



**Organizacija za evropsku bezbednost i saradnju
MISIJA NA KOSOVU**

**Donošenje presuda u predmetima
porodičnog prava na Kosovu:
Upravljanje predmetima**

Februar 2011.

SADRŽAJ

PREGLED IZVEŠTAJA	3
UVOD.....	4
PRAVNI OKVIR	5
A) Međunarodni standardi ljudskih prava	5
B) Domaće pravo.....	10
UPRAVLJANJE PREDMETIMA U POSTUPCIMA PORODIČNOG PRAVA.....	18
A) Odlaganja	18
B) Svedoci i dokazi	22
C) Centri za socijalni rad – povezane zabrinutosti.....	24
D) Netačni i nepotpuni sudski zapisnici	26
E) Nedovoljno obrazlaganje odluka	27
ZAKLJUČAK.....	30
PREPORUKE	31

PREGLED IZVEŠTAJA

Sudovi na Kosovu ne uspevaju da propisno i odgovarajuće presuđuju u predmetima razvoda braka i u predmetima koji se odnose na starateljstvo i pristup deci. Takav propust čini povredu pravnog okvira na Kosovu, a može da čini i povredu međunarodnih standarda ljudskih prava i posebno kršenje Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (EKLP) i Konvencije o pravima deteta (KPD). Ozbiljni nedostaci u praksi upravljanja predmetima, posebno u pogledu uručivanja sudskih poziva i dokaznih pitanja rezultiraju dugim odlaganjima u saslušanju ovih predmeta. Nedostaci u dokaznom postupku su razlog da se u predmetima porodičnog prava prečesto odlučuje bez najboljih dokaza, često ni same stranke ne raspolažu dokazima, a u nekim slučajevima odluke se donose bez ikakvih relevantnih dokaza.

Centri za socijalni rad (CSR) vrlo često ne reaguju blagovremeno, često nikako, na sudske zahteve za pružanje pomoći u procesu pomirenja, ili davanja mišljenja o pitanjima starateljstva nad decom. Organizacija za evropsku bezbednost i saradnju, Misija na Kosovu (OEBS) takođe ističe ovaj problem kao pitanje upravljanja predmetima; pružanje pomoći CSR-a u postupcima mirenja i pri izveštavanju o starateljstvu nad decom obavezno je prema domaćem pravu na Kosovu, a sudovi su u obavezi da upućuju zahteve za praćenjem, sve dok oni na te zahteve ne odgovore. Osim toga, nepreciznosti i propusti u vođenju sudskih zapisnika dovode do toga da stranke često ostaju bez verodostojnog zapisnika o toku postupka, a nedovoljne obrazložene presude dovode do toga da stranke prečesto ostaju bez jasnog razumevanja šta sud nalaže u pogledu određenog zahteva ili zašto je sud upravo doneo takve odluke.

U okviru svog mandata da poboljša učinak kosovskog pravosuđa i pristup pravosuđu za sve stanovnike Kosova, OEBS periodično izveštava o tematskim oblastima u okviru pravosudnog sektora, u kojima se sistematski identifikuju zabrinutosti u pogledu ljudskih prava. Kako pokazuje ovaj izveštaj, broj relevantnih predmeta, identifikovani nedostaci u donošenju presuda i uticaj na pojedince – posebno žene i decu – čine propisno i blagovremeno donošenje presuda u predmetima porodičnog prava prioritetom za Kosovo. Statistički podaci koje je OEBS dobio od okružnih sudova otkrivaju značajan broj tekućih sudskih postupaka u oblasti porodičnog prava na Kosovu. Početkom 2009. bilo je ukupno 707 predmeta iz porodičnog prava, pokrenutih prethodnih godina, koji još uvek čekaju na rešavanje. Tokom 2009. pokrenuto je još 1855 predmeta iz oblasti porodičnog prava. Do kraja 2009. godine rešeno je ukupno 1444 predmeta, što je ostavilo sveukupno 1118 nerešenih predmeta iz oblasti porodičnog prava koji su preneseni u sledeću godinu. Potpuni statistički podaci za 2010. godinu još nisu dostupni. Međutim, jasno je iz statističkih podataka za 2009. da je pokrenuto znatno više predmeta nego što je rešeno postojećih, što je scenario koji će, ako se ponovi u 2010, dovesti do daljeg porasta broja nerešenih predmeta u okružnim sudovima Kosova.

UVOD

Organizacije za evropsku bezbednost i saradnju, Misija na Kosovu (OEBS) zabrinuta je da bi ozbiljni nedostaci u radu na predmetima porodičnog prava u sudovima na Kosovu mogli da dovedu do povrede međunarodnih standarda ljudskih prava i zakonskog okvira na Kosovu.

Oblast koja se naziva „porodično pravo“ je široka i obuhvata ne samo najčešće sporove kao što su razvod, alimentacija, starateljstvo i pristup deci, nego i pitanja vezana uz očinstvo i materinstvo, brigu i starateljstvo, usvajanje dece, brak, vanbračnu zajednicu, poništavanje braka, kao i pitanja odnosa između braće i sestara, dece i roditeljevih roditelja i šire porodice. Ovaj izveštaj ne pretenduje da pokrije čitavo područje porodičnog prava, nego se, umesto toga, usredsređuje na brojna proceduralna pitanja u presuđivanju sudova na Kosovu o bračnim nesuglasticama ili starateljstvu nad decom. Ovo uključuje dugotrajna kašnjenja u rešavanju predmeta, nedostatke u pogledu saslušavanja svedoka i iznošenje dokaza, poteškoće u pogledu nadgledanja mandata Centara za socijalni rad (CSR)¹ u ovim predmetima, praksu nepreciznog vođenja sudskih zapisnika i nedovoljno obrazloženih presuda.² Svi ovi problemi mogu da se identifikuju kao razlog za neuspeh u sprovođenju sveobuhvatne i proaktivne strategije upravljanja predmetima u ovim postupcima.

Ovaj izveštaj pre svega daje uvid u važeće međunarodne standarde ljudskih prava, posebno članove 6 i 8 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (EKLJP) i članove 3, 9 i 12 Konvencije o pravima deteta (KPD). Zatim, izveštaj daje mišljenje o relevantnim odredbama domaćeg prava, uključujući i Porodični zakon³ i Zakon o parničnom postupku (ZPP).⁴ Konačno, ovaj izveštaj preispituje rezultate OEBS-ovog praćenja postupaka porodičnog prava na Kosovu. On identifikuje određeni broj sistemskih problema koji proizlaze iz prakse lošeg upravljanja predmetima i ispituje, u kontekstu sudskih predmeta porodičnog prava, stalni problem nepotpuno obrazloženih presuda.

¹ Centri za socijalni rad (CSR) su vladina tela koja funkcionišu u svakoj opštini na Kosovu, pod pokroviteljstvom Odeljenja za rad i socijalnu zaštitu. Njihova uloga je predviđena članom 7. Zakona o socijalnim i porodičnim uslugama.

² Od februara 2008, pravosudni sistem u regionu Mitrovicë/Mitrovica funkcioniše samo ograničenim kapacitetom. Region je tako ostao bez potpuno funkcionalnog pravosudnog sistema. Dakle, u pogledu presuđivanja u predmetima porodičnog prava, region Mitrovicë/Mitrovica predstavlja jedinstven problem. Međutim, ti problemi neće biti predstavljeni u ovom izveštaju. Umesto toga, ovo pitanje će biti razmatrano u ažuriranom izveštaju o stanju pravosudnog sistema. Slično tome, pitanja koja se tiču primene suštinskih postupaka u odnosu na proceduralne odredbe Zakona o porodici neće se razmatrati u ovom izveštaju, ali će, umesto toga, biti osnovna tema posebnog mesečnog izveštaja.

³ Zakon o porodici na Kosovu, broj 2004/32, koji je proglašen Uredbom UNMIK-a 2006/7, od 16. februara 2006 (Porodični zakon).

⁴ Zakon br. 03/L-006 o parničnom postupku, objavljen u kosovskom Službenom listu, godina III/br. 38, od 20. septembra 2008, (ZPP), kojeg su sudovi na Kosovu počeli da primenjuju 6. oktobra 2008. Vidi i Zakon o parničnom postupku, Službeni list Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije br. 4/1977, 36/1980, i 66/1982 od 12. februara 1982, sa izmenama iz 1998. (Zakon o parničnom postupku iz 1982). Mnoge odredbe u ZPP ostaju suštinski slične onima iz Zakona o parničnom postupku iz 1982.

U izveštaju se zaključuje da se većina identifikovanih problema može otkloniti razvojem i sprovođenjem sveobuhvatne strategije upravljanja predmetima porodičnog prava, i zaključuje sa izvesnim brojem detaljnih preporuka sudovima, Kosovskom institutu za pravosuđe i centrima za socijalni rad.

Statistički podaci koje je OEBS dobio od okružnih sudova otkrivaju značajan broj tekućih sudskih postupaka u oblasti porodičnog prava na Kosovu. Početkom 2009. bilo je ukupno 707 predmeta iz porodičnog prava, pokrenutih prethodnih godina, koji još uvek čekaju na rešavanje. Tokom 2009. pokrenuto je još 1.855 predmeta iz oblasti porodičnog prava. Do kraja 2009. godine rešeno je ukupno 1.444 predmeta, što je ostavilo ukupno 1.118 nerešenih predmeta iz oblasti porodičnog prava koji su preneseni u sledeću godinu.⁵ Potpuni statistički podaci za 2010. godinu još nisu dostupni. Međutim, jasno je iz statističkih podataka za 2009. da je pokrenuto znatno više predmeta nego što je rešeno postojećih, što je scenario koji će, ako se ponovi u 2010, dovesti do daljeg porasta broja nerešenih predmeta u okružnim sudovima na Kosovu.

PRAVNI OKVIR

A) Međunarodni standardi ljudskih prava

Evropska konvencija o ljudskim pravima (EKLJP)

Član 6 Evropske konvencije

Član 6(1) Evropske konvencije predviđa da, u utvrđivanju njegovih/njenih „građanskih prava i obaveza, svako ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku, pred nezavisnim i nepristrasnim, zakonom uspostavljenim sudom.“⁶

Sudska praksa Evropskog suda za ljudska prava (ESLJP) utvrđuje da predmeti porodičnog prava potpadaju pod deo „građanskih prava“, u smislu člana 6(1).⁷

- ***Pravo na pristup sudu***

ESLJP je primetio da „u građanskim stvarima teško može da se zamisli vladavina prava bez mogućnosti pristupa sudovima.“⁸ „Princip po kojem građanska parnica može biti dostavljena sudiji važi za jedno od univerzalnih ‘prepoznatih’ osnovnih principa prava“, a „isto važi i za princip međunarodnog prava koje zabranjuje uskraćivanje pravde.“⁹ ESLJP smatra da se član 6(1) mora tumačiti u pogledu tih principa.

„Bilo bi nezamislivo, po mišljenju Suda, da član 6 stav 1 (čl. 6-1) detaljno opisuje proceduralne garancije koje se pružaju strankama u toku parnice i ne bi trebalo da prvo štiti ono što u stvari i može imati moguću korist iz takvih

⁵ Statistički podaci koje su, septembra 2010, posmatrači OEBS-a dobili od osoblja pet okružnih sudova.

⁶ Član 6 (1) EKLJP.

⁷ *Golder protiv Velike Britanije*, Presuda ESLJP od 21. februara 1975, stav 33, i *Airey protiv Irske*, Presuda ESLJP od 9. oktobra 1979, stav 26.

⁸ Ibid, stav 34.

