

Др Марија Драшкић*

СЛУЧАЈЕВИ „НЕСТАЛИХ БЕБА“: УСТАВНИ СУД vs. ЕВРОПСКИ СУД ЗА ЉУДСКА ПРАВА?

Ауторка коментара одлуке Уставног суда у случају Г. Р. скреће пажњу да, иако су наводи и тврдње подносиоца уставне жалбе у овом случају битно слични са оценама и ставовима Европског суда за људска права у пресуди Зорица Јовановић против Србије, чињенице и околности које је утврдио Уставни суд у предмету поводом уставне жалбе Г. Р. битно се разликују од чињеничног стања које је утврдио Европски суд у предмету Зорица Јовановић против Србије. Стога је прва и најважнија последица одлуке Уставног суда о којој је било речи у овом тексту сазнање да сви случајеви притужби родитеља – како пред домаћим органима, тако и пред Европским судом – наводно „несталих беба“ нису исти. За разлику од чињеничног стања које је Европски суд утврдио у пресуди Зорица Јовановић против Србије (тело сина подносиоце представке никада није предато ни подносиоци представке ни њеној породици, узрок смрти није никада утврђен, подносиоца представке није добила извештај о обдукцији нити је обавештена када је и где њен син наводно сахрањен, а његова смрт није никада званично пријављена), из документације која је била поднета Уставном суду произилази да подносилац уставне жалбе није могао имати било какве недоумице поводом извештаја о смрти своје деце нити неизвесности у погледу „пресудних чињеничних и правних питања“ о томе шта се стварно догодило са његовом децом. Уставни суд је утврдио је да су подносиоцу уставне жалбе достављени сви уредно вођени медицински протоколи са подацима о здравственом статусу превремено рођених близанаца, предузетим дијагностичким и терапијским процедурама, историјама болести и отпусним листама. Нажалост, и поред свих напора лекара да спасу двоје превремено рођене деце, која су рођена са озбиљним дефицитима основних животних функција, наступила је њихова смрт. Уставни суд је такође утврдио да су чињенице рођења и смрти обоје деце уредно забележене у одговарајућим регистрима, као и у Матичној књизи рођених и Матичној књизи умрлих, да родитељи нису одговорили на позив здравствене установе да сахране своју децу, те да постоје веродостојни докази да је сахрана обављена у организацији

* Ауторка је редовна професорка Правног факултета Универзитета у Београду и судија Уставног суда, maja@ius.bg.ac.rs.

и на трошак Института за неонатологију, где су деца лечена и где је наступио летални исход. Због тога је Уставни суд закључио да су у конкретном случају неосноване тврдње подносиоца уставне жалбе да нема никакву веродостојну информацију о томе шта се догодило његовој деци, те да је уставна жалба неоснована у погледу тврдњи о повреди права на поштовање породичног живота из чл. 8 Европске конвенције о људским правима.

Кључне речи: *Одлука Уставног суда у случају Г. Р. – Пресуда Европског суда за људска права Зорица Јовановић против Србије. – Право на поштовање породичног живота. – „Нестале бебе“.*

У правничкој и општој јавности прошла је готово потпуно незапажено одлука којом је Уставни суд одбио уставну жалбу Г. Р.,¹ једног од представника Београдске групе родитеља, удружења грађана које, заједно са неколико других организација, већ више од десет година окупуља родитеље који живе са сумњом да су им из српских породилица на неки непознат начин украдена деца и истовремено воде кампању да од државе добију одговоре на питања о томе шта се тачно догодило са њиховим умрлим новорођеним бебама.

1. УСТАВНА ЖАЛБА Г. Р.

Г. Р. из Београда поднео је 7. октобра 2013. године Уставном суду уставну жалбу због повреде права на правно средство из чл. 36, ст. 2 Устава Републике Србије (у даљем тексту: Устав), права детета из чл. 64, ст. 2 Устава, права на поштовање приватног и породичног живота из чл. 8 Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода (у даљем тексту: Европска конвенција) и права на деловорно правно средство из чл. 13 Европске конвенције.

У уставној жалби су детаљно изложене околности које се одnose на превремено рођење и смрт близанаца, синова подносиоца уставне жалбе. Такође, наводи се да је подносилац због сумње у веродостојност саопштења о смрти беба подносио више захтева како би сазнао појединости о смрти беба, и то: Гинеколошкој клиници, где су бебе рођене, Институту за неонатологију, где су бебе преминуле, матичној служби општине Савски венац, Јавном комуналном предузећу „Погребне услуге“, кривичну пријаву Одељењу унутрашњих послова Београд и приватну кривичну тужбу Другом општинском тужилаштву у Београду. У вези са тим захтевима, подносилац у уставној жалби даље наводи бројна поступања у раду тих институција која су, према његовом мишљењу, неправилна и незаконита.

¹ Вид. Одлуку Уставног суда Уж – 7936/2013 од 29. октобра 2015, *Службени гласник РС*, бр. 96/15.

Образлажући наводе о повреди права на поштовање породичног живота из чл. 8 Европске конвенције и права детета из чл. 64, ст. 2 Устава, подносилац наводи да свако дете има право да сазна своје порекло и да очува свој идентитет, те да, ако су жива, деца подносиоца уставне жалбе нису имала прилике да уживају то људско право нити им је била омогућена заштита. Такође, подносилац сматра да је постојала позитивна обавеза државе да „спроведе ефикасну истражну процедуру која има значај за породични живот“, те да је повреда права из чл. 8 Европске конвенције извршена тиме што тела деце никада нису била предата породици, што узрок смрти није био утврђен, што веродостојан обдукциони записник никад није био предат породици, породица није никада била обавештена када и где су деца била наводно сахрањена, што је кривична пријава била одбачена без адекватне истраге и што подносилац уставне жалбе нема никакву веродостојну информацију о томе шта се десило његовој деци.

Подносилац повреду права на делотворно правно средство из чл. 36, ст. 2 Устава и чл. 13 Европске конвенције анализира кроз кључне појмове из стандарда „делотворно правно средство“ и образлаже тиме да у правном поретку Републике Србије не постоје правно средство ни услови за ефикасну заштиту права због којих је и изјављена уставна жалба.

Подносилац уставне жалбе тражио је од Уставног суда да утврди да су поменути „органи јавне власти“, тиме што нису предузеле све мере из њихове надлежности ради веродостојног утврђивања смрти, односно судбине његове деце, повредили права детета из чл. 64, ст. 2 Устава и право на поштовање приватног и породичног живота из чл. 8 Европске конвенције, као и да утврди да је Народна скупштина, тиме што није предвидела делотворно правно средство за веродостојно утврђивање смрти, односно судбине његове деце, повредила право на правно средство из чл. 36, ст. 2 Устава и право на делотворно правно средство из чл. 13 Европске конвенције. Најзад, подносилац уставне жалбе је предложио да му Уставни суд утврди право на накнаду нематеријалне штете у износу од 10.000 евра у динарској противвредности.

2. ШТА СЕ ДОГАЂАЛО ПРЕ ОДЛУКЕ УСТАВНОГ СУДА?

2.1. Извештај Анкетног одбора Народне скупштине (2005)

Народна скупштина је 23. маја 2005. године донела Одлуку о образовању Анкетног одбора ради утврђивања истине о новорођеној деци несталој из породилишта у више градова у Србији.² Одлуком

² Вид. *Службени гласник РС*, бр. 44/05 и 90/05.

је Анкетном одбору одређен задатак да сагледа чињенице и утврди истину о случајевима нестајања новорођене деце из породилишта обухваћеним захтевима родитеља који сумњају да су им деца нестала, а који су се обраћали посланичким групама и одборима Народне скупштине. То тело је конституисано 20. јула 2005. године.

Народна скупштина је 14. јула 2006. године усвојила Извештај о раду Анкетног одбора ради утврђивања истине о новорођеној деци несталој из породилишта у више градова у Србији. Извештај, између осталог, садржи закључке Анкетног одбора и предложене мере. У Извештају је предложено: да се мора извршити деблокада рада МУП-а, тужилаштва и судова; да министар унурашњих послова формира специјализовану јединицу са мандатом да детаљно истражи све случајеве сумње родитеља да су им деца нестала из породилишта; да се отклони институт застарелости кривичног гоњења изменом одговарајућих закона; да се у тим случајевима успостави надлежност специјалног тужилаштва и специјалног суда за борбу против организованог криминала; да је, ради превенције таквих случајева, неопходно да надлежна министарства обављају редовни надзор над вођењем, чувањем и архивирањем медицинске документације и да се примењују одговарајуће кривичне и прекршајне санкције; да се прецизно дефинишу процедуре у случају смрти новорођеног детета у здравственој установи; да је неопходно да Министарство за државну управу и локалну самоуправу активира инспекцијску службу за редовну контролу над радом матичних служби; да се усвоји Закон о ДНК регистру.

1.2. Извештај Заштитника грађана (2010)

Заштитник грађана је 29. јула 2010. године објавио Извештај о случајевима тзв. „несталих беба“ са препорукама. Извештај, између осталог, садржи део о прикупљању чињеница од надлежних државних органа (део I), истраживање Заштитника грађана о поступању државних органа и установа у временском периоду који је обухваћен притужбама и утврђене чињенице (део II), истраживање Заштитника грађана о садашњем поступању државних органа и установа и утврђене чињенице (део III) те закључке Заштитника грађана и препоруке након спроведеног истраживања упућене Министарству унутрашњих послова, Министарству здравља и Министарству за државну управу и локалну самоуправу (део IV), како би се уочени недостаци у раду органа управе односно установа отклонили.

У општој оцени Заштитника грађана изражава се став да су непостојање или неусклађеност свих потребних административних процедура и непоштовање постојећих, неодговоран однос појединих органа, организација и службеника према документовању службених

радњи и чувању документације, протек времена и неувиђаван и бирократски однос појединих јавних службеника према члановима породица, учинили да се „данас без посебне истраге специјализованих државних органа не може са потпуном поузданошћу рећи да бебе нису противзаконито одвајане од породица“. Такође, Заштитник грађана истиче да због ограничења својих надлежности није могао да утврди ни да је до „крађе беба“ у три случаја чијим је трагом ишао (и следствено томе у бројним другим случајевима када су се родитељи обраћали органима власти) заиста дошло, али ни да на непобитним чињеницама заузме заснован став да се то ни у једном појединачном случају није десило. Због тога Заштитник грађана „ради поштовања права чланова породица тзв. ‘несталих беба’ и достојанства друштва које не би требало да дозволи да на овако потресно људско питање изостане ауторитативан коначни одговор, предлаже да Народна скупштина донесе посебан закон којим би било омогућено утврђивање коначне истине у овим случајевима“.³

2.3. Извештај Радне групе Народне скупштине (2010)

Народна скупштина је 5. маја 2010. године донела Одлуку којом је образовала Радну групу за израду Предлога закона ради стварања формалноправних услова за поступање надлежних органа по пријавама о нестанку новорођене деце из породилишта.⁴ Задатак Радне групе је био да, полазећи од Извештаја Анкетног одбора образованог ради утврђивања истине о новорођеној деци несталој из породилишта у више градова у Србији од 14. јула 2006. године, сачини текстове предлога закона о изменама закона у области кривичног, управног и породичног права и у области здравства, ради стварања формалноправних услова за поступање правосудних и других надлежних органа по пријавама родитеља који сумњају да су им деца нестала из породилишта.

Радна група је 28. децембра 2010. године доставила председнику Народне скупштине Извештај о раду број 06–2/14–11. У извештају је, између осталог, анализирано важеће и већ измењено законодавство и констатовано следеће:

- да не постоји уставна могућност да се накнадним доношењем каснијег закона омогући процесуирање раније насталих случајева нестанка новорођене деце из породилишта;
- да не би било оправдано вршити измене одредаба Кривичног законика и Законика о кривичном поступку;

³ Вид. Извештај Заштитника грађана о случајевима тзв. „несталих беба“ са препорукама, <http://www.ombudsman.rs/index.php/izvestaji/posebni-izvestaji/992-2010-08-03-12-03-30>, 28. јун 2016.

⁴ Вид. *Службени гласник РС*, бр. 30/10.

- да нема потребе за изменама Закона о полицији и Закона о министарствима;
- да нема потребе за изменом регулативе у области здравства, пре свега Закона о здравственој заштити и одговарајућих подзаконских аката;
- да правну регулативу која се односи на матичне књиге, пре свега Закон о матичним књигама, одговарајућу подзаконску регулативу не треба мењати или допуњавати, с обзиром на то да уређује поступање органа управе на одговарајући начин.⁵

2.4. Пресуда у случају *Зорица Јовановић против Србије* (2013)

Европски суд за људска права (у даљем тексту: Европски суд) у пресуди *Зорица Јовановић против Србије* утврдио је да је дошло до повреде права на породични живот (чл. 8 Европске конвенције) између подносиољке представке и њеног умрлог детета, али та пресуда има и шире импликације и односи се на све случајеве наводно „нестале новорођенчади“ у Србији. Наиме, подносиољка представке је тврдила да њено дете није умрло 72 сата после порођаја, како јој је саопштено 1983. године, већ да јој је било противправно одузето за време њеног боравка у Здравственом центру у Ћуприји. Имајући на уму да обдукциони налаз никада није добила, као ни тело детета, подносиољка представке је поднела кривичну пријаву Општинском јавном тужилаштву у Ћуприји. Надлежно тужилаштво је одлучило да нема места кривичном гоњењу будући да је подносиољка представке поднела кривичну пријаву тек 7. јула 2003. године, а Општинско јавно тужилаштво у Ћуприји је одбацило њену кривичну пријаву 15. октобра 2003. године. Европски суд је приметио да није било никаквог додатног образложења нити назнака да су обављене било какве претходне истражне радње. Током 2002. и 2007. године, Општина Ћуприја је потврдила да је дете подносиољке било уписано у матичну књигу рођених, али не и у матичну књигу умрлих. Медицински центар у Ћуприји је, на захтев Зорице и Видака Јовановића (подносиољкин супруг), доставио копије порођајног протокола и протокола умрлих. У протоколу је уписано *exitus non signata*, односно да је наступила смрт без индикација узрока. Међутим, отпусна листа са епикризом, историја болести мајке, протокол порођаја, историја болести дете-

⁵ Вид. Извештај Радне групе за израду Предлога закона ради стварања формалноправних услова за поступање надлежних органа по пријавама о нестанку новорођене деце из породилишта, http://www.parlament.gov.rs/Odr%C5%BEana_%C4%8Cetvrta_sednica_RG_za_izradu_PZ..._po_prijavama_o_nestanku_novoro%C4%91ene_dece_iz_porodili%C5%A1ta.11258.941.html, 28. јун 2016.

та, деџи протокол, протокол умрлих, захтев за обдукуију и потврда о смрти нису достављени јер та установа више не располаже том документацијом зато што је део документације Службе гинекологије и акушерства уништен у поплави. Европски суд је даље констатовао да су „и сами органи Тужене државе потврдили, у разним приликама пошто је Србија ратификовала Конвенцију, да: (а) је осамдесетих година прошлог века било озбиљних мањкавости у важећем законодавству, као и у поступцима пред разним државним телима и здравственим органима; (б) није било доследних законских прописа о томе како би требало да се поступа у ситуацијама када новорођенче умре у болници; (в) преовлађујуће лекарско мишљење је било да би родитеље требало поштедети душевног бола сахрањивања свог новорођенчета, због чега је било сасвим могуће да су неки парови били намерно лишени те могућности; (г) ова ситуација је оправдала сумње/бриге родитеља због тога шта се стварно десило са њиховом децом, па се према томе не би могло искључити да су бебе у питању заиста незаконито одузете од њихових породица; (д) реакција Тужене државе у периоду између 2006. године и 2010. године и сама је била неадекватна; (ђ) а родитељима према томе остаје право да сазнају истину о томе каква је стварна судбина њихове деце“.

Европски суд је обавезао Републику Србију да подносиатеки представке исплати износ од 10.000 евра на име накнаде нематеријалне штете. У смислу чл. 46 Конвенције, Суд је обавезао Републику Србију да спроведе и одређене мере опште природе, односно да у року од једне године од наступања правноснажности пресуде предузме одговарајуће мере како би се установио механизам који би омогућио свим родитељима у сличним ситуацијама да добију одговарајуће одговоре и накнаду. Притом, независно тело са одговарајућим овлашћењима требало би да надзире тај процес, у коме би могли да буду дати веродостојни одговори у вези са судбином сваког детета, као и да се понуди одговарајућа накнада.⁶ У извршењу те пресуде која се односи на мере опште природе Министарство правде начинило је – додуше знатно након рока који је одређен од Европског суда – Нацрт Закона о утврђивању чињеница о статусу новорођене деце за коју се сумња да су нестала из породицишта у Републици Србији, који се још увек налази у радној верзији.⁷

⁶ Вид. пресуду *Зорица Јовановић против Србије*, представка бр. 21794/08 од 26. марта 2013, *Службени гласник РС*, бр. 33/13.

⁷ Вид. <http://www.mpravde.gov.rs/sekcija/53/radne-verzije-propisa.php>, 1. септембар 2016.

3. ЧИЊЕНИЧНО СТАЊЕ УТВРЂЕНО У ОДЛУЦИ УСТАВНОГ СУДА

О. Р., супруга подносиоца уставне жалбе, примљена је 11. августа 2001. године у седмом месецу трудноће, као хитан случај, у Институт за гинекологију и акушерство Клиничког центра Србија (у даљем тексту: ГАК). Истог дана је превремено родила два дечака.

Бебе су 12. августа 2001. године пребачене у Институт за неонатологију, ради даљег лечења, али су преминуле 15. и 16. августа 2001. године.

3.1. Захтеви подносиоца уставне жалбе Здравственој инспекцији Министарства здравља

Поступајући по захтеву подносиоца уставне жалбе од 2. септембра 2002. године „за проверу података за Р. безимено два мушка детета рођена 11. августа 2001. године“, Здравствена инспекција Министарства здравља извршила је инспекцијски надзор на ГАК-у и у Институту за неонатологију и извршила увид у медицинску документацију и оспореним дописом/записником број 531-02–701/2002/02 од 7. октобра 2002. године обавестила подносиоца уставне жалбе о извршеном инспекцијском надзору.

Том приликом је на ГАК-у извршен увид у историју болести пацијенткиње О. Р., у којој су евидентирани њен пријем, основни подаци, анамнеза, налаз и гинеколошки статус, подаци о порођају и подаци о новорођенчади, као и отпусна листа у којој је, између осталог, назначено да су бебе 12. августа 2001. године пренете у Институт за неонатологију. Такође, извршен је увид у историју новодођенчета број 10812, у којој је уписан пријем првог мушког новорођенчета мајке О. Р., са резултатом прегледа и уз назнаку да се преводи у Институт за неонатологију 12. августа 2001. године у 10 часова и у којој се налазе отпусна листа, евиденције уноса и губитка течности, температурна листа, порођајни лист, резултати вршених анализа и подаци о праћењу функција. Исти подаци су уписани и у историји новорођенчета број 10812, уписано је друго мушко новорођенче мајке О. Р., уз назнаку да се „због потребе за механичком вентилацијом ради даљег лечења преноси у Институт за неонатологију“.

Приликом инспекцијског надзора извршеног на Институту за неонатологију констатовано је да је у матичној књизи примљених беба за 2001. годину под редним бројем 681 на дан 12. августа 2001. године уписан пријем Р. I мушко, мајка О., отац Г., датум рођења 11. август 2001. године, умрло 16. августа 2001. године, док је у истој матичној књизи под редним бројем 682 на дан 12. августа 2001. го-

дине уписан пријем Р. II мушко (истих родитеља), рођено 11. августа 2001. године, умрло 15. августа 2001. године. Такође, у регистру примљене деце за 2001. годину, у који се подаци уписују абecedним редом, 12. августа 2001. године уписани су, под матичним бројем 681 и 682, Р. I и Р. II мушко новорођенче мајке О., са подацима о дану и месту рођења, одељењима на које су смештени и датумима смрти.

Увидом у историју болести вођеној под матичним бројем 681 за Р. I мушко, констатовано је да је уписан пријем 12. августа 2001. године (упућено из ГАК-а), са упутном дијагнозом, основним узроцима хоспитализације и завршном дијагнозом (тежина на рођењу 1.150 грама, хематом целог лица, акроцијаноза, диспноично, на плућима симетрично чујан дисајни звук, у хипотонији и хипорефлексији) те да је затечена и отпусна листа са епикризом са ГАК-а, као и температурно-терапијско-дијететска листа, листа детета на респиратору са почетком респирационе терапије, листа за фото-терапију, листа за праћење детета у интензивној нези са планом интравенског уноса течности, биохемијске анализе крви по данима и сатима, RO налази, хемокултура, резултати крвне групе и интеракције, ултразвучни преглед мозга, анализа трахеалног аспирата, те извештај о цитохемијском прегледу ликвора. Ординирана терапија је обухватала антибиотике, инфузију албумина, гликозе, витамина и свеже замрзнуте плазме, а због срчане инсуфицијенције другог дана лечења уведени су кардиотоник и диуретик. У затеченој отпусној листи уписано је да је смрт (*exitus letalis*) наступила 16. августа 2001. године у 5.45 сати. Увидом у регистар спроводнице леша затечена је спроводница за Р. I мушко новорођенче, мат. број 681/2001 од 16. августа 2001. године, док је у регистру извода из матичне књиге умрлих нађен извод са подацима да је у матичну књигу умрлих СО Савски венац, под текућим бројем 5753 за 2001. годину дана 29. августа 2001. године уписано Р. безимено, I мушко, мајке О. и оца Г.