⁹ Ibid, stav 35.

garancija, odnosno, pristup sudu. Pravičnost, javnost i ekspeditivnost kao karakteristike sudskih postupaka nemaju nikakvu vrednost ako uopšte nema sudskih postupka.“¹⁰

Pravo na pristup podrazumeva ne samo zakonski, nego i praktičan pristup.¹¹ Ometanje „delotvornog ostvarivanja prava može dovesti do povrede tog prava, čak i ako je takva prepreka privremenog karaktera.“¹² EKLJP garantuje „prava koja su praktična i delotvorna, a ne nekakva teorijska ili iluzorna prava [...]. To je, naročito slučaj u pogledu prava na pristup sudovima, s obzirom na istaknuto mesto koje pravo na pravično suđenje ima u demokratskom društvu.“¹³ Pravo na pristup može da bude ugroženo, ne samo kada podnosilac zahteva nije u mogućnosti da pokrene postupak, nego i onda kad već pokrenuti sudski postupak bude odložen na duži period.¹⁴ Pravo na pristup podrazumeva pozitivnu obavezu da se uspostavi „koherentan sistem“ koji uređuje pristup sudovima.¹⁵ Sistem mora da omogući potencijalnim parničarima odnosno stranama u parničnom postupku „jasnu, praktičnu i delotvornu mogućnost“ da pokrenu postupak. Pravo na pristup takođe podrazumeva pozitivnu obavezu da stranke imaju uvid u dokumentaciju i da budu informisane o datumima održavanja ročišta i odlukama donetim u postupku.¹⁶

- **Pravično i javno ročište**

Pravo na pravično ročište podrazumeva pravo na obrazloženu presudu. Evropski sud za ljudska prava smatra da, iako organi vlasti uživaju značajnu slobodu u izboru odgovarajućih sredstava da bi njihovi pravosudni sistemi bili u skladu sa zahtevima iz člana 6(1), njihovi sudovi moraju da „navedu dovoljno jasne razloge na kojima zasnivaju svoju odluku.“¹⁷ U svojoj nedavnoj presudi, ESLJP je ponovio da „presude sudova i tribunala treba da na adekvatan način navedu razloge na kojima se presude zasnivaju.“¹⁸

„Član 6 [1] obavezuje sudove da daju obrazloženje svojih presuda, ali to ne može da se shvati tako da su dužni da detaljno obrazlažu sve svoje stavove. U kojoj meri se primenjuje ova obaveza, zavisi od prirode odluke [...]. Iako domaći sud ima izvesnu slobodu pri obrazloženju u konkretnom slučaju i priznavanju dokaza u prilog tvrdnje stranaka, organ je dužan da opravda svoje aktivnosti dajući razloge za svoje odluke [...]. Dodatna svrha obrazloženja presude je da se pokaže strankama da su njihovi stavovi uvaženi. Štaviše, obrazloženo rešenje omogućava strankama da protiv njega ulože žalbu, kao i

¹⁰ Ibid.

¹¹ Ibid, stav 26. Vidi takođe *Silver i drugi protiv Velike Britanije*, Presuda ESLJP od 25. februara 1983, stavovi 80-82.

¹² Ibid. Vidi takođe *Campbell i Fell protiv Velike Britanije*, Presuda ESLJP od 28. juna 1984, stav 107.

¹³ *Airey protiv Irske*, Presuda ESLJP od 9. oktobra 1979, stav 24.

¹⁴ *Kutić protiv Hrvatske*, Presuda ESLJP od 1. marta 2002, stav 24 -33; „*Multipleks*“ *protiv Hrvatske*, Presuda ESLJP od 10. jula 2003, stav 41-55; i *Aćimović protiv Hrvatske*, Presuda ESLJP od 9. oktobra 2003, stavovi 28-42. Vidi takođe *Ganci protiv Italije*, Presuda ESLJP od 30. oktobra 2003, stavovi 27-31; *Marini protiv Albanije*, Presuda ESLJP od 18. decembra 2007, st. 141-146 i *Dubinskaya protiv Rusije*, Presuda ESLJP od 13. jula 2006, stav 39-46.

¹⁵ *De Geouffre de la Pradelle protiv Francuske*, Presuda ESLJP od 16. decembra 1992, stavovi 34 i 35.

¹⁶ *Sukhorubchenko protiv Rusije*, Presuda ESLJP od 10. februara 2005, stavovi 53 i 54, i *Dubinskaya protiv Rusije*, Presuda ESLJP od 13. jula 2006, stav 42-46.

¹⁷ *Hadjianastassiou protiv Grčke*, Presuda ESLJP od 16. decembra 1992, stav 33.

¹⁸ *Tatishvili protiv Rusije*, Presuda ESLJP od 22. februara 2007, stav 58.

moгуćnost da odluku preispita apelaciono telo. Javnost mođe da prati sprovođenje pravde jedino ako je presuda obrazlođena [...].“¹⁹

- *U razumnom roku*

Član 6(1) zahteva da se predmeti reše u razumnom roku. ESLjP smatra da ovaj zahtev „naglašava značaj izvršenja pravde bez odlaganja, koje bi moglo da ugrozi njenu efikasnost i kredibilitet.“²⁰ Svi postupci iz člana 6(1) moraju da se završe u razumnom vremenskom roku.²¹ ESLjP je zaključio da se „opravdanost duđine postupka mora procenjivati u vidu posebnih okolnosti predmeta [...], s obzirom na složenost predmeta“, kao i ponašanje i podnosioca podneska i nadležnih organa.²²

Prilikom ocene složenosti pojedinog predmeta, Evropski sud za ljudska prava uzima u obzir obim i složenost dokaza,²³ broj uključenih strana,²⁴ potrebu da se pribavi stručno mišljenje²⁵ ili dokazi iz inostranstva,²⁶ i složenost pravnih pitanja u određenom predmetu.²⁷ Što se tiče podnosioca predstavke, od njega ili nje se „zahteva samo da pokaže revnost u obavljanju proceduralnih koraka koji se odnose na [njega ili nju], da se uzdrže od taktike odugovlaćenja i da iskoriste delokrug mogućnosti koji nudi domaće pravo u pogledu skraćenog postupka. Podnosilac predstavke „ni na koji način nije obavezan da preduzima bilo kakve aktivnosti koje nisu odgovarajuće za tu svrhu“.“²⁸ Sud nije odgovoran za kašnjenje prouzrokovano ponašanjem podnosioca predstavke. Parničar ima pravo da u potpunosti iskoristi svoja proceduralna prava, međutim, kada to odugovlači postupak, sud nije odgovoran za taj vremenski period odlaganja.²⁹ Međutim, čak i u slučajevima kada su stranke u određenoj meri odgovorne za odlaganja, taj faktor ne mođe da isključi odgovornost organa pravosudnog sistema.³⁰

Nadležni organi se smatraju odgovornom u slučaju kada se odlaganje mođe pripisati njihovim administrativnim ili pravosudnim sistemima. Nadležni organi su odgovorni za kašnjenja u radu građanskih i upravnih sudova zbog vršenja „proceduralnih radnji čisto rutinskog karaktera“,³¹ zakazivanja ročišta u sudu,³² izvođenju dokaza upravnog organa³³ i za „teškoće prouzrokovane nedostatkom koordinacije između različitih nadležnih organa“.“³⁴ Čak i u slučajevima gde se duđina trajanja pojedinih faza

¹⁹ Ibid.

²⁰ *H protiv Francuske*, Presuda ESLjP od 24. oktobra 1989, stav 58.

²¹ *König protiv Nemačke*, Presuda ESLjP od 28. juna 1978, stav 96.

²² *H protiv Francuske*, Presuda ESLjP od 24. oktobra 1989, stav 50. Vidi takođe *König protiv Nemačke*, Presuda ESLjP od 28. juna 1978, stav 99, i *Pedersen i Baadsgaard protiv Danske*, Presuda ESLjP od 17. decembra 2004, stavovi 45-51.

²³ *Eckle protiv Nemačke*, Presuda ESLjP od 15. jula 1982, stav 80-81.

²⁴ *Neumeister protiv Austrije*, Presuda ESLjP od 27. juna 1968, stav 21.

²⁵ *Wemhoff protiv Nemačke*, Presuda ESLjP od 27. juna 1968, stav 8.

²⁶ *Neumeister protiv Austrije*, Presuda ESLjP od 27. juna 1968, stav 21.

²⁷ Ibid.

²⁸ *Unión Alimentaria Sanders SA protiv Španije*, Presuda ESLjP od 7. jula 1989, stav 35.

²⁹ *König protiv Nemačke*, Presuda ESLjP od 28. juna 1978, stav 105.

³⁰ *Bock protiv Nemačke*, Presuda ESLjP od 29. marta 1989, stav 41.

³¹ *Guincho protiv Portugala*, Presuda ESLjP 10. jula 1984, stav 36.

³² *König protiv Nemačke*, Presuda ESLjP od 28. juna 1978, stav 110-111.

³³ *H protiv Velike Britanije*, Presuda ESLjP od 8. jula 1987, stav 81. Organ uprave o kome je reč je pokrajinsko veće, čija funkcija je bila da podnosiocu predstavke odnosno aplikantu pruži pomoć socijalnog radnika.

³⁴ *Viesinger protiv Austrije*, Presuda ESLjP od 30. oktobra 1991, stav 64.

procesa, posmatranih pojedinačno, ne čini neopravdana, celokupno trajanje procesa može se, ipak, razumeti kao predugo i da „kao takvo, ne ispunjava zahtev razumnog roka.“³⁵

U proceni da li je neko kašnjenje bilo opravdano, ESLJP takođe uzima u obzir i značaj parnice.³⁶ Potrebna je posebna ekspeditivnost u slučajevima koji se tiču, *inter alia*, zapošljavanja,³⁷ građanskog stanja,³⁸ starateljstva nad decom i pristupa deci,³⁹ izdržavanja,⁴⁰ zdravlja,⁴¹ socijalnog osiguranja,⁴² ugleda⁴³ i prava na zemlju.⁴⁴

Nadležni organi imaju pozitivnu dužnost „da organizuju svoje pravosudne sisteme na takav način da njihovi sudovi mogu ispuniti svaki njihov zahtev, uključujući i obavezu da se o predmetima može odlučiti u razumnom vremenskom roku.“⁴⁵ Ova obaveza stoji, bez obzira na troškove.⁴⁶

Vlasti se neće smatrati odgovornima za „privremeno zaostajanje u izvršenju sudskih poslova“, ako „primereno i bez odlaganja preduzimaju odgovarajuću korektivnu aktivnost“. Međutim, „konstantno preopterećenje“ ne može da se koristi kao

³⁵ *Uhl protiv Nemačke*, Presuda ESLJP od 10. februara 2005, stavovi 33.

³⁶ *Frydender protiv Francuske*, Presuda ESLJP od 27. juna 2000, stav 43 navodi da se „razumnost“ dužine trajanja postupka mora oceniti u pogledu okolnosti predmeta i pozivanjem na sledeće kriterijume: složenost predmeta, ponašanje podnosioca predstavke i nadležnih vlasti i značaj predstavke za podnosioca predstavke.“

³⁷ *Buchholz protiv Nemačke*, Presuda ESLJP od 6. maja 1981, stav 52 navodi; „pitanje u parničnom postupku bilo je od velikog značaja za gospodina Buchholza: ili povratak na posao ili naknada, ako bi ugovor bio prekinut“.

³⁸ *Silvester protiv Austrije*, Presuda ESLJP od 3. februara 2005, stav 32 navodi: „Sud ističe da je u slučajevima koji se tiču građanskog stanja potrebna posebna pažnja u pogledu mogućih posledica koje predugo suđenje može da ima, pre svega, na uživanje prava na poštovanje porodičnog života [...]“.