Увидом у историју болести вођену под матичним бројем 682 за Р. II мушко, констатовано је да је уписан пријем 12. августа 2001. године (упућено из ГАК-а), са упутном дијагнозом, основним узроцима хоспитализације и завршеном дијагнозом (тежина на рођењу 1.400 грама, у веома тешком општем стању, са знацима респираторне инсуфицијенције и генерализованом цијанозом, едематозно, сомнолентно), као и отпусном листом са ГАК-а. У историји је затечена температурно-терапијско-дијететска листа, листа детета на респиратору, листа за праћење детета на интензивној нези и план интравенског уноса течности по данима и сатима, као и резултати биохемијских анализа, RO снимци плућа, хемокултура, антибиограм, ултразвучни преглед мозга, резултати крвне групе и интеракције и анализа трахеалног аспирата. Ординирана терапија је обухватала примену меха-

ничке вентилације, антибиотике, инфузију албумина и трансфузију концентрованих еритроцита, а због срчане инсуфицијенције другог дана лечења уведени су кардиотоник и диуретик. У отпусној листи са епикризом уписано је да дете на све предузете мере не одговара, да се сомнолентно стање продубљује у кому те да смрт (*exitus letalis*) наступа 15. августа 2001. године у 00.30 сати. Утврђено је да је у посебном регистру пронађена спроводница леша за Р. II мушко новорођенче, мат. број 682/2001 од 15. августа 2001. године, док је у регистру извода из матичне књиге умрлих констатован извод са подацима да је у матичну књигу умрлих СО Савски венац под текућим бројем 5473 за 2001. годину уписано Р. безимено, II мушко новорођенче, те да је упис извршен 17. августа 2001. године.

Поступајући по захтеву подносиоца, Здравствена инспекција Министарства здравља је 27. маја, 4. јуна и 11. јуна 2003. године поново извршила инспекцијски надзор на ГАК-у и у Институту за неонатологију и о томе је оспореним дописом бр. 531-02-701/2002-02, 531-02-95/20036-02 и 531-02-214/ 2003-02 од 18. јула 2003. године обавестила подносиоца. Том приликом, на Институту за неонатологију извршен је увид у матичну књигу примљених беба за 2001. годину, регистар примљене деце за 2001. годину, историје болести и посебан регистар у који се улажу спроводнице леша и утврђено је да су сви подаци идентични са подацима уписаним у записник број 531-02-701/2002-02 од 4. октобра 2002. године, те да је одговор са тим подацима достављен подносиоцу. Приликом инспекцијског надзора извршеног на ГАК-у утврђено је да су сви подаци који су констатовани у записнику број 531-02-701/2002-02 од 4. октобра 2002. године идентични са подацима у које су извршили увид здравствени инспектор и родитељи приликом вршења надзора наведених датума. Такође, извршен је увид у порођајни протокол и у „књигу сиве боје“ и констатовани су сви уписани подаци о порођају и новорођенчади.

3.2. Ванредни надзор над вођењем матичних књига за општину Савски венац

Министарство за државну управу и локалну самоуправу, Одељење за послове у области личног статуса грађана, извршило је 17. јула 2003. године ванредни надзор над вођењем матичне књиге рођених и матичне књиге умрлих које се воде за општину Савски венац у Београду. Надзор је извршен на захтев Другог јавног тужилаштва у Београду, Ктн. број 2371/02 од 17. јуна 2003. године, са циљем да се утврди да ли је у поступку уписа чињенице рођења, односно смрти близанаца Р. било неправилности и, уколико јесте, у ком обиму, односно да се утврди да ли су уписи извршени на основу

аката надлежног органа и да ли је поштован законски рок пријаве чињенице рођења, односно чињенице смрти. У оспореном записнику о извршеном ванредном надзору број 038–00–36/2003–04/1 од 21. јула 2003. године, између осталог, констатовано је следеће: да је упис чињенице рођења близанаца извршен на основу пријаве о рођењу ГАК, која садржи потписе службеника болнице, мајке близанаца и која је оверена печатом установе; да је рођење деце уписано у матичну књигу рођених матичног подручја на којем су се деца родила, а у складу са чл. 17 Закона о матичним књигама,⁸ да је матичар, сходно чл. 12 Закона о матичним књигама, уписао у матичну књигу рођених оне чињенице и податке које садржи акт надлежне установе, у року од 30 дана од дана када се чињеница рођења десила, и у коме се може извршити упис без решења органа надлежног за вођење матичних књига на чијој се територији води матична књига у коју се има извршити упис; да је у матичну књигу рођених извршен упис забелешке о чињеници смрти; да је забелешка уписана у рубрику „Накнадни уписи и забелешке“, сходно тач. 54 Упутства о вођењу матичних књига и обрасцима матичних књига,⁹ којом је уређено да се чињеница смрти уноси у рубрику „Накнадни уписи и забелешке“ матичне књиге рођених. У вези са чињеницом смрти, у записнику је констатовано следеће: да је упис чињенице смрти за дете мушког пола, С. Р., рођеног 11. августа 2001. године у Београду, од оца Г. Р. и мајке О. Р., рођ. М., умрло 16. августа 2001. године, у 05.45 часова у Београду, извршен у матичну књигу умрлих, која се води за општину Савски венац, матично подручје Београд, страна 119, текући број 5753 за 2001. годину; да је упис извршен на основу потврде о смрти, издате 16. августа 2001. године у Институту за неонтологију у Београду; да је упис чињенице смрти за дете мушког пола, Д. Р., рођеног 11. августа 2001. године у Београду, од оца Г. Р. и мајке О. Р., рођ. М., умрло 15. августа 2001. године, у 00.30 часова у Београду, извршен у матичну књигу умрлих, која се води за општину Савски венац, матично подручје Београд, страна 410, текући број 5473 за 2001. годину; да је упис извршен на основу потврде о смрти, издате 15. августа 2001. године у Институту за неонтологију у Београду, која садржи потпис лекара који је утврдио смрт, те да су потврде оверене печатом установе; да су чињеница смрти уписане у матичну књигу умрлих матичног подручја на коме је место где је смрт наступила, у складу са чл. 20 Закона о матичним књигама; да је матичар, сходно чл. 12 Закона о матичним књигама, уписао у матичну књигу умрлих оне чињенице и податке које садржи акт надлежне установе, у року од 30 дана од дана када се чињеница смрти десила и у коме

⁸ Вид. *Службени гласник СРС*, бр. 15/90 и *Службени гласник РС*, бр. 57/03.

⁹ Вид. *Службени гласник СРС*, бр. 48/90 и *Службени гласник РС*, бр. 22/91.

се може извршити упис без решења органа надлежног за вођење матичних књига на чијој се територији води матична књига у коју се има извршити упис.

3.3. Захтев подносиоца уставне жалбе Министарству унутрашњих послова

Захтевом/молбом број 2054–4385 од 21. новембра 2003. године, која је изјављена Министарству унутрашњих послова, Секретаријат унутрашњих послова Београд, подносилац уставне жалбе је затражио увид у службену евиденцију и копију образаца о одређивању, примени и поништењу ЈМБГ за близанце Р., а дописом Одељења за управне послове Министарства унутрашњих послова, број 205.4–4385/03 од 25. новембра 2003. године, обавештен је да та служба одређује ЈМБГ за сву живорођену децу на територији града Београда, по примљеној пријави од матичара, те да се одређени ЈМБГ уписује на образац пријаве рођења детета и враћа се матичној служби, која онда приступа издавању извода из матичне књиге рођених у који уписује ЈМБГ, а да након одређивања имена детета и пребивалишта од стране родитеља, имају у службеним евиденцијама податке о том лицу.

3.4. Кривична пријава подносиоца уставне жалбе

Подносилац уставне жалбе је 13. августа 2002. године поднео Другом општинском јавном тужилаштву у Београду поднесак означен као „приватна тужба“ против ГАК-а, Института за неонатологију и СО Савски венац због кривичног дела одузимање малолетног лица и промене породичног стања.

Друго општинско јавно тужилаштво у Београду је дописом Ктн. број 2371/02 од 18. јануара 2007. године обавестило подносиоца да је његова кривична пријава одбачена јер не постоји основана сумња да су извршена пријављена кривична дела. Истовремено је указано на то да подносилац може преузети кривично гоњење према тачно одређеним лицима подношењем оптужног предлога Другом општинском суду у Београду.

Подносилац уставне жалбе је 31. јануара 2007. године поднео Другом општинском суду у Београду захтев за спровођење истраге, али му је дописом истражног судије тог суда од 3. октобра 2007. године наложено да уреди поднети захтев тако што ће навести личне податке осумњичених, опис дела из кога произлазе законска обележја кривичног дела, време извршења кривичног дела, законски назив кривичног дела, околности из којих произлази основаност сумње и постојеће доказе, уз упозорење да ће захтев бити одбачен ако у свему не поступи по налогу суда. Подносилац је поднеском

од 16. октобра 2007. године поступио по налогу и уз поднесак доставио потврде о смрти, отпусне листе са епикризом са Института за неонатологију, преглед умрле деце у августу 2001. године са Института за неонатологију и рачун ЈКП „Погребне услуге“ за кремацију и пренос тела достављен Институту за неонатологију 17. октобра 2001. године, као и изводе из матичне књиге рођених за бебе.

Решењем истражног судије Другог општинског суда у Београду Ки. 241/07 од 26. октобра 2007. године одбачен је захтев за спровођење истраге као неуредан, због тога што накнадно достављеним поднеском захтев за спровођење истраге није уређен на начин да би се по њему могло поступати.

Решењем Другог општинског суда у Београду Ки. 241/07 и Кв. 88/08 од 27. фебруара 2009. године одбијена је као неоснована жалба оштећеног као тужиоца Г. Р. изјављена против решења истражног судије Другог општинског суда у Београду Ки. 241/07 од 26. октобра 2007. године.

3.5. Захтеви подносиоца уставне жалбе Институту за неонатологију

Подносилац уставне жалбе се, са позивом на Закон о слободном приступу информацијама од јавног значаја, више пута обраћао са различитим захтевима Институту за неонатологију.