³⁹ *Hokkanen protiv Finske*, Presuda ESLJP od 23. septembra 1994, stav 72, navodi „od najvećeg je značaja da se slučajevi starateljstva hitno rešavaju“, međutim, navodi se da ESLJP „ne vidi razlog za kritiku okružnog suda što je, pre toga, dvaput obustavio postupak, kako bi dobio ekspertsko mišljenje.“ Vidi takođe: *H protiv Velike Britanije*, ESLJP presuda od 8. jula 1987, stavovi 87–90. U ovom slučaju, predmet žalbe vezane za usvajanje i pristup; stav 85 navodi da „[...] Sud smatra da je ispravno da se stavi poseban naglasak na značaj onoga što je u pitanju za podnosioca predstavke. Ne samo da je to bilo od odlučujuće važnosti za njene buduće odnose sa sopstvenim detetom, nego je imalo i određene attribute nemogućnosti povratka na prethodno stanje [...]. U ovakvim slučajevima, vlasti su dužne da budu izuzetno revnosne, jer [...] uvek postoji opasnost da bi bilo kakvo proceduralno kašnjenje moglo da dovede do *de facto* okončanja spornog pitanja dostavljenog suda i pre održavanja ročišta.“

⁴⁰ *Kubiznakova protiv Republike Češke*, Presuda ESLJP od 21. juna 2005, stav 27..

⁴¹ *Bock protiv Nemačke*, Presuda ESLJP od 29. marta 1989, stav 49.

⁴² *Deumeland protiv Nemačke*, Presuda ESLJP od 29. maja 1986, stav 90.

⁴³ *Pieniżek protiv Poljske*, Presuda ESLJP od 28. septembra 2004, stavu 28 navodi da se „aktivnost podnosioca zahteva ticala zaštite njenih ličnih prava, tj. dobrog glasa i ugleda. Dakle, [...] pitanje u parnici je nedvosmisleno bilo od velike važnosti za podnosioca zahteva i nalagalo je da domaći sudovi pokažu revnost i ekspeditivnost u rešavanju njenog slučaja.“

⁴⁴ *Poiss protiv Austrije*, Presuda ESLJP od 29. septembra 1987, stavovi 58 i 60, i *Hentrich protiv Francuske*, od 22. septembra 1994, stav 61. Presuda ESLJP.

⁴⁵ *Süssmann protiv Nemačke*, Presuda ESLJP od 16. septembra 1996, stav 55. Nadalje, vlasti mogu da budu odgovorne ne samo za kašnjenje u rešavanju nekog slučaja unutar uglavnom ekspeditivnog sistema za sprovođenje pravde, ali takođe i za neuspeh u povećanju resursa za rešavanje zaostalih predmeta i strukturalne nedostatke u pravosudnom sistemu koji uzrokuju kašnjenje. Vidi: Harris, O’Boyle & Warbrick, *Law of the European Convention on Human Rights*, 2. izdanje, Oxford University Press, 2009, str. 278-284.

⁴⁶ *Airey protiv Irske*, Presuda ESLJP od 9. oktobra 1979, stav 20.

opravdanje za preteranu dužinu postupka.⁴⁷ Vlasti se mogu smatrati odgovornim kada odluče da se bave zaostalim nerešenim predmetima, dajući prvenstvo najhitnijim i najvažnijim među njima, ako je rezultat takvog sistema da manje hitni predmeti ostaju neaktivni na duži period vremena.⁴⁸ Sistem prioritizacije predmeta na osnovu hitnosti ili značaja, može da posluži kao kratkoročna, privremena mera.⁴⁹ Međutim, tamo gde takav sistem „postaje stvar strukturne organizacije“, zaostatak se više ne može smatrati privremenim, a nadležno organi će se smatrati odgovornim ako ne usvoje delotvorne mere da poprave situaciju.⁵⁰

Član 8

Pored člana 6, član 8 može biti relevantan prilikom razmatranja da li je presuđivanje u predmetima porodičnog prava bilo u skladu sa Evropskom konvencijom. Član 8 garantuje svima „pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života, doma i prepiske“,⁵¹ i predviđa da

„se javne vlasti ne mogu mešati u uživanje ovog prava, osim ako to nije u skladu sa zakonom i ako je to neophodno u demokratskom društvu u interesu nacionalne bezbednosti, javne bezbednosti ili ekonomske dobrobiti zemlje radi sprečavanja nereda ili kriminala, zaštite zdravlja ili morala, ili radi zaštite prava i sloboda drugih.“⁵²

ESLjP na mnogo mesta ističe da je „suštinski cilj člana 8 da zaštiti pojedinca od proizvoljnih radnji javnih vlasti“ i da, pored toga, postoje „pozitivne obaveze sadržane u delotvornom „poštovanju porodičnog života“.“⁵³

Garancije iz člana 8 EKLjP primenjuju se na širok spektar pitanja. Pod stavkom zaštite „porodičnog života“, član 8 se primenjuje, *inter alia*, na slučajeve u vezi braka i razvoda braka, očinstva, abortusa, veštačkog osemenjavanja i drugih oblika reproduktivne tehnologije, hapšenja, hraniteljstva i usvajanja dece, odnosa između braće i sestara između roditeljevih roditelja i unuka i starateljstva i pristupa deci.

Konvencija o pravima deteta (KPD)

KPD sadrži veliki broj odredbi od značaja za odlučivanje u predmetima porodičnog prava. Član 3 (1) predviđa da

⁴⁷ *Klein protiv Nemačke*, Presuda ESLjP od 27. oktobra 2000, stav 43. Vidi takođe: Harris, O’Boyle & Warbrick, *Law of the European Convention on Human Rights*, 2. izdanje, Oxford University Press, 2009, str. 282.

⁴⁸ *Zimmermann i Steiner protiv Švajcarske*, Presuda ESLjP od 13. jula 1983, stav 29. Na predmetu podnosioca predstavke nije se ništa radilo skoro tri i po godine.

⁴⁹ *Süssmann protiv Nemačke*, Presuda ESLjP od 16. septembra 1996, stav 60.

⁵⁰ *Zimmermann i Steiner protiv Švajcarske*, Presuda ESLjP od 13. jula 1983, stav 29. Vidi takođe *Guincho protiv Portugalije*, Presuda ESLjP od 10. jula 1984, stav 40.

⁵¹ Član 8 (1) EKLjP.

⁵² Član 8 (2), EKLjP.

⁵³ Vidi, *inter alia*, *Bajrami protiv Albanije*, Presuda ESLjP 12. decembar 2007, stavovi 53-55 i 66-68. ESLjP je smatrao da: „Bez obzira što Albanija nije ratifikovala relevantne međunarodne instrumente u ovoj oblasti, Sud smatra da albanski pravni sistem, takav kakav je, nije obezbedio bilo kakav alternativni okvir koji bi podnosiocu predstavke pružio praktičnu i delotvornu zaštitu prema pozitivnoj obavezi države, sadržanoj u članu 8 Konvencije“ (stav 67 presude). Presuda se pozvala na Hašku konvenciju o odvođenju dece, od 25. oktobra 1980.

„[u] svim aktivnostima koje se tiču dece, bilo da ih preduzimaju javne ili privatne institucije socijalnog staranja, sudovi, administrativni organi ili zakonodavna tela, od prvenstvenog značaja su najbolji interesi deteta.“⁵⁴

Član 9 zahteva da vlasti obezbede da

„[...] dete ne bude odvojeno od svojih roditelja protiv njihove volje, osim kada nadležni organi na osnovu sudskog preispitivanja odrede, u skladu sa važećim zakonom i postupkom, da je takvo odvajanje neophodno u najboljem interesu deteta. Takva odluka može biti neophodna u određenom slučaju, kao što je onaj koji uključuje zlostavljanje ili zanemarivanje deteta od strane roditelja, ili onaj kad roditelji žive odvojeno, pa se mora doneti odluka o mestu prebivališta deteta.“⁵⁵

Član 9 predviđa da će u tom postupku „svim zainteresovanim stranama, biti pružena mogućnost da učestvuju u postupku i iznesu svoje stavove.“⁵⁶ Vlasti moraju „poštovati pravo deteta odvojenog od jednog ili oba roditelja da održava lične odnose i neposredne kontakte sa oba roditelja na redovnoj osnovi, osim ako je to u suprotnosti sa najboljim interesima deteta.“⁵⁷ Član 12 se bavi pravom deteta na sopstveno mišljenje. To zahteva da vlasti „obezbede da dete koje je sposobno da formira sopstveno mišljenje, ima pravo da slobodno iskaže takvo mišljenje po svim pitanjima koja se tiču deteta, i da se stavovima deteta da odgovarajuća težina u skladu sa uzrastom i zrelošću deteta.“⁵⁸ On predviđa da se „detetu posebno mora pružiti mogućnost da bude saslušano u svim sudskim i administrativnim postupcima koji se tiču deteta, bilo neposredno ili preko zastupnika ili odgovarajućeg organa, na način koji je u skladu sa proceduralnim pravilima nacionalnog zakona.“⁵⁹

B) Domaće pravo

Opšte odredbe

Porodični zakon „uređuje veridbu, brak, odnose između roditelja i dece, usvajanje, starateljstvo, zaštitu dece bez roditeljskog staranja, imovinske odnose u porodici i posebni sudski postupak u sporovima koji proističu iz porodičnih odnosa.“⁶⁰ „Porodica“ je definisana kao „životna zajednica roditelja i njihove dece i drugih srodnih lica“⁶¹ i „prirodno i osnovno jezgro društva“.⁶² Uređivanje porodičnih odnosa zasnovano je na principima „jednakosti između supružnika [i] uzajamnoj pomoći između njih i članova porodice“,⁶³ „zaštite prava dece i odgovornosti oba roditelja za podizanje i obrazovanje svoje dece“⁶⁴ i obavezu roditelja i dece da se obezbedi

⁵⁴ Član 3 (1), KPD.

⁵⁵ Član 9 (1), KPD.

⁵⁶ Član 9 (2), KPD.

⁵⁷ Član 9 (3), KPD.

⁵⁸ Član 12 (1), KPD.

⁵⁹ Član 12 (2), KPD.

⁶⁰ Član 1, Zakona o porodici.

⁶¹ Član 2 (1), Zakona o porodici.

⁶² Član 2 (2), Zakona o porodici.

⁶³ Član 3 (1), Zakona o porodici.

⁶⁴ Član 3 (2), Zakona o porodici.