Тако је оспореним поднеском број 11/14 од 19. децембра 2008. године подносилац затражио следеће податке: документ о извршеној идентификацији леша од стране родитеља, документ о сагласности родитеља да се одриче сахране беба, информације по ком закону су предузели обавезу сахрањивања и копију извода из матичне књиге умрлих. Дописом Института за неонатологију број 11/14–2 од 26. децембра 2008. године подносилац је обавештен да је по његовим захтевима већ раније поступљено и да му је достављена сва документација, у коју је извршио увид. Подносилац је, због непоступања Института за неонатологију, 12. марта 2009. године изјавио жалбу Поверенику за информације од јавног значаја. Решењем Повереника за информације од јавног значаја број 07–00–00312/2009–02 од 22. априла 2009. године Институту за неонатологију наложено је да обавести подносиоца да ли поседује тражене податке, те да му их достави уколико их поседује. Поступајући по налогу из поменутог решења, Институт за неонатологију је дописом број 701/0–2 од 13. маја 2009. године обавестио подносиоца о следећем: да не поседују документ који садржи изјаву родитеља да се одричу сахране, али да поседују телеграм којим су у наведеном периоду родитељи обавештени да се ради преузимања тела и сахрањивања, односно договора о сахрањивању могу обратити ЈКП „Погребне услуге“, будући

да су тела преминулих пацијената транспортована у Градску капелу; да није постојала обавеза болнице да се брине о сахрани беба, те да болница сноси трошкове сахране само у случају када родитељи по наведеном обавештењу не преузму тела умрлих беба; да не поседују документ о извршеној идентификацији умрлих близанаца од стране родитеља; да се извод из матичне књиге умрлих преузима у матичној служби општине Савски венац.

Оспореним поднеском број 765/1 од 19. маја 2009. године, подносилац је затражио информацију о томе која је била сврха узимања извода из матичне књиге умрлих, док је поднеском број 702/3 од 1. јуна 2009. године подносилац затражио податак о томе да ли је извод из матичне књиге умрлих СО Савски венац коришћен за кремацију близанаца Р., док је поднеском број 702/4 од 2. јуна 2009. године затражен податак о томе у коју је групу трошкова у финансијском извештају сврстан трошак кремације. Подносилац је дописима Института за неонатологију од 4. јуна 2009. године обавештен да се изводи из матичне књиге умрлих добијају за службене потребе Института као доказ о томе да је пријава смрти извршена, а да је увидом у документацију Службе за економско-финансијске послове утврђено да трошкови погребних услуга у августу 2001. године нису евидентирани.

Оспореним поднесцима бр. 1386/1, 1387/1, 1388/1 и 1389/1 од 7. септембра 2009. године подносилац је затражио достављање следећих података: копију докумената достављених ЈКП „Погребне услуге“ на основу којих је извршена кремација, протокол умрлих и то странице у којој је извршен упис Р. I и II мушко, преминули 15. и 16. августа 2001. године, књига евиденције о преузимању умрле деце од ЈКП „Погребне услуге“ и евиденција примљених позива за транспорт упућених са ГАК-а, а у вези са транспортом близанаца. Дописом Института за неонатологију од 6. октобра 2009. године подносилац је обавештен да је по његовим захтевима већ поступљено, те да нема основа за поновно поступање. Подносилац је 8. октобра 2009. године поводом тих захтева и непоступања Института за неонатологију изјавио жалбе Поверенику за информације од јавног значаја. Решењем Повереника за информације од јавног значаја број 07–00–01226/2009–03 од 4. децембра 2009. године Институту за неонатологију наложено је да подносиоца обавести да ли поседује тражене информације, односно да достави документе који садрже тражене информације. Поступајући по налогу из тог решења, Институт за неонатологију је, уз допис број 2152/2 од 25. децембра 2009. године, доставио подносиоцу копију спроводнице леша за близанце Р., копију захтева за опрему и сахрану преминулих близанаца, копију странице Протокола умрлих на којој је извршен упис близанаца Р.,

копију странице из књиге евиденције о преузимању умрле деце од ЈКП „Погребне услуге“ на којој је евидентирано преузимање преминулих близанаца и копију странице Протокола примљених пацијената на којој је извршен упис близанаца. Истим дописом подносилац је обавештен да Институт не располаже документом из кога се може сазнати да ли је постојао законски основ за преузимање трошкова сахране, те да у евиденцији примљених позива за транспорт није евидентиран позив ГАК-а у вези са транспортом близанаца, али да је неспорно да је транспорт извршио Институт.

3.6. Захтеви подносиоца уставне жалбе према ЈКП „Погребне услуге“

Подносилац уставне жалбе се, са позивом на Закон о слободном приступу информацијама од јавног значаја, више пута обраћао са различитим захтевима ЈКП „Погребне услуге“ Београд.

Тако је оспореним поднеском број 3906/1 од 1. јуна 2009. године подносилац затражио информацију о томе да ли је између ЈКП „Погребне услуге“ и Института за неонатологију постојао уговор којим је прецизиран начин на који су сахрањиване бебе, између осталих, и преминули близанци. Подносилац је због непоступања ЈКП „Погребне услуге“, 8. јула 2009. године изјавио жалбу Поверенику за информације од јавног значаја. Решењем Повереника за информације од јавног значаја број 07–00–00836/2009–03 од 30. јула 2009. године наложено је ЈКП „Погребне услуге“ да обавести подносиоца да ли поседује тражену информацију, те да му је достави уколико је поседује. Поступајући по налогу из тог решења, ЈКП „Погребне услуге“ је дописом број 6420/СН од 11. августа 2009. године доставило подносиоцу преписку између тог предузећа и Завода за превремено рођену децу из 1993. године, на којој се заснива сахрањивање кремирањем безимене деце чије посмртне остатке у законском року не преузме породица.

Оспореним поднесцима бр. 5531, 5532 и 5534 од 9. јула 2009. године, подносилац уставне жалбе је затражио информације о начину сахрањивања беба, о томе зашто су преминули близанци сахрањени расипањем пепела њихових посмртних остатака, као и информацију о томе да ли се плаћа дневни смештај умрлих лица у хладњачи РЈ „Капела“. Дописом ЈКП „Погребне услуге“ од 28. јула 2009. године подносилац је обавештен о следећем: да је „Беби врт“ на гробљу Лешће пројектован и изграђен у комплексу гробља Лешће; да је бебе могуће сахрањивати, а и кремирати, зависно од захтева лица које се стара о сахрани; да су близанци Р. кремирани и пепео је расут у „Беби врту“, а да је извршилац сахране Институт за неонатологију;

да на Новом гробљу у Београду постоји „Врт сећања“ где се расипа пепео преминулих одраслих особа; да се коришћење хладњаче у РЈ „Капела“ плаћа, осим у посебним случајевима (НН лица и слично). Подносилац је, због непоступања ЈКП „Погребне услуге“, 9. јула 2009. године изјавио жалбу Поверенику за информације од јавног значаја. Решењем Повереника за информације од јавног значаја број 07–00–01112/2009–03 од 5. октобра 2009. године наложено је ЈКП „Погребне услуге“ да обавести подносиоца да ли поседује тражене информације, те да му их достави уколико их поседује. Поступајући по налогу из поменутог решења, ЈКП „Погребне услуге“ је дописом број 8620/ЈМ од 16. октобра 2009. године поново доставио подносиоцу уставне жалбе већ претходно дата обавештења.

Оспореним поднесцима бр. 7214, 7216, 7217 и 7818 од 9. јула 2009. године, подносилац уставне жалбе је од ЈКП „Погребне услуге“ затражио достављање докумената и информација о сагласности санитарне инспекције, о врсти евиденција које се воде у вези са умрлим лицима сахрањеним на гробљима која су саставу тог ЈКП, о начину наплаћивања трошкова кремирања, о основу за тражење сагласности од Института за неонатологију за кремирање беба преминулих на том институту. Подносилац је, због непоступања ЈКП „Погребне услуге“, 8. октобра 2009. године изјавио жалбу Поверенику за информације од јавног значаја. Решењем Повереника за информације од јавног значаја број 07–00–01215/2009–03 од 3. децембра 2009. године ЈКП „Погребне услуге“ је наложено да обавести подносиоца да ли поседује тражене информације, те да му их достави уколико их поседује. Утврђено је да је подносиоцу уставне жалбе достављена копија рачуна којом је Институт за неонатологију платио трошкове за погребну опрему и сахране близанаца.

3.7. Захтеви подносиоца уставне жалбе матичној служби општине Савски венац

Подносилац уставне жалбе се, са позивом на Закон о слободном приступу информацијама од јавног значаја, такође више пута обраћао са различитим захтевима матичној служби општине Савски венац.

Оспореним поднеском број 402 од 19. маја 2009. године затражена је информација о томе која је била намена издавања извода из матичне књиге умрлих за преминуле близанце Институту за неонатологију. Дописом број 31–36/ 2009 од 17. јуна 2009. године, подносилац је обавештен да општина која је надлежна за упис чињенице смрти у матичну књигу умрлих достављањем извода извештава пријавиоца смрти о извршеном упису у матичну књигу умрлих.

Оспореним поднесцима бр. 923, 925 и 926 од 14. августа 2009. године подносилац уставне жалбе је затражио копију документа на основу којег је извршен упис матичног броја и копију регистра матичне књиге умрлих, и то странице на којој је извршен упис за преминуле близанце. Дописом број 31–66/ 2009 од 20. августа 2009. године Одељење за општу управу градске општине Савски венац доставило је подносиоцу копију регистра матичне књигу умрлих и информацију да јединствени матични број грађана одређује надлежни орган Министарства унутрашњих послова на основу извода из матичне књиге рођених за свако дете, на основу Закона о јединственом матичном броју грађана.¹⁰ Подносилац је 8. септембра 2009. године изјавио жалбу Поверенику за информације од јавног значаја. Решењем Повереника за информације од јавног значаја број 07–00–01111/2009–03 од 12. новембра 2009. године наложено је достављање преосталих докумената и обавештења. Поступајући по налогу из тог решења, подносиоцу је, уз допис број 31–36/2009 од 4. децембра 2009. године, достављена копија пријаве о рођењу са одређеним матичним бројевима за оба детета које је уписао МУП РС и копије странице регистра матичне књиге умрлих за 2001. годину

Оспореним поднесцима бр. 1007, 1008, 1009 и 1010 од 7. септембра 2009. године, подносилац уставне жалбе је затражио достављање копије докумената на основу којих су известили ГАК, као пријавиоца чињенице рођења близанаца, да је чињеница рођења уписана у матичну књигу рођених, као и копију докумената на основу којих су известили Институт за неонатологију, као пријавиоца чињенице смрти близанаца, да је чињеница смрти уписана у матичну књигу умрлих. Дописом од 9. септембра 2009. године подносилац је обавештен да матичар није у обавези да извештава здравствену установу у којој је лице рођено или умрло да је извршен упис у матичну књигу, те да обавеза постоји у супротном смеру, односно да је здравствена установа у обавези да извести матичну службу, путем пријаве рођења или потврде о смрти, о чињеници рођења или чињеници смрти. Подносилац је 8. октобра 2009. године изјавио жалбу Поверенику за информације од јавног значаја. Решењем Повереника за информације од јавног значаја број 07–00–01220/2009–03 од 7. децембра 2009. године наложено је достављање тражених података.

¹⁰ Вид. *Службени гласник РС*, бр. 53/78, 5/83, 24/85, 6/89 и *Службени гласник РС*, бр. 53/93, 67/93, 48/94 и 101/05.

4. ПРОЦЕСНЕ ПРЕТПОСТАВКЕ ЗА ОДЛУЧИВАЊЕ УСТАВНОГ СУДА

Уставни суд је најпре испитивао да ли постоје процесне претпоставке за мериторно одлучивање о овој уставној жалби. Будући да је уставна жалба изјављена против различитих захтева, записника, дописа и извештаја које је сам подносилац писао или су они подносиоцу уставне жалбе достављани од Министарства здравља, Министарства унутрашњих послова, Министарства за државну управу и локалну самоуправу, Института за неонатологију, ЈКП „Погребне услуге“, матичне службе општине Савски венац, Анкетног одбора Народне скупштине, Повереника за информације од јавног значаја и Заштитника грађана, а имајући у виду да се уставна жалба може изјавити само против појединачног акта или радње којима је одлучивано о правима и обавезама подносиоца уставне жалбе – пошто само таквим актом или радњом подносиоцу може бити повређено или ускраћено неко од Уставом зајемчених права и слобода – Уставни суд је констатовао да оспорени акти не представљају појединачне акте из чл. 170 Устава, па је у том делу одбацио уставну жалбу.¹¹

Но, и поред чињенице да је уставна жалба изјављена против аката који не могу бити предмет уставне жалбе, Уставни суд је из навода уставне жалбе и изнетих разлога закључио да подносилац уставне жалбе оспорава и „низ радњи и пропуштања државних органа да спроведу ефикасну истражну процедуру која има значај за породични живот, а која пропуштања су довела до трајног стања ускраћености“ гарантованих права, као и непостојање других правних средстава која је евентуално могао користити пре изјављивања уставне жалбе. Имајући то у виду, Уставни суд је постојање претпоставки за одлучивање испитивао и у односу на радње пропуштања поменутих државних органа. Стога је, будући да је реч о догађају из 2001. године, Уставни суд најпре испитивао да ли је уставна жалба допуштена *ratione temporis*, те уколико јесте, да ли је уставна жалба благовремено изјављена, а потом и да ли је подносилац уставне жалбе пре обраћања Уставном суду исцрпео редовна правна средства.

4.1. Оцена *ratione temporis*

У погледу оцене допуштености уставне жалбе *ratione temporis*, Уставни суд је, најпре, указао на свој став да, у начелу, нема временску надлежност да поступа по уставним жалбама у којима се оспорава радња која је предузета пре ступања на снагу Устава. Изузетно, Уставни суд, што је у складу и са праксом Европског суда, може засновати надлежност *ratione temporis* и за радње које су се десиле пре

¹¹ Вид. Закон о Уставном суду, чл. 36, ст. 1, тач. 7, *Службени гласник РС*, бр. 109/07, 99/11 и 18/13 – одлука УС.

ступања на снагу Устава, али само под условом да је реч о наводној повреди процесног аспекта права на живот из чл. 24 Устава, односно чл. 2 Европске конвенције, односно повреди процесног аспекта права на неповредивост физичког и психичког интегритета из чл. 25 Устава, односно забране мучења из чл. 3 Европске конвенције.¹²

С друге стране, Уставни суд је морао да узме у обзир и то да је у пресуди *Зорица Јовановић против Србије* – одлучујући управо о приговору државе поводом надлежности *ratione temporis* – Европски суд изузетно широко применио своје ставове о процесном аспекту из чл. 2 и 3 Европске конвенције на право на поштовање породичног живота које је заштићено чл. 8 Европске конвенције и констатовао „да је, према томе, надлежан да разматра притужбу подносиоце представке у оној мери у којој се она односи на наводни пропуст Тужене државе да испуни процедуралне обавезе према Конвенцији почев од 3. марта 2004. године... али да може узети у обзир чињенице пре ратификације у оној мери у којој се може сматрати да су створиле непрекидну ситуацију која траје и после тог датума или могу бити релевантне за разумевање чињеница насталих после тога“.¹³ Имајући то у виду, као и уставну норму која обавезује Суд да се одредбе о људским и мањинским правима тумаче у корист унапређења вредности демократског друштва, сагласно важећим међународним стандардима људских и мањинских права, као и пракси међународних институција које надзиру њихово спровођење,¹⁴ Уставни суд је одлучио да прихвати своју надлежност *ratione temporis*, те да наводе подносиоца уставне жалбе („низ радњи и пропуштања државних органа да спроведу ефикасну истражну процедуру која има значај за породични живот“) квалификује као акте који се могу сматрати непрекинутим, а тврдње о повреди означених права третирао је као трајну ситуацију.

Испитујући, надаље, благовременост уставне жалбе и то да ли је изјављена у законском року од 30 дана,¹⁵ Уставни суд је подсетио да су правила о рачунању рока у односу на радњу повезана са даном предузимања или престанка радње, те да се рок рачуна од дана сазнања подносиоца уставне жалбе о предузимању или престанку радње. Напротив, када је оспорена радња пропуштања, онда се рокови рачунају другачије, што значи да рок не може да истекне све док радња пропуштања траје. Међутим, с друге стране, јасно је да

¹² Вид., између осталих, одлуке Уставног суда Уж – 4527/2011 од 31. јануара 2013. године и Уж – 4100/2011 од 10. јула 2013. године, у којима се Уставни суд бавио повредом процесног аспекта чл. 24 и 25 Устава, односно чл. 2 и 3 Европске конвенције.

¹³ Вид. пресуду *Зорица Јовановић против Србије*, ст. 46 до 49.

¹⁴ Вид. Устав, чл. 18, ст. 3.

¹⁵ Вид. Закон о Уставном суду, чл. 84, ст. 1.

ни такво стање не може бити уважавано бесконачно, због чега је и Европски суд као кључни тренутак узео онај када је подносиатељки апликације у случају *Зорица Јовановић против Србије* постало јасно да се неће решити „пресудна чињенична или правна питања“ у вези са њеном притужбом, односно „када је постало очигледно да неће добити обештећење“. Тај гранични датум био је за Европски суд тренутак представљања извештаја Радне групе Народне скупштине од 28. децембра 2010. године, од ког тренутка се и може рачунати рок за изјављивање представке.¹⁶

Примењујући те ставове на конкретан случај, Уставни суд је констатовао да је уставна жалба изјављена 7. октобра 2013. године, дакле више од две године и девет месеци након представљања извештаја Радне групе 28. децембра 2010. године. Упркос томе, Уставни суд је рок за подношење уставне жалбе у односу на радње пропуштања државних органа Србије још више проширио у овом случају, заузимајући став да је за оцену благовремености конкретне уставне жалбе од значаја и то што је 26. марта 2013. године Европски суд донео пресуду у предмету *Зорица Јовановић против Србије*, која је постала правноснажна 9. септембра 2013. године, те да је у тој пресуди одређен рок од годину дана од дана правноснажности за њено извршење. Имајући у виду да је тај рок истекао 9. септембра 2014. године, Уставни суд је закључио да након правноснажности те пресуде и истека рока за њено извршење подносилац уставне жалбе није могао више оправдано „очекивати исход догађаја који би могао решити пресудна чињенична или правна питања у вези са његовом притужбом“. Стога је Уставни суд стао на становиште да у том, као и у другим сличним случајевима у којима су поднете уставне жалбе, треба сматрати да се почетак рока за подношење уставне жалбе рачуна од 9. септембра 2014. године. Како је у овом случају уставна жалба изјављена 7. октобра 2013. године, Уставни суд је оценио да је она благовремена.

4.2. Оцена исцрпљености правног пута

Испитујући да ли је подносилац уставне жалбе пре изјављивања уставне жалбе искористио редован правни пут, односно да ли су била предвиђена друга правна средства која је подносилац могао користити пре изјављивања уставне жалбе, Уставни суд је пошао од ставова Европског суда изнетих у пресуди *Зорица Јовановић против Србије*.

Наиме, Суд у Стразбуру је закључио да би сваки могући кривични поступак у том предмету већ био застарео, те да не би био у стању да пружи накнаду подносиатељки представке.¹⁷ У вези са евен-

¹⁶ Вид. пресуду *Зорица Јовановић против Србије*, ст. 57.

¹⁷ Вид. пресуду *ibid.*, ст. 62.

туалном парничном тужбом, Европски суд је оценио „да тај пут накнаде не би могао да исправи спорно стање ствари“ будући да би парнични судови у најбољем случају могли признати повреду „права личности“ и пружити накнаду за претрпљену нематеријалну штету, као и евентуално наложити друге облике накнаде „који би могли“ пружити нематеријално задовољење. „Ништа од овога, међутим, не би могло делотворно пружити накнаду за притужбу подносиоце представке која се подразумева, тј. њену потребу за информацијама о ‘стварној судбини њеног сина’. Влада свакако није понудила доказ за супротно.“¹⁸

Узимајући у обзир изнете ставове Европског суда и примењујући их на уставносудски поступак у овом предмету, Уставни суд је констатовао да је у конкретном случају подносилац уставне жалбе водио кривични поступак. Наиме, подносилац је 13. августа 2002. године Другом општинском јавном тужилаштву у Београду поднео поднесак означен као „приватна тужба“ против ГАК-а, Института за неонатологију и СО Савски венац због кривичног дела одузимање малолетног лица и промене породичног стања. Након што је кривична пријава подносиоца одбачена, он је 31. јануара 2007. године Другом општинском суду у Београду поднео захтев за спровођење истраге. Тај захтев је, након налога суда за уређењем, одбачен као неуредан 26. октобра 2007. године, што је потврђено решењем од 26. октобра 2007. године. Подносилац уставне жалбе није водио парнични поступак за накнаду штете због повреде права личности, која подразумевају и право на поштовање породичног живота.¹⁹ Дакле, и поред чињенице да подносилац није водио парнични поступак, те да је одбацивање захтева за спровођење истраге законска последица пропуста самог подносиоца, Уставни суд је уважио ставове Европског суда, доследно примењујући чл. 18, ст. 3 Устава, и закључио да подносилац уставне жалбе није имао друго правно средство које је могао користити пре изјављивања уставне жалбе, а које подразумева „исправљање спорног стања ствари“.

5. ОЦЕНА ОСНОВАНОСТИ УСТАВНЕ ЖАЛБЕ

Оцењујући основаност уставне жалбе, Уставни суд најпре констатује да је подносилац наводе о повреди права на поштовање приватног и породичног живота из чл. 8 Европске конвенције и по-

¹⁸ Вид. *ibid.*, ст. 63.

¹⁹ Европски суд је у пресуди *Зорица Јовановић против Србије* навео да је Врховни суд Србије у пресуди Рев. 229/04 од 21. априла 2004. године утврдио да „права личности“ у оквиру значења Закона о облигационим односима обухватају, између осталог, и право на поштовање породичног живота (ст. 40).