„međusobna pomoć i izdržavanje tokom celog života“.⁶⁵ Deca nevenčanih roditelja „uživaju jednaka prava i imaju iste obaveze kao i deca rođena od roditelja koji su bili u braku u vreme [njihovog] rođenja.“⁶⁶

Brak

Brak se definiše kao „zakonski registrovana zajednica lica različitog pola, u kojoj oni slobodno odlučuju da žive zajedno u cilju stvaranja porodice“.⁶⁷ Supružnici su ravnopravni „u svim ličnim i imovinskim odnosima“, koji karakterišu brak.⁶⁸ Brak se „sklapa za čitav život.“⁶⁹ Supružnici „su obavezni da budu verni jedno drugom i obavezni su da se uzajamno srazmerno pomažu, poštuju i finansijski podržavaju“, naročito u okolnostima gde jedan supružnik „nema dovoljnu materijalnu osnovu za život.“⁷⁰

Prestanak bračne zajednice

Sudovi koji se bave situacijama u kojima dolazi do narušavanja braka, mora da imaju u vidu opšti princip da „institucija braka mora da bude sačuvana.“⁷¹ U tom cilju, „supružnici u braku koji je možda u fazi propadanja, treba da se ohrabre da preduzmu sve praktične korake, bilo putem bračnih savetovališta, postupka pomirenja [...] ili na drugi način, da sačuvaju svoj brak.“⁷² Međutim, „brak koji je nepopravljivo propao, treba biti priveden kraju“ i to bi trebalo da se odvija „uz minimalno uznemiravanje stranaka i pogođene dece“, „na način koji promovise dobar nastavak odnosa između stranaka i svakog pogođenog deteta, koliko god je to moguće u datim okolnostima“ i „bez nerazumnog stvaranja troškova u vezi sa procedurama koje treba slediti u procesu prestanka braka“.⁷³ Nadalje, „treba izbegavati bilo kakav rizik od štete ili nasilja prema supružnicima i deci.“⁷⁴

Razvod

Brak „može da bude razveden samo na osnovu odluke suda.“⁷⁵ „Jedan ili oba supružnika mogu uz zajednički dogovor da zatraže razvod braka“, na osnovu zahteva upućenog „nadležnom sudu“.⁷⁶ Razvod se može tražiti: „kada su bračni odnosi ozbiljno i trajno poremećeni, ili kad zbog drugih razloga brak nepovratno propadne.“⁷⁷ Supružnik ili supružnici ne mogu da podnesu zahtev za razvod braka

⁶⁵ Član 3 (3), Zakona o porodici.

⁶⁶ Član 3 (4), Zakona o porodici.

⁶⁷ Član 14 (1), Zakona o porodici. Član 14 (2) predviđa da „muškarci i žene, bez ikakvih ograničenja u pogledu rase, državljanstva ili vere, imaju pravo da sklope brak i zasnuju porodicu, kao i da imaju jednaka prava pre braka, tokom braka i prilikom njegovog raskida“.

⁶⁸ Član 42 (1), Zakona o porodici.

⁶⁹ Član 42 (2), Zakona o porodici.

⁷⁰ Član 42 (3), Zakona o porodici.

⁷¹ Član 59 (1), Zakona o porodici.

⁷² Član 59(2), Zakona o porodici.

⁷³ Član 59(3), Zakona o porodici.

⁷⁴ Član 59(4), Zakona o porodici.

⁷⁵ Član 68(1), Zakona o porodici.

⁷⁶ Član 68(2), Zakona o porodici. Ali, videti član 68(4), koji predviđa da čak i tamo gde nije bilo obostranog dogovora, u prijavi za razvod će se smatrati da jeste, ako drugi supružnik odgovori „da ne odbacuje osnovanosti zahteva“ koji su navedeni u prijavi za razvod.

⁷⁷ Član 69(1), Zakona o porodici. „Ostali razlozi“ uključuju „nepodnošljiv život supružnika, preljuba, pokušaj ubistva supružnika, maltretiranje, zlonamerno i neopravdano napuštanje, neizlečiva duševna bolest i trajna nesposobnost rasuđivana, bezrazložni prekid zajedničkog života na više od godinu dana i sporazumni razvod“: Član 69(2), Zakona o porodici.

„tokom trudnoće žene, odnosno sve dok njihovo zajedničko dete ne navrši godinu dana života.“⁷⁸ U braku u kojem ima dece, predlog za sporazumni razvod braka mora da sadrži „pisani sporazum o zbrinjavanju, vaspitavanju i izdržavanju zajedničke dece, kao i pismeni predlog o tome kako će lični kontakti između deteta i oba roditelja biti zagarantovani u budućnosti.“⁷⁹

Pomirenje

Sud neće odobriti razvod pre pokušaja mirenja „u posebnom sudskom postupku“.⁸⁰ Međutim, ovaj uslov se ne primenjuje, kada jedan od supružnika nema poslovnu sposobnost,⁸¹ kad jedan ili oba supružnika borave u inostranstvu,⁸² ili kada je prebivalište jednog od supružnika nepoznato.⁸³ Sud neće završiti postupak sve dok ne budu održana posebna ročišta i dok sud ne zaključi da „pomirenje nije postignuto.“⁸⁴ Kada supružnici imaju maloletnu decu, Porodični zakon predviđa da postupak pomirenja sprovodi CSR, koji primenjuje „socijalni rad i druge profesionalne metode“, uz korišćenje usluga savetnika za brak i porodicu i drugih stručnih službi.⁸⁵ CSR treba da proceni trenutne „uslove za život i razvoj „maloletne dece, i treba da zaštiti „interese dece“ preduzimajući „sve neophodne mere“ da se u dogovoru između supružnika vodi računa o „obrazovanju, bezbednosti i finansijskom izdržavanju“.⁸⁶ Postupke mirenja koje sprovode centri za socijalni rad ne mogu da traju duže od tri meseca, osim ako se supružnici tako dogovore. Centar za socijalni rad „bez odlaganja“ dostavlja pismeni izveštaj sudu o „rezultatima postupka mirenja supružnika.“⁸⁷

Proceduralna pitanja

ZPP utvrđuje proceduralna pravila koja treba poštovati u slučajevima koji se tiču „sporova u oblasti građanskog prava između fizičkih i pravnih lica“, izuzev u slučajevima kada su proceduralna pravila propisana posebnim zakonom.⁸⁸

- ***Pre početka pripremnog ročišta***

Sud će, odmah po prijemu tužbe, početi pripreme za glavnu raspravu. Takve pripreme uključuju ispitivanje tužbe, preduzimanje koraka u dostavljanju tužbe tuženoj stranci i dobijanje njegovog ili njenog odgovora na tužbu, održavanje pripremnog ročišta i zakazivanje datuma za glavnu raspravu.⁸⁹ Ukoliko nakon ispitivanja tužbe ustanovi da je tužba „nejasna“,⁹⁰ „nerazumljiva ili nepotpuna“ sud može „da pozove lice koje je predalo [tužbu] da istu ispravi ili da [je] dopuni.“⁹¹ Ukoliko sud utvrdi da tužba nije u nadležnosti suda, da je već rešavana putem „sklapanja ugovora o rešavanju spora arbitražom“, da se predmetna tužba već nalazi pred sudom (*lis pendens*), da je stvar

⁷⁸ Član 70(1), Zakona o porodici.

⁷⁹ Član 70(2), Zakona o porodici.

⁸⁰ Član 76(1), Zakona o porodici.

⁸¹ Član 76(1).1, Zakona o porodici.

⁸² Član 76(1).2, Zakona o porodici.

⁸³ Član 76(1).3, Zakona o porodici.

⁸⁴ Član 77(2), Zakona o porodici.

⁸⁵ Član 80(1), Zakona o porodici. Korišćene procedure će biti „podržane principom slobodne volje i saradnje.“, član 80(2), Zakona o porodici.

⁸⁶ Član 82, Zakona o porodici.

⁸⁷ Član 83, Zakona o porodici.

⁸⁸ Član 1, ZPP.

⁸⁹ Član 386, ZPP.

⁹⁰ Član 390, ZPP.

⁹¹ Član 102, ZPP.

već suđena (*res judicata*), ili ako je tužba podneta nakon isteka roka, sud će u potpunosti odbaciti tužbu.⁹² Sud dostavlja tužbu, „zajedno sa službenom dokumentacijom“, tuženoj stranci u roku od 15 dana od podnošenja tužbe.⁹³ Tuženi nakon što mu se dostavi tužba je dužan, da u roku od 15 dana odgovori na tužbu.⁹⁴ Odgovor na tužbu mora ili da prihvati ili da ospori tužbu.⁹⁵ Odgovor na tužbu mora da bude jasan, razumljiv i potpun.⁹⁶

- **Dostavljanje pismena stranci**

Pismena se dostavljaju, po pravilu poštom, ali „se [u]sluga može takođe izvršiti putem ovlašćenog sudskog službenika ili putem registrovanog i pravnog lica ovlašćenog za vršenje usluga komunikacije.“ Pismena „se mogu direktno dostavi primaocu u sudu ili se pismena može dostaviti na neki drugi zakonski utvrđen način.“⁹⁷ ZPP sadrži posebnu odredbu za dostavu dokumenata pravnim licima,⁹⁸ licima ili institucijama i pravnim licima sa sedištem van Kosova i licima koja uživaju pravo imuniteta⁹⁹ i licima lišenim slobode.¹⁰⁰ Kada stranku predstavlja njen zakonski zastupnik ili ovlašćeni zastupnik, pismeno se dostavlja zakonskom ili ovlašćenom zastupniku¹⁰¹ ili, kada se radi o dostavi pismena zakonskom zastupniku, pismeno se dostavlja licu koje je zaposleno u njegovoj kancelariji.¹⁰² Dostava pismena vrši se „svakog dana od 7:00–20:00 časova na kućnu adresu ili na radno mesto lica kome se pismeno treba dostaviti, ili u prostorijama suda ako se lice nalazi tamo [u prostorijama suda]“, a ukoliko dostava ne može da se izvrši na takav način, „onda se dostava može izvršiti u bilo koje vreme i na drugom mestu.“¹⁰³

Ukoliko se primalac pismena „ne nalazi tamo gde treba da se izvrši dostava, dostavljač će se obavestiti gde i kada može da pronađe to lice i ostaviće [...] pismeno obaveštenje primaocu pismena da bude u svom stanu odnosno na radnom mestu u određeno vreme i određenog dana radi prijema pismena.“¹⁰⁴ Ukoliko se i posle ovoga primalac pismena „ne nalazi u svom stanu“, pismeno se dostavlja „nekom odraslom članu njegove ili njene porodice, koji je dužan da primi pismeno.“ U krajnjem slučaju, pismeno će biti „dostavljeno komšiji, ukoliko se on ili ona slaže da pismeno primi.“¹⁰⁵

⁹² Član 391, ZPP.

⁹³ Član 394, ZPP. Vidi takođe članove 103–115, ZPP.

⁹⁴ Član 395(1), ZPP. U članu 395(2) od suda se zahteva da obavesti tuženog prilikom dostavljanja tužbe o njenim ili njegovim obavezama koje se odnose na odgovor na tužbu u određenom vremenskom roku i za „proceduralne posledice“ ukoliko se odgovor na tužbu ne podnese sudu.

⁹⁵ Član 396(1), ZPP. Ukoliko tuženi ospori tužbu, on ili ona „treba da iznese sve činjenice i predstavi sve dokaze“ kako bi lice podržalo svoje navode, član 396(2), ZPP.

⁹⁶ Član 397, ZPP. Ukoliko se utvrdi da je odgovor na tužbu nejasan, nerazumljiv ili nepotpun, kao i u slučaju podnošenja tužbe sa sličnim nedostacima, sud će, pozvati tuženog na sud da ispravi ili dopuni odgovor na tužbu u okviru zakonski propisanog vremenskog roka, u slučaju neizvršenja ispravki ili dopuna, sud će odbaciti tužbu.

⁹⁷ Član 103, ZPP. Vidite takođe član 115, u kojem su predviđene dalje alternative odnosno mogućnosti za poštanske usluge.

⁹⁸ Član 104, ZPP.

⁹⁹ Član 105, ZPP.

¹⁰⁰ Član 106, ZPP.

¹⁰¹ Član 107, ZPP.

¹⁰² Član 108, ZPP.

¹⁰³ Član 109, ZPP.

¹⁰⁴ Član 110, ZPP.

¹⁰⁵ Član 111(1), ZPP. Ukoliko se dostava vrši na radnom mestu primaoca i to lice se ne nađe tamo, dopis se „može dati licu koje radi na istom mestu, ukoliko se on ili ona složi da primi dopis“: član 111(2), ZPP.