вреди права детета из чл. 64, ст. 2 Устава образложио тиме да свако дете има право да сазна своје порекло и да очува свој идентитет, те да, ако су жива, деца подносиоца уставне жалбе нису имала прилике да уживају то људско право нити им је била омогућена заштита. Такође, подносилац сматра да је постојала позитивна обавеза државе да „спроведе ефикасну истражну процедуру која има значај за породични живот“, те да је повреда права из чл. 8 Европске конвенције извршена тиме што тела деце никада нису била предата породици, што узрок смрти није био утврђен, што веродостојан обдукциони записник никад није био предат породици, што породица није никада била обавештена када и где су деца била наводно сахрањена, што је кривична пријава била одбачена без адекватне истраге и што подносилац уставне жалбе нема никакву веродостојну информацију о томе шта се десило његовој деци. Наводе о повреди права на делотворно правно средство из чл. 36, ст. 2 Устава и чл. 13 Европске конвенције, подносилац уставне жалбе образлаже тиме да у правном поретку Републике Србије не постоје правно средство ни услови за ефикасну заштиту права због којих је изјављена уставна жалба.

Уставни суд је надаље констатовао да је подносилац од Уставног суда захтевао да утврди да су СО Савски венац, ЈКП „Погребне услуге“, Народна скупштина и Повереник за информације од јавног значаја повредили право на поштовање приватног и породичног живота из чл. 8 Европске конвенције и право детета на сазнавање порекла и очување идентитета из чл. 64, ст. 2 Устава, као и да утврди да је Народна скупштина Републике Србије повредила право подносиоца уставне жалбе из чл. 36, ст. 2 Устава и чл. 13 Европске конвенције јер није предвидела делотворно правно средство за веродостојно утврђивање смрти детета подносиоца уставне жалбе нити за откривање његове судбине.

Најзад, подносилац је захтевао да му Уставни суд, на основу праксе установљене пред Европским судом за људска права у случају *Зорица Јовановић против Србије*, досуди правичну накнаду нематеријалне штете у износу од 10.000 евра, као сатисфакцију за неиспуњење позитивних обавеза Републике Србије „према подносиоцима уставне жалбе, услед чега они трпе бол и неизвесност у дужем временском периоду“.

5.1. Оцена навода о повреди права на сазање порекла

Оцењујући основаност навода о повреди права на сазнање порекла из чл. 64, ст. 2 Устава, Уставни суд је констатовао да се том уставном одредбом право гарантује детету, те да се уставносудска заштита због повреде тог права може пружити детету у чије име уставну жалбу може изјавити његов законски заступник. Будући да је под-

носилац уставне жалбе изјавио уставну жалбу у своје име и у односу на чл. 64, ст. 2 Устава, Уставни суд је оценио да уставна жалба у том делу не испуњава процесне претпоставке да се по њој поступа.

5.2. Оцена навода о повреди права на поштовање приватног и породичног живота

Оцењујући основаност навода о повреди права на поштовање приватног и породичног живота из чл. 8 Европске конвенције, Уставни суд је констатовао да уставна жалба не садржи наводе о повреди права на поштовање приватног живота, те да подносилац само формално истиче повреду тог права.

У вези са наводом о повреди права на поштовање породичног живота, Уставни суд је оценио да подносилац тврдње о повреди тог права образлаже тиме да је држава пропустила да изврши своју позитивну обавезу да „спроведе ефикасну истражну процедуру која има значај за породични живот“. Конкретније, подносилац сматра да је повреда тог права извршена тиме што тела деце никада нису била предата породици, што узрок смрти није био утврђен, што веродостојан обдукциони записник никад није био предат породици, што породица није никада била обавештена о томе када и где су деца наводно сахрањена, што је кривична пријава била одбачена без адекватне истраге и што подносилац уставне жалбе нема никакву веродостојну информацију о томе шта се десило његовој деци.

Уставни суд је најпре указао на то да уживање родитеља и детета у међусобном односу представља основни елемент појма „породичног живота“ у смислу чл. 8 Конвенције.²⁰ Поред јасно дефинисане негативне обавезе државе да се уздржи од мешања у вршење тог права, осим под условима наведеним у ст. 2 тог члана, постоје и одређене позитивне обавезе државе које проистичу из чл. 8 Европске конвенције, а чије испуњење је у функцији делотворног поштовања приватног и породичног живота.²¹ Позитивне обавезе захтевају од држава да активно делују са циљем ефикасне заштите права на поштовање приватног и породичног живота. Извор позитивне обавезе у чл. 8 Конвенције налази се у речима ‘право на поштовање’ (*the right to respect*). Ипак, Суд је у више наврата истицао да концепт ‘поштовања’ није сасвим прецизно одређен, да се он тумачи у сваком поједином случају те да се мора водити рачуна о разноврсности праксе у државама чланицама и о правичној равнотежи коју ваља успоставити између конкурентних интереса појединца и заједнице у

²⁰ Вид., уместо многих других, пресуду у предмету *Monory против Румуније и Мађарске*, представка број 71099/01, пресуда од 5. априла 2005. године, ст. 70.

²¹ Вид. пресуду у предмету *Marckx против Белгије*, представка број 6833/74, пресуда од 13. јуна 1979. године, ст. 31.

целини. Отуда је Суд начелно спреман да призна државама широко поље дискреционе процене приликом одлучивања о томе које активности треба предузети како би се омогућило поштовање Конвенције, узимајући у обзир потребе и могућности одређене заједнице.²²

Уставни суд је такође оценио да је Европски суд у пресуди *Зорица Јовановић против Србије* широко применио, *mutatis mutandis*, ставове о позитивним обавезама државе према чл. 2 и 3 Европске конвенције у односу на нестала лица из предмета *Варнава и други против Турске*, у коме су се представке односиле на лица која су нестала у сасвим другачијим околностима – током турске војне операције на северу Кипра у јулу и августу 1974. године. Европски суд је приликом примене тих ставова на чл. 8 Европске конвенције закључио, између осталог, да околност да тело сина подносиоце представке у предмету *Зорица Јовановић против Србије* њој нити њеној породици није предато, да узрок смрти није никада утврђен, да подносиоца уопште није добила извештај о обдукцији нити је обавештена када је и где њен син наводно сахрањен, а његова смрт није никада званично пријављена, да је кривична пријава коју је поднео супруг подносиоце представке одбачена без одговарајућег разматрања, те општих оцена органа тужене државе о мањкавостима у законодавству, представљају пропуштање државе да испуни своје позитивне обавезе да подносиоци представке пружи поуздане информације о судбини њеног сина, због чега је Европски суд утврдио да је она претрпела трајну повреду права на поштовање породичног живота.

Иако су, према оцени Уставног суда, ставови Европског суда о позитивним обавезама државе по чл. 2 и 3 Европске конвенције изузетно широко примењени на чл. 8 Европске конвенције у вези са позитивним обавезама које држава има у погледу поштовања породичног живота, Уставни суд је, сагласно чл. 18, ст. 3 Устава, те ставове ипак применио и на овај уставносудски случај.

С тим у вези, Уставни суд је најпре закључио да су наводи и тврдње подносиоца поменуте уставне жалбе битно слични са оценама и ставовима Европског суда из поменуте пресуде *Зорица Јовановић против Србије*. Међутим, чињенице и околности које је утврдио Уставни суд у предмету поводом уставне жалбе Г. Р. битно се разликују од чињеничног стања које је утврдио Европски суд у предмету *Зорица Јовановић против Србије*.

Наиме, супруга подносиоца уставне жалбе је превремено родила два дечака који су непосредно након порођаја – због озбиљних поремећаја основних животних функција које су дијагностиковане на

²² Вид., међу многим другим, пресуду *Abdulaziz, Cabales and Balkandali против Уједињеног Краљевства*, представка број 9474/81, (...) од 28. маја 1985, ст. 67.

рођењу и пружања адекватне медицинске неге – упућени у установу специјализовану за новорођенчад, која се управо бави лечењем беба у неонаталном периоду код којих постоје здравствени ризици опасни по живот. Уставни суд је указао на то да су надлежни органи, по захтеву подносиоца уставне жалбе, приликом инспекцијског надзора утврдили да су како о порођају, тако и о историји болести, клиничкој дијагнози, отпусној листи, премештају и пријему новорођенчади, као и спроводницама лешева, евидентирани сви релевантни подаци у одговарајућим регистрима, те да није било никаквих неправилности у вођењу документације.

Уставни суд се, такође, осврнуо и на чињеницу да је Европски суд у пресуди *Зорица Јовановић против Србије* у попис релевантног домаћег права уврстио и Закон о здравственој заштити из 2005. године,²³ иако се спорно рођење детета догодило 1983. године, када је важио Закон о здравственој заштити из 1992. године. У одредбама та два закона постоји очигледна разлика у погледу обавезног вршења обдукције. Наиме, према Закону о здравственој заштити из 1992. године било је прописано да се обдукција врши обавезно на лешу: 1) лица умрлог у здравственој установи ако није утврђен тачан узрок смрти; 2) лица умрлог пре истека 48 часова од почетка лечења; 3) на захтев доктора медицине који је лечио лице које је умрло; 4) на захтев доктора медицине одређеног од надлежног органа скупштине општине за утврђивање узрока смрти; 5) када је то од посебног значаја за заштиту здравља грађана или када то налажу епидемиолошки и санитарни разлози; 6) на захтев члана уже породице умрлог лица.²⁴ Напротив, према важећем Закону о здравственој заштити, обдукција се обавезно врши: 1) на лицу умрлом у здравственој установи ако није утврђен узрок смрти; 2) на лицу умрлом пре истека 24 сата од почетка лечења у стационарној здравственој установи; 3) на новорођенчету које је умрло у здравственој установи одмах након рођења или током лечења; 4) на захтев доктора медицине који је лечио умрло лице; 5) на захтев доктора медицине одређеног за утврђивање узрока смрти од надлежног органа општине, односно града; 6) када је то од посебног значаја за заштиту здравља грађана или када то налажу епидемиолошки или санитарни разлози; 7) на захтев надлежног суда; 8) на захтев члана уже породице умрлог лица; 9) ако смрт наступи у току дијагностичког или терапеутског поступка.²⁵ Дакле, Европски суд је у пресуди *Зорица Јовановић против Србије*, интерпретирајући одредбе важећег Закона о здравственој за-

²³ Вид. пресуду *Зорица Јовановић против Србије*, ст. 41.

²⁴ Вид. Закон о здравственој заштити, чл. 86, ст. 1 и 2, *Службени гласник РС* бр. 17/92, 26/92, 50/92, 52/93, 53/93, 67/93, 48/94, 25/96, 18/02 и 101/05.

²⁵ Вид. Закон о здравственој заштити, чл. 222, ст. 1 и 2, *Службени гласник РС*, бр. 107/05, 72/09, 88/10, 99/10, 57/11, 119/12, 45/13 и 93/14.