Ukoliko primalac pismena odbije da ga primi „bez nekog zakonskog razloga“, dostava će biti obavljena tako što će se pismeno ostaviti u stanu ili na radnom mestu primaoca ili će se zalepiti na „vratima stana ili radnog mesta.“¹⁰⁶ Uručivanje se može obaviti i postavljanjem dokumenta na oglasnu tablu suda.¹⁰⁷

- **Pripremno ročište**

„Kad god je to moguće [...], „sud će nakon što se konsultuje sa strankama u parnici odrediti datum održavanja pripremnog ročišta.“¹⁰⁸ Međutim, po pravilu, „sud će sazvati pripremno ročište u roku od trideset (30) dana od dana prijema odgovora na tužbu.“¹⁰⁹ Pripremno ročište je obavezno, osim u slučajevima kada sud utvrdi „da između stranaka nema spornih činjenica“ ili gde, iz razloga „nesloženosti spora“, sud odluči da nema potrebe da se saziva pripremno ročište.¹¹⁰ Sud će iskoristiti pripremno ročište kako bi razjasnio¹¹¹ navode iz tužbe i iz odgovora na tužbu, te će odlučiti šta će biti predmet raspravljanja¹¹² pre glavne rasprave. Tokom pripremnog ročišta sud će odlučiti da li je potrebno pribavljanje dokaza putem veštačenja za bilo koji navod i ukoliko je to potrebno, sud će odrediti rok za dostavljanje mišljenja veštaka.¹¹³ Ukoliko stranka odnosno tužilac ne dođe na pripremno ročište, iako je uredno pozvana, tužba će se smatrati povučenom;¹¹⁴ ukoliko tuženi ne prisustvuje pripremnom ročištu, iako je uredno pozvan, raspravljanje se nastavlja u njegovom ili njenom odsustvu.¹¹⁵ Ukoliko smatra da je potrebno, sud će iskoristiti pripremno ročište da pomogne strankama da reše neka ili sva pitanja u sporu pomoću „posredovanja“¹¹⁶ ili „sudskog poravnanja“.¹¹⁷

Pre završetka pripremnog ročišta, sud izdaje nalog za zakazivanje glavne rasprave.¹¹⁸ Sudski nalog će sadržati spisak preostalih pitanja o kojima će se raspravljati na glavnoj raspravi, dokaze za koje se očekuje da će biti pribavljeni za svako pitanje i lica koja će biti pozvana da svedoče.¹¹⁹ Sud takođe mora da odluči, da li će glavna rasprava biti „otvorena“ ili zatvorena za javnost.¹²⁰ Glavna rasprava će se održati „po pravilu“ u roku od 30 dana od dana okončanja pripremnog ročišta.¹²¹

- **Glavna rasprava**

¹⁰⁶ Član 112, ZPP.

¹⁰⁷ Član 114, ZPP.

¹⁰⁸ Član 400(3), ZPP.

¹⁰⁹ Član 400(4), ZPP. Ukoliko tuženi nije dostavio odgovor na tužbu, sud će sazvati pripremno ročište nakon isteka zakonskog roka za dostavljanje odgovora na tužbu: Član 400(2), ZPP.

¹¹⁰ Član 401, ZPP.

¹¹¹ Članovi 403- 405, ZPP.

¹¹² Članovi 406(1) i 406(2), ZPP.

¹¹³ Član 407(1), ZPP. Stranke bi trebalo da prime pismeni nalaz i mišljenje veštaka „najmanje sedam dana (7) pre glavnog ročišta“: član 407(2), ZPP.

¹¹⁴ Član 409(1), ZPP.

¹¹⁵ Član 409(2), ZPP.

¹¹⁶ Član 411, ZPP.

¹¹⁷ Članovi 412-419, ZPP.

¹¹⁸ Član 420(1) (a), ZPP.

¹¹⁹ Član 420(1) (b) do (d), ZPP.

¹²⁰ Član 448, ZPP.

¹²¹ Član 420(2), ZPP. Međutim, sud može odlučiti da se glavno ročište održi „neposredno nakon pripremnog ročišta“: član 420(3), ZPP.

Nakon otvaranja glavne rasprave, sudija će proveriti ko je prisutan, i ispitaće „razloge zbog kojih neko lice ne prisustvuje raspravi.“¹²² Sud će nakon toga ustanoviti da li postoje „proceduralne smetnje“ za nastavak rasprave.¹²³ Postupak na glavnoj raspravi vodi se usmeno, a dokazi se iznose „neposredno pred sudom“.¹²⁴ Glavna rasprava se vodi „na ispravan način, propisno bez nepotrebnog odlaganja.“¹²⁵ Ukoliko je neophodno odlaganje rasprave, ista se ne može odložiti „na neodređeno vreme“,¹²⁶ niti na više od 30 dana osim u slučajevima utvrđenim zakonom.¹²⁷ Ukoliko se ročište odloži, sudija je dužan „da preduzme sve mere kako bi uklonio sve uzroke koji su doveli do odlaganja, da bi se na sledećem ročištu rešila sporna pitanja.“¹²⁸ Glavna rasprava se po pravilu vrši „javno.“¹²⁹ U izuzetnim slučajevima, rasprave mogu biti delom ili potpuno zatvorene za javnost.¹³⁰ Tamo gde se suđenje odvija iza „zatvorenih vrata“, sud će izdati rešenje u kom će navesti da se odvija zatvoreno suđenje, uz obrazloženje, a sudsko rešenje će biti javno objavljeno.¹³¹

- **Sudska ovlašćenja u istrazi i dokaznom postupku**

U slučajevima sporazumnog razvoda braka, sud neće ispitivati činjenice koje podržavaju predlog o razvodu, osim u ograničenim okolnostima koje se tiču potreba „zajedničke maloletne dece“ iz braka.¹³² Međutim, činjenice „na osnovu kojih je jedna stranka zasnivala svoj zahtev u brakorazvodnoj parnici sud može smatrati spornim, čak i kada te stranke prestaju da smatraju spornim pomenute činjenice.“¹³³

Stranke moraju da podnesu sve potrebne dokaze kako bi podržale svoj predmet i da se izjasne u vezi predmeta suprotstavljene stranke.¹³⁴ Stranke „moraju da predstavje sve činjenice na kojima se zasnivaju njihovi zahtevi i da predlože dokaze kojima se ove činjenice potvrđuju.“¹³⁵ Odluka suda se ne može zasnivati na dokazima o kojima

¹²² Član 423(2), ZPP. Ukoliko se tužitelj ne odazove pozivu za glavni ročište, iako je uredno pozvan, sud će smatrati da je ona ili on povukla tužbu. Osim, ako tužitelj zatraži da se glavno ročište nastavi u njegovom ili njenom odsustvu: član 423(3), ZPP. Ukoliko se tuženi ne odazove pozivu za glavno ročište, iako je uredno pozvan, ročište stvari će se nastaviti bez njegovog ili njenog prisustva: član 423(4), ZPP.

¹²³ Član 424(1), ZPP. Sud može da odloži ročište ukoliko se ustanovi da „nisu ispunjene zakonske pretpostavke za održavanje ročišta“ ili ukoliko predviđeni dokazi ne mogu biti predstavljeni na ročištu: član 437, ZPP.

¹²⁴ Član 427, ZPP.

¹²⁵ Član 426(1), ZPP.

¹²⁶ Član 441(1), ZPP.

¹²⁷ Član 441(2), ZPP. Sudija je obavezan da obavesti predsedavajućeg sudiju o svim odlaganjima ročišta a predsedavajući je zadužen da vodi „evidenciju o svim odlaganjima ročišta, za svakog sudiju“: Član 441(3).

¹²⁸ Član 441(4), ZPP.

¹²⁹ Član 444(1), ZPP. Međutim, mogu biti prisutna samo punoletna lica.: Član 444(2), ZPP.

¹³⁰ Glavno ročište može biti zatvoreno za javnost kada je, između ostalog potrebno da se sačuvaju „detalji iz privatnog života“ stranaka, ili okolnosti iz života ostalih učesnika u procesu: član 445(c), ZPP.

¹³¹ Član 447(1), ZPP. Zakon o porodici takođe predviđa da se određena ročišta vrše iza zatvorenih vrata; u članu 75 se navodi da je javnost isključena iz „brakorazvodne“ parnice, u članu 335 se navodi da je javnost isključena iz „svih parnica za izdržavanje i alimentaciju“ i član 345 navodi izuzeće javnosti iz „parnica za dokazivanje ili osporavanje očinstva“ i „kod sporova za starateljstvo nad maloletnim detetom“.

¹³² Član 84, Zakon o porodici.

¹³³ Član 85(1), Zakon o porodici.

¹³⁴ Član 428, ZPP.

¹³⁵ Član 7(1), ZPP.

stranke nisu bile u mogućnosti da se izjasne.¹³⁶ Sud odlučuje o prihvatljivosti svakog dokaza posebno „savesno i pažljivo“.¹³⁷ Svaki dokaz se razmatra „posebno i zajedno sa ostalim dokazima.“¹³⁸ Dokazi se po pravilu iznose „na glavnom ročištu“.¹³⁹

Svedoci moraju biti sposobni da daju obaveštenja o činjenicama koje se dokazuju u predmetu.¹⁴⁰ Stranka koja predlaže svedoka mora prethodno da obavesti sud i navede ime i prezime svedoka, adresu i rezime onoga o čemu će on ili ona svedočiti. Svedoka prvo ispituje stranka koja ga je pozvala, a nakon toga pitanja postavlja suprotna strana.¹⁴¹ Sud u svakom trenutku može postaviti pitanje svedoku.¹⁴² Svedok se uvek pita da kaže na koji način su mu poznate stvari o kojima svedoči.¹⁴³ Stranke mogu da svedoče u svojstvu svedoka, uz odobrenje suda.¹⁴⁴ Deca ispod 14 godina starosti mogu biti saslušana kao svedoci „samo kada su njihovi iskazi neophodni u rešavanju predmeta.“¹⁴⁵ Dokazivanje veštačenjem može biti predstavljeno ili na zahtev suda ili na predlog stranaka.¹⁴⁶ Određeni veštak je dužan da se odazove sudskom pozivu i da dostavi svoj „nalaz i mišljenje.“¹⁴⁷

- **Imenovanje privremenih zastupnika**

Sud će imenovati privremenog zastupnika koji će zastupati interese optužene strane u onim okolnostima gde bi izostavljanje zastupništva „dovelo do štetnih posledica po jednu ili obe stranke“.¹⁴⁸ Pomenute okolnosti se odnose na slučajeve gde je mesto boravka optuženog nepoznato,¹⁴⁹ i slučajeve kada se optuženi nalazi „van zemlje“.¹⁵⁰ Privremeni zastupnik biće imenovan što je pre moguće tokom pripreme faze, čime će se pomoći u rešavanju predmeta.¹⁵¹

- **Uloga Centara za socijalni rad (CSR) u bračnim sporovima**

Porodični zakon predviđa da Centri za socijalni rad (CSR) igraju važnu ulogu u pružanju pomoći kao i u savetovanju sudova kod rešavanja određenih vrsta bračnih sporova.¹⁵² Ako supružnici imaju zajedničku maloletnu decu, CSR vrši postupak

¹³⁶ Član 7(3), ZPP.

¹³⁷ Član 8(1), ZPP. Sud donosi odluku „na osnovu ishoda celokupnog postupka.“

¹³⁸ Član 8(2), ZPP.

¹³⁹ Član 324(1), ZPP. Međutim, ukoliko dokaz „ne može da se donese na sud“, ili ukoliko bi donošenje dokaza „prouzrokovalo velike troškove“, dokazi se mogu predstaviti na nekom drugom mestu, a ne u sudnici putem postupka „uviđaj na licu mesta“. Ovakav „uviđaj na licu mesta“ može da se izvrši „uz saradnju veštaka“: članovi 326 i 327, ZPP.