штити из 2005. године, дошао до закључка да је држава по том закону била у обавези да подносиоци представке достави извештај о обдукцији. Уставни суд је, напротив, указао на то да је тек доношењем Закона о здравственој заштити из 2005. године предвиђена обавезна обдукција на сваком новорођенчету које је умрло у здравственој установи одмах након рођења или током лечења. Будући да раније важећим законима, који су уређивали систем здравствене заштите, није била предвиђена таква врста обавезе већ се обдукција обавезно вршила, између осталог, на лешу лица умрлог пре истека 48 часова од почетка лечења или на захтев члана уже породице умрлог лица, Уставни суд је констатовао да у том конкретном предмету – уосталом као ни у предмету *Зорица Јовановић против Србије* – подносилац уставне жалбе, као члан уже породице, није тражио обдукцију, што је по закону могао да учини, нити су бебе преминуле пре истека 48 сати од почетка лечења, а што је била друга законом прописана ситуација када се вршила обавезна обдукција. Стога је Уставни суд – супротно закључку Европског суда – стао на становиште да у том конкретном случају није постојала законом прописана обавеза да се спроведе обавезна обдукција деце која су рођена 2001. године.

Када је реч о тврдњи подносиоца уставне жалбе да породица није никада била обавештена о томе „када и где су деца наводно сахрањена“, Уставни суд је констатовао да из достављене документације недвосмислено произлази да је Институт за неонатологију у одговарајуће регистре унео све релевантне податке, и то: у спроводницу леша, у захтев за опрему и сахрану преминулих близанаца, у Протокол умрлих у који је извршен упис смрти и у књиге евиденције о преузимању умрле деце од ЈКП „Погребне услуге“, на којој је евидентирано преузимање преминулих близанаца. Такође, из достављене документације утврђено је да су родитељи преминулих близанаца телеграмом обавештени о томе да се ради преузимања тела и сахрањивања могу обратити ЈКП „Погребне услуге“, да се они нису одазвали том позиву, да су обавештени о томе да су близанци сахрањени кремирањем и да је пепео расут у „Беби врту“ на гробљу Лешће, те да је погребну опрему и трошкове сахране платио Институт за неонатологију. Имајући у виду све те утврђене чињенице, као и одредбе Закона о сахрањивању и гробљима,²⁶ Уставни суд је закључио да су неосноване тврдње подносиоца уставне жалбе о томе да породица није никада била обавештена о томе када и где су деца сахрањена.

Уставни суд је, надаље, увидом у достављену документацију утврдио и да је здравствена установа у којој су бебе рођене пријавила

²⁶ Вид. Закон о сахрањивању и гробљима, чл. 14 и 15, *Службени гласник РС*, бр. 20/77 и 24/85 и *Службени гласник РС*, бр. 53/93, 67/93, 48/94, 101/05, 120/12 – Одлука УС и 84/13 – Одлука УС.

чињеницу рођења, на основу које је надлежна матична служба, на начин и под условима прописаним Законом о матичним књигама,²⁷ извршила упис чињенице рођења у матичну књигу рођених, и да је здравствена установа у којој су бебе умрле пријавила чињеницу смрти, на основу које је надлежна матична служба, на начин и под условима прописаним Законом о матичним књигама, извршила упис чињенице смрти у матичну књигу умрлих.

У погледу тврдњи подносиоца уставне жалбе да је „његова кривична пријава одбачена без адекватне истраге“, а имајући у виду чињенице утврђене у уставносудском поступку које се односе на кривични поступак који је водио подносилац уставне жалбе, Уставни суд је закључио да је одбацивање захтева за спровођење истраге била законска последица непоступања подносиоца уставне жалбе по налогу суда. Наиме, према одредбама Законика о кривичном поступку који је важио у време када је подносилац уставне жалбе поднео захтев за спровођење истраге,²⁸ било је прописано да ће, између осталог, јавни тужилац одбацивати пријаву ако из саме пријаве не произилази основана сумња да је осумњичени учинио кривично дело, те да оштећени има право да предузме односно настави гоњење у року од осам дана од када је примио обавештење јавног тужиоца да нема основа да предузме гоњење за кривично дело за које се гони по службеној дужности. Били су прописани и обавезни елементи које захтев за споровођење истраге мора да садржи. Притом, суд је подносиоца поднеска који је неразумљив или не садржи све што је потребно да би се по њему могло поступати позивао да поднесак исправи, односно допуни, а ако он то не учини у одређеном року, суд је такав поднесак одбацивао. Будући да подносилац уставне жалбе није у захтеву за спровођење истраге навео све законом прописане елементе нити је пружио доказе за своје сумње, а што је био законом предвиђен услов да суд спроведе истрагу, Уставни суд је оценио да су и ти наводи подносиоца уставне жалбе били неосновани.

Уважавајући изузетну осетљивост питања о којем расправља, али имајући у виду све околности и чињенице које је утврдио током тог уставносудског поступка, Уставни суд је оценио да су у конкретном случају неосноване тврдње подносиоца уставне жалбе

²⁷ Према Закону о матичним књигама, који је важио у време рођења близанаца подносиоца уставне жалбе, обавезу да пријави рођење детета, као и чињеницу смрти, имала је здравствена установа у којој се догодило рођење односно смрт. Вид. Закон о матичним књигама, чл. 25, ст. 1 и чл. 27, ст. 2, *Службени гласник СРС*, бр. 15/90 и *Службени гласник РС*, бр. 57/03 и 101/05. Исто решење садржи и чл. 47, ст. 1 и чл. 61, ст. 2 сада важећег Закона о матичним књигама (*Службени гласник РС*, бр. 20/09 и 145/14).

²⁸ Вид. Законик о кривичном поступку, чл. 61, чл. 171, ст. 3, чл. 235, ст. 1 и чл. 242, *Службени лист СРЈ*, бр. 70/01 и 68/02 и *Службени гласник РС*, бр. 58/04, 85/05, 115/05, 46/06, 49/07, 122/08, 20/09, 72/09 и 76/10.

да нема никакву веродостојну информацију о томе шта се догодило његовој деци, те да је уставна жалба неоснована у погледу тврдњи о повреди права на поштовање породичног живота из чл. 8 Европске конвенције.

5.3. Оцена навода о повреди права на делотворно правно средство

Оцењујући основаност навода о повреди права на делотворно правно средство из чл. 36, ст. 2 Устава и чл. 13 Европске конвенције, Уставни суд је констатовао да подносилац уставне жалбе те наводе образлаже тиме да у правном поретку Републике Србије не постоје правно средство ни услови за ефикасну заштиту права због којих је изјављена уставна жалба. Уставни суд је констатовао и да подносилац уставне жалбе од Уставног суда није тражио да му пружи веродостојну информацију о томе шта се десило његовој деци.

Уставни суд је у оцени основаности те тврдње подносиоца уставне жалбе пошао од навода уставне жалбе и истакнутог захтева, као и од налога које је Европски суд дао у предмету *Зорица Јовановић против Србије*, а који се састоји у предузимању свих одговарајућих мера са циљем успостављања механизма за обезбеђење појединачних обештећења свим родитељима у ситуацији као што је или која је довољно слична ситуацији подносиоцеке представке.²⁹ Такође, Уставни суд је анализирао и оцену о испуњености услова о исцрпљености домаћих правних средстава која је дата у истој пресуди.

Наиме, Европски суд се прво бавио оценом да ли је кривични поступак могао бити ефикасан правни пут и цитирао одредбе чл. 34 Устава који утврђује уставни принцип правне сигурности у казненом праву, при чему је касније констатовао да је кривични поступак у том предмету застарео, те да не би био у стању да пружи сатисфакцију подносиоцеки. Приликом даље оцене испуњености услова о исцрпљености домаћих правних средстава, конкретно делотворности парничне тужбе, Европски суд је закључио „да тај пут накнаде не би могао да исправи спорно стање ствари, будући да би парнични судови у најбољем случају могли признати повреду ‘права личности’ и пружити накнаду за претрпљену нематеријалну штету, као и евентуално наложити друге облике накнаде који би могли пружити нематеријално задовољење“, али да не би „могао делотворно пружити накнаду за притужбу подносиоцеке представке која се подразумева“, тј. њену потребу за информацијама о „стварној судбини њеног сина“. То даље значи да, према Европском суду, постојање делотворног правног средства, осим евентуалног утврђења повреде личности, пружања накнаде за претрпљену нематеријалну штету и

²⁹ Вид. пресуду *Зорица Јовановић против Србије*, тач. 6 изреке.

друго нематеријално задовољење, што се може делотворно остварити у парничном поступку, подразумева „исправљање спорног стања ствари“ кроз пружање информације „о стварној судбини њеног сина“. Отуда, Уставни суд се сложио са констатацијом да је застарелост кривичног гоњења у предмету *Зорица Јовановић против Србије* наступила као законска последица непоступања саме подносиоце (и њеног супруга) у роковима прописаним законом, а који су законом успостављени управо због поштовања принципа правне сигурности у казненом праву. И у конкретном предмету о коме је било речи у поступку пред Уставним судом, одбацивање захтева подносиоца уставне жалбе за спровођење истраге била је директна законска последица пропуста самог подносиоца у погледу услова прописаних одговарајућим процесним законом.

Уставни суд је стога закључио да би управо због поштовања уставног принципа правне сигурности у казненом праву било упитно налагање доношења мера и успостављања механизма који би „отварао“ застареле кривичне предмете, али је поново указао на то да вођење кривичног поступка, под условима, на начин и у роковима прописаним законом, свакако може довести до примарног циља кривичног поступка, а то је утврђивање кривице и кажањавање окривљеног.

Најзад, према оцени Уставног суда, сличној ономе што је и Европски суд констатовао у пресуди *Зорица Јовановић против Србије*, парнична тужба за накнаду штете због повреде права личности – која према ставу судске праксе у Србији обухвата и повреду права на поштовање породичног живота – може бити пут за накнаду нематеријалне штете, чиме свакако представља и делотворан „механизам за обезбеђење појединачног обештећења“, који, међу осталим средствима, помиње и изрека пресуде Европског суда.

Имајући у виду такве закључке, Уставни суд је коначно оценио да су неосновани и наводи подносиоца уставне жалбе о повреди права на делотворно правно средство из чл. 36, ст. 2 Устава и чл. 13 Европске конвенције.

6. КОМЕНТАР

Прва и најважнија последица одлуке Уставног суда о којој је било речи у овом тексту јесте сазнање да сви случајеви притужби родитеља – како пред домаћим органима, тако и пред Европским судом – наводно „несталих беба“ нису исти. За разлику од чињеничног стања које је Европски суд утврдио у пресуди *Зорица Јовановић против Србије* (недостаје отпусна листа са епикризом, историја боле-

сти мајке, протокол порођаја, историја болести детета, дечји протокол, протокол умрлих, захтев за обдукцију и потврда о смрти), из документације која је била поднета Уставном суду произилази да подносилац уставне жалбе није могао имати било какве недоумице поводом извештаја о смрти своје деце нити неизвесности у погледу „пресудних чињеничних и правних питања“ о томе шта се стварно догодило са његовом децом. Насупрот тврдњама подносиоца уставне жалбе да је повреда права из чл. 8 Европске конвенције извршена тиме „што тела деце никада нису била предата породици, што узрок смрти није био утврђен, што веродостојан обдукциони записник никад није био предат породици, што породица није никада била обавештена када и где су деца била наводно сахрањена, што је кривична пријава била одбачена без адекватне истраге и што подносилац уставне жалбе нема никакву веродостојну информацију о томе шта се десило његовој деци“, Уставни суд је утврдио да су подносиоцу уставне жалбе достављени сви уредно вођени медицински протоколи са подацима о здравственом статусу превремено рођених близанаца, предузетим дијагностичким и терапијским процедурама, историјама болести и отпусним листама. Нажалост, и поред свих напора лекара да спасу двоје превремено рођене деце, која су рођена са озбиљним дефицитима основних животних функција, наступила је њихова смрт. Уставни суд је такође утврдио да су чињенице рођења и смрти обоје деце уредно забележене у одговарајућим регистрима, као и у Матичној књизи рођених и Матичној књизи умрлих, да родитељи нису одговорили на позив здравствене установе да сахране своју децу, те да постоје веродостојни докази да је сахрана обављена у организацији и на трошак Института за неонатологију, где су деца лечена и где је наступио летални исход.

Друга важна порука ове одлуке Уставног суда лежи у оним деловима образложења у којима је Уставни суд јасно ставио до знања да је ставове Европског суда из пресуде *Зорица Јовановић против Србије* применио у случају уставне жалбе Г. Р. руководећи се обавезујућом уставном нормом да се одредбе о људским правима тумаче сагласно међународно важећим стандардима људских права и пракси међународних институција које надзиру њихово спровођење, иако са неким од тих ставова није био потпуно сагласан. То се односи, пре свега, на став Европског суда о оцени допуштености представке и заснивању надлежности *ratione temporis* и, с тим у вези, на оцену благовремености представке односно уставне жалбе. Надаље, Уставни суд је изразио и извесну уздржаност у односу на потпуно нову праксу Европског суда у погледу примене процесног аспекта чл. 2 (право на живот) и чл. 3 (забрана мучења) Европске конвенције на чл. 8 (право на поштовање приватног и породичног живота). У пресуди *Зорица Јовановић против Србије* Европски суд је своју над-

лежност у погледу процесног аспекта чл. 8 Европске конвенције за-
сновао на крајње широкој примени стандарда о одговорности државе
за нестанак особа у околностима војних операција из пресуде *Вар-
нава и други против Турске* и применио их *mutatis mutandis* на „не-
станак“ детета из породицишта. Штавише, морала бих да изнесем
и своју личну резерву према резонувању које је Заштитник грађана
изнео у својој општој оцени, а коју је касније безрезервно прихва-
тио и Европски суд у пресуди *Зорица Јовановић против Србије*, из
кога произилази да се на основу података који су прикупљени у по-
ступку контроле – да је у осамдесетим годинама прошлог века било
озбиљних мањкавости у важећем законодавству и пракси, да прописи
о поступању здравствених установа у случају смрти новорођене деце
нису били јасни и конзистентни те да је преовлађујуће мишљење ле-
кара било да би родитеље требало поштедети душевног бола прили-
ком сахрањивања новорођенчета – дошло до става да таква ситуација
оправдава сумње родитеља о томе шта се стварно десило са њиховом
децом, па се према томе не би могло искључити да су бебе у питању
заиста незаконито одузете од њихових породица, због чега је предло-
жено и доношење *lex specialis*-а! Притом, никада и ни у једној прили-
ци није забележен ниједан основ сумње да је заиста реч о неком кри-
вичном делу у вези са одузимањем деце или променом породичног
стања. Другим речима, између констатације о недостатном законо-
давству и лошим праксама и допуштања могућности да су извршена
тешка кривична дела против породице постоји огромна разлика, која
је остала потпуно непримећена. То ће касније умногоме доприне-
ти потпуно неоснованим очекивањима многих родитеља, који нису
успели да пронађу потпуну и у свему уредну документацију о смрти
своје новорођене деце, да ће се водити неки нови кривични поступ-
ци против непознатих извршилаца противно уставним гаранцијама о
правној сигурности у казненом праву и законским одредбама о заста-
релости кривичног гоњења. Што је још опасније, такве неутемељене
оцене довеле су до тога да и родитељи који су добили детаљну, уред-
ну и апсолутно неспорну документацију о томе шта се тачно дого-
дило са њиховом децом која су умрла убрзо након рођења – у чему
је парадигматичан случај управо подносиоца уставне жалбе који
се у јавности понашао као један од заступника и гласноговорника
групе родитеља који трагају за својим „несталим бебама“ – дођу у
ситуацију да износе потпуно неистините податке и воде поступке
који, у суштини, представљају злоупотребу права на уставну жалбу.
Дакле, нема сумње да држава треба да буде одговорна за накнаду
нематеријалне штете родитељима којима није могла да буде презен-
тована уредна медицинска документација о току порођаја, дијагнози,
примењеној терапији и исходу лечења деце која су умрла убрзо након
рођења, или за коју не постоје потпуни подаци у матичним књигама

односно у протоколима о сахрањивању, али пре тога сваки случај мора бити засебно и темељно размотрен у одговарајућем судском поступку. Истовремено држава треба да се уздржи од прихватања било какве одговорности за евентуално непроцесуирана кривична дела, за која нико никада није понудио било какву чињеницу која би могла имати макар и најмањи кривичноправни значај.

Треће, Уставни суд је изразио потпуно супротан став у односу на став Европског суда у пресуди *Зорица Јовановић против Србије* о примени прописа о обавезној обдукцији тела новорођене деце. Наиме, у време порођаја Зорице Јовановић, исто као и у време када су рођени близанци подносиоца уставне жалбе Г. Р., према одредбама тада важећег Закона о здравственој заштити, обдукција детета умрлог након рођења није била обавезна; родитељи су, с друге стране, у оба случаја могли захтевати обдукцију, али то нису учинили. Европски суд је, међутим, и на тренутак када је умрло дете Зорице Јовановић 1983. године применио Закон о здравственој заштити од 2005. године, из чега је произашао закључак Суда да је држава по том закону била у обавези да подносиоцима представке достави извештај о обдукцији, заснивајући своју пресуду делимично и на тој констатацији. Као што је већ раније речено, Закон о здравственој заштити управо је у том сегменту значајно измењен 2005. године у односу на закон који му је претходио, и то тако да је обдукција сваког детета које је умрло одмах након рођења или током лечења постала обавезна. Оно што је свакако неприхватљиво јесте да се одговорност државе могла темељити, између осталог, и на ретроактивној примени закона на догађај који се одиграо 22 године раније!

Сасвим на крају, како се чини, велика је штета што Европском суду није био предочен Извештај о активностима Радне групе формиране ради истраживања и провере случајева нестанка деце из породицишта у Републици Србији, који је припремило Министарство унутрашњих послова, Дирекција полиције – Управа криминалистичке полиције 2. марта 2007. године. Радна група је формирана решењем министра унутрашњих послова број 3252/2006–2 од 5. априла 2006. године, а извештај, између осталог, садржи опис многобројних активности радне групе у покушају да се идентификују евентуално сумњиве ситуације у вези са наводно неизвесном судбином деце која су умрла у породициштима у Србији у претходних двадесет година. Ако ништа друго, можда би била другачија оцена Европског суда о томе да је „реакција тужене државе у периоду између 2006. године и 2010. године и сама била неадекватна“. Није овде место да се тај извештај детаљно презентује, али морам да поменем чињеницу да су судија Првог основног суда у Београду Снежана Ивковић и инспекторка Министарства унутрашњих послова Александра Дробњак

водиле, по налогу Тужилаштва, неформалну истрагу у преко 1.000 случајева „несталих беба“ због кривичног дела одузимања малолетног лица или промене породичног стања. Намера је била да се утврди да ли у било ком од тих предмета постоји било какав траг сумње у постојање неког од та два кривична дела. Највећи број предмета био је застарео (око 90%), будући да су запрећене казне износиле до две, односно три године затвора и да је апсолутна застарелост наступала након четири до шест година. Само у једном предмету – по изричитој изјави судије Ивковић – било је негеча што је код ње „изазивало одређену сумњу“. У око 100 предмета у којима није била наступила застарелост, након одустанка тужиоца, оштећени су наставили поступак у само десет случајева.

Marija Draškić, PhD

Full Professor

University of Belgrade, Faculty of Law

THE „MISSING BABIES“ CASES: CONSTITUTIONAL COURT vs. EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS?

Summary

The author comments on the decision of the Constitutional Court in the *Case of G. R.* and draws attention on the fact that although the allegations and claims of the applicant in this case are substantially similar to the assessments of the European Court of Human Rights in the *Case of Zorica Jovanovic v. Serbia*, the facts and circumstances established by the Constitutional Court in the constitutional appeal *Case of G. R.* are significantly different from the facts established by the European Court in the *Case of Zorica Jovanovic v. Serbia*. Therefore, the first and most important consequence of the Constitutional Court decision reviewed in this article is to learn that all so-called “missing babies” cases – both before the domestic public authorities as well as before the European Court of Human Rights – are not the same. Contrary to the findings of facts by the European Court of Human Rights in the judgment *Zorica Jovanovic v. Serbia* (it is noted that the body of the applicant’s son was never released to the applicant or her family, the cause of death was never determined, the applicant was never provided with an autopsy report or informed of when and where her son had allegedly been buried, and his death was never officially recorded) from the documentation that has been filed with the Constitutional Court follows that the constitutional complain-

ant could not have had any doubts regarding the report on the death of his children or uncertainty about the “crucial factual or legal issues” i.e. credible information as to what really happened to his children. The Constitutional Court also found that all the neatly guided medical protocols with data on the health status of twins, undertaken diagnostic and therapeutic procedures, anamnesis and discharge lists were delivered to the complainant. Unfortunately, despite all the efforts of doctors to save two premature infants, who were born with serious deficits in their basic functions, a fatal outcome was inevitable. The Constitutional Court also found that the facts of birth and death of both children were properly recorded in the Birth and Death Registers, that the parents did not respond to the call of the medical institution to bury their children, and that there is a credible evidence that funeral was carried out in the organization and at the expense of the Institute for neonatology, where children were treated and where a lethal outcome was performed. Therefore, the foregoing considerations were sufficient to enable the Constitutional Court to conclude that allegations of the complainant that he had no credible information about what happened to his children were unfounded in regard to allegations of violation of the right to respect for family life under Art. 8 of the European Convention on Human Rights.

Key words: *Constitutional Court decision in the Case of G. R. – The judgment of the European Court of Human Rights Zorica Jovanović v. Serbia. – The right to respect for family life. – “Missing babies”.*

Article history:

Received: 9. 9. 2016.

Accepted: 28. 11. 2016.