¹⁴⁰ Član 339(1), ZPP. Svako lice koje se pozove kao svedok dužno je da se odazove sudskom pozivu i da svedoči.

¹⁴¹ Član 348(1), ZPP.

¹⁴² Član 348(2), ZPP.

¹⁴³ Član 348(3), ZPP.

¹⁴⁴ Član 373, ZPP.

¹⁴⁵ Član 339(3), ZPP.

¹⁴⁶ Članovi 356 i 357, ZPP.

¹⁴⁷ Član 359(1), ZPP.

¹⁴⁸ Član 79(1), ZPP.

¹⁴⁹ Član 79(3) (a), ZPP.

¹⁵⁰ Član 79(3) (b), ZPP.

¹⁵¹ Član 387(1) (q), ZPP. Ovlašćenje je na snazi „od trenutka podnošenja tužbe“.

¹⁵² Član 14 i 7.2, Zakona br. 2005/02-L17 o socijalnim i porodičnim uslugama, proglašen na osnovu Uredbe UNMIK-a br. 2005/46, 14. oktobra 2005. Član 1.3 definiše organ starateljstva kao „telo koje funkcioniše u okviru Centra za socijalni rad i odgovoran je za zaštitu dece.“ U tekstu na albanskom jeziku organ starateljstva je određen kao „organi i kujdestarisë“, što označava izraz koji se može prevesti kao „organ zaštite“ i „organ starateljstva“ koji se naizgled naizmenično koriste u

mirenja supružnika.¹⁵³ Pored toga, u predmetima gde je sud pozvan da odluči o nerešenim pitanjima koja se tiču „starateljstva, brige i vaspitanja dece“, sud će, pre donošenja odluke, „saslušati mišljenje i predlog“¹⁵⁴ CSR-a.

U građanskim parnicama gde učestvuju i deca, sud „može da zatraži [od CSR] ispitivanje okolnosti i davanje stručne ocene o socijalnim prilikama lica koja učestvuju u parnici, kao i davanje preporuka o njihovoj daljoj dobrobiti.“¹⁵⁵ Po prijemu takvog zahteva, direktor CSR-a će „zahtevati pokretanje istrage koju vodi socijalni radnik određen u tu svrhu kako bi sudu dostavio izveštaje na vreme.“ Ovi izveštaji predaju se sudu najkasnije 21 dan od podnošenja zahteva, osim ako nije drugačije navedeno u zahtevu.¹⁵⁶ Sud neće doneti konačnu odluku „u slučaju gde je neophodna ova vrsta izveštaja i dok se detaljno ne oceni sadržina i preporuke izveštaja.“¹⁵⁷

- **Sudski zapisnici**

Zapisnik se sastavlja „o svim izvršenim postupcima na sudskom ročištu.“¹⁵⁸ Takođe se vodi zapisnik o „važnim izjavama i obaveštenjima koje daju stranke ili ostali učesnici van ročišta.“¹⁵⁹ Zapisnik vodi zapisničar¹⁶⁰ i u zapisnik se unosi „naziv suda, mesto gde je postupak pokrenut i gde je završen, predmet spora, imena i prezimena prisutnih stranaka i ostalih lica, kao i imena zakonskih zastupnika ili opunomoćenika.“¹⁶¹ Zapisnik takođe treba da sadrži „osnovne podatke o sadržaju izvršenog postupka.“¹⁶²

- **Pismeno sastavljena sudska presuda**

ZPP posebno određuje šta pismeno sastavljena presuda treba da sadrži.¹⁶³ Presuda treba da sadrži, *između ostalog*, kratak pregled predmeta,¹⁶⁴ dispozitiv presude¹⁶⁵

zakonskom okviru Kosova. U članu 6. Zakona o porodici se navodi: “(1) Poslove zaštite i pomoći porodice vrši nadležni organ opštinske uprave odgovoran za pitanja socijalne pomoći. (2) Organ starateljstva predstavlja upravni organ opštine nadležan za socijalna pitanja. Sastoji se od grupe stručnjaka sa stručnim radnim iskustvom iz konkretne oblasti rada. (3) Organ starateljstva takođe može da bude i neko telo (grupe napred pomenutih stručnjaka) neke posebne društvene ustanove [...]. (4) Organ starateljstva, koji učestvuje u postupku, ovlašćen je da daje predloge za zaštitu prava i interesa dece, da iznosi činjenice koje su stranke izostavile, da predlaže iznošenje potrebnih dokaza, da upotrebi pravne lekove i da preduzme druge parnične radnje. Sud je obavezan da potvrdi organ starateljstva koji učestvuje u postupku, na sva sudska ročišta i da mu uruči sve odluke.“

¹⁵³ Član 80(1), Zakon o porodici.

¹⁵⁴ Član 140(2), Zakon o porodici.

¹⁵⁵ Član 14(1), Zakon o socijalnim i porodičnim uslugama.

¹⁵⁶ Član 14(2), Zakon o socijalnim i porodičnim uslugama. Treba napomenuti, da u skladu sa članom 293(1), ZPP, sud ima vlast da nametne, kao sredstvo podsticanja CSR da se pridržava zahteva suda, novčanu kaznu do €1,000 „veštaku koji bez opravdanog razloga ne dostavi u određenom roku svoj nalaz i mišljenje, ili koji bez razloga ne dolazi na ročište na koje je uredno pozvan.“

¹⁵⁷ Član 14(3), Zakon o socijalnim i porodičnim uslugama.

¹⁵⁸ Član 134(1), ZPP.

¹⁵⁹ Član 134(2), ZPP. Međutim, „[za]pisnik se ne sastavlja o manje značajnim izjavama i obaveštenjima već se samo sastavlja službena beleška u predmetu.“

¹⁶⁰ Član 134(3), ZPP.

¹⁶¹ Član 135(1), ZPP.

¹⁶² Član 135(2), ZPP. Osnovni podaci takođe trebaju da uključe podatak „da li se glavno ročište vodi iza otvorenih ili zatvorenih vrata“, izjave i predloge stranaka, ponuđene dokaze, izjave svedoka i veštaka, i „odluke suda donete na ročištu, ali i odluke donesene nakon okončanja glavnog ročište za određeni predmet.“

¹⁶³ Član 160(1), ZPP.

obrazloženje, ili opravdanje za dispoziciju presude. Obrazloženje presude treba da sadrži „zahteve stranki, činjenice koje su podneli i predložene dokaze, koje činjenice su potvrđene, zašto i kako su činjenice potvrđene, a ako su činjenice potvrđene na osnovu dokaza, koji dokazi su korišćeni i kako i kako su vrednovani.“¹⁶⁶ Sud treba da posebno navede koje odredbe zakona su primenjene prilikom odlučivanja o zahtevima stranki.¹⁶⁷ Presude koje ne ispunjavaju sve ove uslove mogu se pobiti zbog kršenja ZPP.¹⁶⁸

UPRAVLJANJE PREDMETIMA U POSTUPCIMA PORODIČNOG PRAVA

OEBS je zabrinut da postoje ozbiljni nedostaci u praktičnom radu na predmetima iz porodičnog prava koji dovode do kršenja pravnog okvira na Kosovu, ali i međunarodnih standarda o zaštiti ljudskih prava. Neodgovarajući način upravljanja predmetima vidljiv je u velikom broju sistemskih problema, od kojih su najvažnija konstantna odlaganja u rešavanju predmeta. Zabrinutost takođe predstavljaju nedostaci u vezi predstavljanja dokaza i saslušavanju svedoka, neadekvatna uloga i angažovanje CSR u sporovima vezanim za primenu porodičnog prava, propust u sastavljanju preciznih i potpunih sudskih zapisnika, kao i propust da se obezbede presude koje su obrazložene na zadovoljavajući način.

A) Odlaganja

Odlaganja u rešavanju predmeta predstavljaju široko rasprostranjenu pojavu u sudovima na Kosovu; ona su najčešće opažene posledice lošeg upravljanja predmetima koji se tiču porodičnog prava. Pomenuta odlaganja nastaju kao posledica zbog više činilaca, uključujući propust da se tužba ispita na odgovarajući način po prijemu, propust da se tužba dostavi tuženoj stranci u okviru naznačenog vremenskog roka, propust da se održi pripremno ročište predviđeno zakonom ili uopšte, kao i propust u određivanju datuma za održavanje glavne rasprave. Pomoćni faktori obuhvataju propust sudova da zahtevaju redovno podnošenje izveštaja od CSR-a ili podnošenje dodatnih izveštaja po zahtevu, kada su izveštaji spremni, da su isti dostavljeni u okviru zakonski predviđenog vremenskog roka, propust stranaka da se odazovu pozivu suda za ročište iako su uredno pozvani i kad jedna ili više stranaka pozvanih na ročište imaju svoje zastupnike, propust zakonskih zastupnika da efikasno obavljaju svoje dužnosti. Čak i najjednostavniji slučaj razvoda braka može biti više puta odlagan, kao u primeru predmeta koji sledi.

Tužilja je 1. decembra 2008. podnela zahtev okružnom sudu u kojem traži razvod braka. Tužilja koja je podnela tužbu za razvod braka i tuženik nemaju

¹⁶⁴ Član 160(2), ZPP. Uvodni deo presude sadrži „naziv suda, ime suda, imena stranaka i mesto stanovanja stranki, imena zakonskih predstavnika, [jedan] kratki iskaz o predmetnom sporu kao i njegovu vrednost, dan okončanja glavnog ročišta, iskaze stranki i njihovih zakonskih zastupnika i zastupnika sa punomoćjem koji su bili prisutni na ročištu za takvu raspravu kao i dan kada je presuda doneta.“

¹⁶⁵ Član 160(3), ZPP. Izreka presude „sadrži: odluku kojom se usvajaju ili odbijaju posebni zahtevi koji se na glavno pitanje i sporedne zahteve, odluku o postojanju ili nepostojanju podnetog zahteva sa ciljem njegove nadoknade tužbenim zahtevom kao i odluku o troškovima postupka.“

¹⁶⁶ Član 160(4), ZPP.

¹⁶⁷ Član 160(5) ZPP.

¹⁶⁸ Član 181(1), ZPP, pročitajte takođe i član 182(2) (n), ZPP.

dece. Glavna rasprava je prvi put zakazana 22. juna 2009. Ovlašćeni zastupnik tužilje, advokat odazvao se pozivu suda na ročište u ime svoje stranke. Tužena stranka se nije odazvala pozivu suda za ročište, i sudija je doneo odluku da, budući da nema dokaza da je tuženi uredno pozvan zakonski uslovi da se održi ročište nisu ispunjeni. Stoga je ročište blagovremeno odloženo. Glavna rasprava je ponovo zakazana 17. septembra 2009, advokat podnosioca tužbe se odazvao pozivu suda i došao na ročište; međutim, rasprava nije mogla da se nastavi jer je sudija bio odsutan na nekom seminaru. Ročište je ponovo zakazano za 28. oktobar 2009. i 15. decembra 2009. kada je ponovo odloženo zbog ponovnog neodazivanja tuženika pozivu suda za ročište i usled nedostatka dokaza koji bi pokazali da je tuženi uredno pozvan. Dana 15. decembra 2009. kada je počela glavna rasprava, sudija je istakao da je sudski poziv u stvari neko drugi potpisao- očigledno brat tuženika. Sudija je izdao nalog policiji da utvrdi da li tuženi zaista živi u opštini koja je navedena u tužbi za razvod braka. Advokat tužilje za razvod braka je zatražio od suda da imenuje privremenog zastupnika tuženom koji bi zastupao njegove interese. Sudija je odbio ovaj predlog, istakavši da policija još uvek nije imala priliku da postupi po nalogu suda. Ročišta zakazana za 25. januar 2010. i 11. mart 2010. takođe su odložena zbog neodazivanja tuženog sudskom pozivu i usled nedostatka dokaza da je tuženi uredno pozvan. Na ročištu održanom 25. januara 2010. Ispostavilo se da policija još uvek nije postupila po nalogu suda kako bi utvrdila mesto prebivališta tuženog, te je sud izdao drugi nalog po ovom pitanju. Na ročištu održanom 11. marta 2010. sud je istakao da je policija došla do podatka da tuženi sada živi u Nemačkoj, na nepoznatoj adresi. Na zahtev predlagača brakorazvodne parnice, sud je doneo odluku o imenovanju privremenog zastupnika tužene stranke. Sud je takođe izdao nalog da se CSR obavesti o sudskoj odluci, i da se odluka objavi u dnevnim novinama i postavi na oglasnoj tabli u sudu. Ročište je ponovo zakazano 11. maja 2010. gde su advokat predlagača i privremeni zastupnik tuženog bili prisutni u sudnici. Međutim, sud je konstatovao da advokat predlagača tužbe za razvod braka nije objavio odluku o imenovanju privremenog zastupnika u dnevnim novinama, te je sud odložio ročište kako bi to bilo učinjeno. Kada je ročište ponovo zakazano 24. juna 2010., advokat predlagača brakorazvodne parnice i privremeni zastupnik tuženog odazvali su se pozivu suda i ročište je konačno moglo da počne. Advokat predlagača brakorazvodne parnice dao je predlog o saslušanju dvoje svedoka. U svedočenju prvog svedoka nisu pomenuti važni događaji; međutim, drugi svedok nije posedovao potreban dokaz o identitetu, i ročište je ponovo odloženo. Kada je ročište ponovo zakazano 26. jula 2010. drugi svedok se nije odazvao sudskom pozivu. Pozvan je treći svedok da svedoči umesto prethodnika. Nakon završnih argumenata, sud je doneo presudu o razvodu braka.

Navedeni slučaj predstavlja primer koji ilustruje nedostatke u upravljanju predmetima koje je OEBS uočio u mnogim slučajevima u okružnim sudovima. Ročište za tužbu o razvodu braka odlagano je ukupno osam puta u vremenskom periodu od trinaest meseci. Većina razloga za odlaganje proistekla je iz propusta u dostavljanju sudskih poziva. Privremeni zastupnik bi mogao – i trebao – da bude mnogo ranije imenovan tokom postupka. Propust u imenovanju zastupnika doveo je do narednog odlaganja u trajanju od pola godine za rešavanje ove vrlo jednostavne brakorazvodne parnice. Pretposlednje odlaganje – koje je proisteklo iz navodnog propusta advokata tužilje da

objavi odluku o naimenovanju privremenog zastupnika u dnevnim novinama – je posebno nečuvano jer nije dužnost advokata tužilje da objavi ovu odluku. Sud je bio dužan da objavi ovu odluku, i zbog tog propusta brakorazvodna parnica je odložena za narednih mesec i po dana. Poslednje odlaganje parnice prouzrokovano je odzivom svedoka da svedoči bez odgovarajuće lične isprave. Ovaj problem je mogao da se izbegne da se pripremno ročište propisno iskoristilo za utvrđivanje, pozivanje i pripremanje svedoka u davanju iskaza o dokazima.

Uprkos smernicama koje predviđa sudska praksa Evropskog suda za ljudska prava što se tiče potrebe da se posebno predmeti o starateljstvu nad decom odlučno rešavaju, čak i ovi predmeti nisu imuni na sistemska odlaganja, što sledeći primer iz prakse ilustruje:

Tužilac je 22. aprila 2009, zatražio starateljstvo nad dvoje maloletne dece iz vanbračne zajednice¹⁶⁹ sa tuženom stranom. Nakon što su se tužilac i tužena razdvojili, tužilac je nastavio da se stara o deci i od tada nisu imali nikakav kontakt sa tuženom. Tužena se u međuvremenu udala za drugu osobu. Pripremno ročište zakazano za 22. jul 2009. je odloženo jer se nijedna strana nije odazvala sudskom pozivu. Nije bilo dokaza koji bi pokazali da su obe strane uredno pozvane. Ročište je ponovo zakazano za 31. jul 2009; tužilac se odazvao sudskom pozivu, ali se tužena nije odazvala. Pokušaji da se tuženoj uruči sudski poziv nisu uspeli, jer su pozivi upućivani na staru adresu. Sud je izdao nalog da se tuženoj pošalje poziv na novu adresu. Ročište je ponovo zakazano za 28. avgust 2009; tužilac se odazvao sudskom pozivu, ali se tužena nije odazvala. Pokušaji da se tuženoj uruči sudski poziv na novoj adresi takođe su se pokazali neuspešnim. Sud je izdao nalog CSR-u da obezbedi tačnu adresu tužene. Na ročištu održanom 8. septembra 2009. i 18. septembra 2009, tužilac se odazvao pozivu, dok se tužena nije odazvala. Pošto se nijedan sudski poziv nije vratio nazad u sud, nije bilo moguće utvrditi da li je tuženoj uredno uručen poziv. Na ročištu održanom 18. septembra 2009., sud je odlučio da odloži ročište dok tužilac ne obezbedi novu adresu tužene i izdao je nalog da tužilac u roku od tri dana pronađe adresu. Tužilac je našao novu adresu i sud je ponovo zakazao novo ročište za glavnu raspravu 13. oktobra 2009. Međutim, tužilac se u međuvremenu preselio, a nije dostavio svoju novu adresu sudu; zbog toga, tužilac nije primio sudske pozive, te se nije odazvao. Tužena se ponovo nije odazvala, međutim, u ovom slučaju je postojao dokaz da je tuženoj konačno uručen poziv. Ročište je ponovo zakazano za 29. oktobar 2009. ali se nijedna strana nije odazvala pozivu. Sud još uvek nema novu adresu tužioca; zbog čega on ponovo nije primio sudski poziv i nije upoznat o zakazanom ročištu. Ročište nije moglo da se nastavi bez prisustva tužene, te je ponovo odloženo. Ročište je ponovo zakazano za 10. novembar 2009. Tužilac se odazvao pozivu suda, ali se tužena nije odazvala iako je uredno pozvana. Pošto tužena nije opravdala svoje odsustvo, sud je odlučio da nastavi sa postupkom bez njenog prisustva.

¹⁶⁹ „Faktička zajednica,“ kako je definiše Zakon o porodici, predstavlja „odnos između muža i žene koji žive u paru, dele zajednički život koji ima karakter stabilnosti i kontinuiteta. Činjenična zajednica (vanbračna zajednica) ima isti karakter kao i bračno stanje u pogledu prava i obaveza koje se tiču staranja, izdržavanja i prava na imovinu.“ Član 39(1) i (2), Zakona o porodici.

U napred navedenom primeru, loše upravljanje predmetima je dovelo do nepotrebnih, dugih odlaganja pre nego je predmet konačno rešen po zakonu. Da je sud prethodno pravilno ispitao tužbu po prijemu, sa ciljem da se aktivno pozabavi pitanjem oko uručivanja sudskih poziva i da su pripremna ročišta pravilno iskorišćena većina ovih odlaganja mogla su biti izbegnuta. ZPP predviđa veliki broj mogućnosti za sudove posebno što se tiče problema oko uručivanja sudskih poziva kao u ovom slučaju, ipak sud sa zakašnjenjem i ograničeno koristi ponuđene smernice.¹⁷⁰ Sud nije zatražio pomoć od CSR-a u pronalaženju tužene, sve dok se tužena tri puta uzastopno nije odazvala na sudski poziv. Alternativni načini pozivanja tužene kao što su: objavljivanje obaveštenja o ročištu u dnevnim novinama ili postavljanje obaveštenja na oglasnoj tabli u sudu nisu korišćeni.

Tužilac je 4. januara 2008, podneo zahtev za razvod braka sa tuženom i starateljstvo nad jedinim detetom iz ovog braka, ćerkom koja je tada imala 16 godina. Tokom 2003, dok je još uvek živeo sa tuženom, tužilac je započeo vanbračnu vezu sa drugom ženom, sa kojom ima troje dece. To je dovelo do toga da su stranke zatražile razvod. Starateljstvo nad njihovom ćerkom bilo je jedino sporno pitanje. Zbog nedostataka u izradi zahteva, sud je 5. marta 2008. odbacio tužbu. Tužilac je podneo ispravljenu verziju zahteva istog dana. Sud je 12. marta 2008, zatražio od CSR da pripremi izveštaj o spornom pitanju oko starateljstva nad detetom. CSR se nije odazvao na ovaj zahtev te je sud 16. januara 2009. uložio drugi zahtev. CSR je prosledio taj izveštaj sudu 9. februara 2009. Sud je 7. aprila 2009, održao postupak mirenja; stranke su obavestile sud da ne žele da se pomire i da je brak završen. Sud je doneo odluku da je postupak mirenja bio neuspešan i zakazao je glavnu raspravu za isti dan. Sud je razmotrio izveštaj CSR-a, u kojem se navodi da starateljstvo nad ćerkom (koja je tada imala 17 i punila je 18 godina za pet dana) treba dodeliti tuženoj. Sud je odobrio zahtev za razvod braka, a starateljstvo nad detetom dodelio tuženoj.

U napred navedenom primeru, glavna krivica za većinu odlaganje ročišta može se pripisati CSR-u koji se nije odazvao na prvobitni zahtev suda i nije dostavio izveštaj. I ovo je, međutim, pitanje koje se odnosi na upravljanje predmetima. Nakon što je izdao nalog centru za socijalni rad, sud je bio obavezan da nadgleda da li CSR postupa u skladu sa zahtevom.¹⁷¹ Pored uobičajenih postupaka neophodnih u rešavanju zahteva za starateljstvom nad decom, ovaj spor je trebalo rešiti po hitnom postupku, ako se uzme u obzir starost deteta. Jer, da je ročište održano samo pet dana kasnije, dete bi napunilo 18 godina i postupak za dodeljivanje starateljstva postao bi sporan.

OEBS je nedavno istakao u svojim izveštajima upotrebu pripremnih ročišta u građanskim parničnim postupcima na Kosovu.¹⁷² U tom izveštaju, takođe je istaknuto

¹⁷⁰ O dostavljanju sudskih spisa raspravljano je na stranicama 13–14 u ovom izveštaju.

¹⁷¹ Treba ponoviti da, u skladu sa članom 293(1), ZPP, sud je ovlašćen, da u cilju podsticanja CSR da postupa po nalogu suda, odredi kaznu u iznosu do €1,000 „veštaku koji bez nekog opravdanog razloga ne dostavi svoj nalaz i mišljenje u propisanom roku, ili koji bez razloga ne dolazi na sednicu iako je uredno pozvan.“

¹⁷² Izveštaj OEBS-a o *Pripremnim postupcima u građanskim parničnim postupcima*, (jun 2010), http://www.osce.org/documents/mik/2010/06/44942_en.pdf (kome je pristupljeno poslednji put 22. novembra 2010).

da iako su obavezni da učine isto u skladu sa zakonom, sudovi koji rešavaju građanske parnične postupke ne uspeavaju da pošalju primerak tužbe tuženom kako bi odgovorio pre održavanja prvog ročišta, i samim tim ne uspeavaju da iskoriste pripremno ročište u njihovu nominalnu svrhu – u cilju pripreme predmeta za glavnu raspravu. U nekim slučajevima, kako je OEBS primetio, sudovi pristupaju pripremnim ročištima čak i kada ne postoje preduslovi potrebni za održavanje ovih ročišta. Iako ovi problemi nisu jedinstveni predmetima koji obuhvataju bračne sporove, oni su često pogoršani posebnim izazovima postupka za rešavanje bračnih sporova.

B) Svedoci i dokazi

OEBS je zabrinut usled nedostataka koje je propratio kako u saslušavanju svedoka tako i u izvođenju dokaza u postupcima porodičnog prava na Kosovu. Kada govorimo o saslušavanju svedoka, u nekim slučajevima, strankama u postupku nije pružena prilika da budu saslušane u svojstvu svedoka u njihovim predmetima, bilo u prilog njihovih navoda ili kao odgovor na navode suprotnih stranaka. U drugim predmetima, iskaz svedoka nije bio predmet adekvatnog – ili u nekim slučajevima bilo kog – unakrsnog ispitivanja. Kada govorimo o izvođenju dokaza, u nekim slučajevima, sud je odbio da dozvoli strankama u postupku da izvedu relevantne dokaze. U drugim slučajevima, sud je dozvolio izvođenje jasno nerelevantnih dokaza – i ponekada prejudicirajućih – dokaza stranaka u postupku. OEBS je zabeležio slučaj u kome je sudija preduzeo korake kako bi dobio dokaze na svoju inicijativu, van sudskih postupaka.

Tužilja je uložila tužbu u kojoj je tražila starateljstvo nad dvoje maloletne dece, rođene u vanbračnoj zajednici sa tuženim. Tužilja tvrdi da je tuženi loše postupao prema njoj tokom ovog odnosa i da je primorao pod pretnjama da abortira njihovo treće dete. Ona je iznela da je, nakon abortusa, napustila ovu vezu i da je potražila utočište kod svoje braće, ostavljajući decu privremeno u rukama tuženog. Tužilja je zahtevala da se maloletnoj deci dozvoli da svedoče u pogledu konkretnih pojedinosti njenog zlostavljanja u prisustvu tuženog. Tuženi je negirao navode tužilje i tvrdio da ona pati od „mogućeg mentalnog oboljenja“ i da je ostao u vezi sa njom samo zbog pretnji njene braće. Pored samog tuženog, nijedan svedok nije pozvan da svedoči u ovom predmetu. Tuženi je upitan tokom unakrsnog ispitivanja da li je ikada prijavio pretnje braće policiji, a on je odgovorio potvrdno. Po završetku glavne rasprave, sudija je izneo, „nezvanično“ ali u prisustvu posmatrača OEBS-a, da će preduzeti korake da dobije policijski izveštaj „kroz zvanične sudske kanale.“ Izjava sudije nije zabeležena u sudski zapisnik. Sud je nakon toga izdao presudu u kojoj je odbacio zahtev tužilje i naložio da tuženi i dalje ima starateljstvo nad dvoje maloletne dece. U svojoj presudi, sud je istakao da je iskaz tuženog potvrđen „podneskom iz policijske stanice kojim se dokazuje da je tuženi bio izložen pretnjama braće [tužilje].“

U ovom predmetu, tužilja je iznela ozbiljne tvrdnje u pogledu ponašanja tuženog; tuženi je nakon toga izneo ozbiljne tvrdnje na račun mentalnog zdravlja tužilje. Očigledno da je istinitost ovih tvrdnji bila relevantna za glavno pitanje koje se razmatralo pred sudom – starateljstvo nad maloletnom decom. Uprkos ovome, sud

nije uspeo da pozove tužilju da svedoči, i samim tim je saslušao samo verziju događaja iz perspektive tuženog. Presuda ne navodi da je sud uzeo u razmatranje tužiljin zahtev da se maloletnoj deci dozvoli da svedoče u ovom predmetu. Deca su bila veoma mala (šest i četiri godine starosti u vreme održavanja glavne rasprave); imajući isto u vidu, postoji mala verovatnoća da bi sudija odlučio da ih sasluša; međutim, imajući u vidu šta je bio ulog u celom postupku, sud je trebalo da se pozabavi ovim pitanjem jasno u svom obrazloženju. Takođe se čini da sud nije uzeo u obzir mogućnost da zatraži izveštaj CSR-a ili bilo kakvo drugo mišljenje stručnjaka koje bi pomoglo da se reši pitanje starateljstva nad decom. Dalje, sud se jasno uzdao u podnesak dobijen od policijske stanice kojim je potkrepljen iskaz tuženog. Međutim, ovi dokazi su dobijeni nakon što je završeno ročište i samim tim strankama nije pružena prilika da odgovore na isti ni na bilo koji način.

OEBS je takođe primetio nedostatke u vezi sa saslušavanjem dece kao svedoka. U nekim slučajevima, deci nije pružena prilika da budu saslušane u pitanjima koja ih se tiču, što predstavlja jasnu povredu međunarodnih standarda ljudskih prava i pravnog okvira na Kosovu.

Tužilac je 27. marta 2008, podneo tužbeni zahtev u kojem je tražio razvod braka i starateljstvo nad troje dece iz ovog braka, dve ćerke bliznakinje od šesnaest godina i sina od petnaest godina starosti. Stranke su se razile 2004. godine; deca su prvobitno živela sa tužiocem, ali su 2005. godine otišla, shodno svom dogovoru, da žive sa tuženom. Ročište za mirenje supružnika je zakazano i na istom se pojavila tužena; ona je obavestila sud da ne postoji nikakva mogućnost pomirenja. Tužilac nije uspeo da se pojavi na ročištu. Sud je izdao odluku kojom je prosledio predmet CSR-u na dalje postupke pomirenja. Isti na kraju nisu bili uspešni i CSR je vratio ovaj predmet sudu uz preporuku da se tuženoj dodeli starateljstvo nad troje maloletne dece. CSR je napomenuo u svom izveštaju sudu da tužilac sve vreme nije saradivao i preporučio je da se njegov kontakt sa maloletnom decom „zasniva na sporazumu u skladu sa željom dece za kontaktom.“ Usledio je jedan broj daljih prekida, sve usled neuspeha tužene da se pojavi na sudu. Na kraju, sud je na zahtev tužiočevog advokata odlučio da održi glavnu raspravu u odsustvu tužene. Tužilac i njegov brat su svedočili oboje. Tužilac je obavestio sud da su se, od pripreme izveštaja CSR-a, obe njegove ćerke udale. On je takođe obavestio sud da se njegov sin vratio da živi sa njim, ali je imao neometani kontakt sa tuženom. Sud je izdao presudu istog dana, razvedući brak i dodeljujući starateljstvo nad sinom tužiocu. Tužena je nakon toga uložila žalbu na presudu, po osnovi da joj nikada nije odgovarajuće uručen sudski poziv i da samim tim nije znala da je zakazana glavna rasprava. Žalba još uvek nije saslušana na osnovu merituma.

Navodna promena okolnosti u situaciji troje maloletne dece- od svo troje dece koja žive sa suprugom, do udaje obe ćerke i odlaska sina da živi sa ocem - između datuma izveštaja CSR-a i datuma održavanja glavne rasprave, nekih trinaest meseci kasnije, trebalo je da izazove zabrinutost suda. Imajući isto u vidu, sud je trebalo da sagleda mogućnosti potkrepljivanja iskaza oca. U najmanjoj meri, trebalo je da se dobije ažurirani izveštaj CSR-a. Međutim, tužena je trebalo da se pozove u svojstvu svedoka, kako bi pružila svoju verziju događaja i dalje, trebalo je da se saslušaju deca.

Maloletna deca, u vreme glavne rasprave, imala su 16 i 17 godina i kao takva zasigurno su mogla da sudu izlože svoje stavove ili svoja gledišta.

Većina, ukoliko ne svi ovi nedostaci mogu se propratiti do nedostataka u praksama upravljanja predmetima u sudovima na Kosovu. Odgovarajuće sudsko preispitivanje navoda po prijemu istakla bi najevidentnija pitanja za proaktivno delovanje. A odgovarajuće korišćenje pripremnih ročišta omogućilo bi sudu da se pozabavi ovim problemima u ranoj fazi.

C) Centri za socijalni rad – povezane zabrinutosti

Kao što je diskutovano ranije u ovom izveštaju,¹⁷³ Zakon o porodici navodi da će centri za socijalni rad biti uključeni u potpomaganje i savetovanje sudova u rešavanju određenih vidova bračnih sporova. Uključenost CSR-a traži se u postupcima za proveru majčinstva ili očinstva, u postupcima razvoda u kojima supružnici imaju maloletnu decu i u kojima su predviđeni formalni postupci pomirenja, i u tužbama za dobijanje starateljstva nad maloletnom decom. Međutim, uprkos ovim zahtevima, OEBS je primetio da sudovi veoma često ne uspevaju da uključe centre za socijalni rad u ove postupke.

Supružnici su zajedno podneli predlog odnosno zahtev za sporazumni razvod braka. U svom predlogu, oni su zahtevali da se ženi dodeli starateljstvo nad njihovom maloletnom decom. Par je imao troje dece, uzrasta od 15, 13 i 8 godina u vreme podnošenja zahteva. Kada je sud sazvan u svrhu održavanja ročišta za mirenje, stranke su obavestile sud da ne žele da se pomire, i predložile sudu da umesto toga održi glavnu raspravu. Sud je odlučio da se odmah održi glavna rasprava; nakon preispitivanja ničeg više do izvoda iz matične knjige venčanih stranaka i izvoda iz matične knjige rođenih troje dece, sud je izdao presudu istog dana razvodeći brak i dodeljujući starateljstvo nad decom ženi na zajednički predlog stranaka. Suprugu je naloženo da plaća alimentaciju ženi za izdržavanje dece.

Što se tiče ovih činjenica, sud je bio obavezan da sprovede formalni postupak mirenja. Imajući u vidu da su bila u pitanju maloletna deca, sud je trebalo da uputi stranke CSR-u na sprovođenje postupka. Sud je takođe trebalo da zahteva izveštaj CSR-a povodom pitanja starateljstva nad decom, i nije trebalo da donese konačnu odluku u predmetu sve dok ne dobije izveštaj i ne pokloni posebnu pažnju sadržaju i preporukama sadržanim u istom.

U gore navedenom predmetu, neuspeh da se dobije izveštaj CSR-a čak je bio još nečuveniji, imajući u vidu ozbiljne navode koje su stranke iznele na račun jedna druge, i potencijalni uticaj ovih navoda, ukoliko su tačni, na njihovu sposobnost da na adekvatan način obavljaju svoje dužnosti kao roditelj koji je staratelj maloletne dece.

Tužilja je zahtevala starateljstvo nad svojom maloletnom decom. Tužilja i tuženi su živeli u faktičkoj odnosno vanbračnoj zajednici i imali su dvoje dece zajedno. Tužilja je iznela da ju je tuženi zlostavljao neprekidno tokom trajanja

¹⁷³ Vidi str. 17, *supra*.

njihove veze, i da ga je posledično napustila ostavljajući decu privremeno njemu na brigu. Ona je iznela da pošto tuženi radi u Sloveniji „na povremenoj osnovi“ i pošto se nedavno oženio, nije u stanju da se brine o deci. Ona je takođe istakla da su roditelji tuženog nezaposleni i da je njegov otac bolestan, te samim tim roditelji nisu u stanju da brinu o deci. Tuženi je negirao da je zlostavljao tužilju i izneo je da tužilja duševno bolesna zbog čega nije u stanju da se brine o deci na odgovarajući način. Tuženi je izneo da bez obzira na to što je njegov otac zaista bolestan, njegova majka, mlađa sestra i nova žena su se već brinule o deci i da su u stanju da nastave sa istim. Tuženi je takođe izneo da je uspeo da stekne dovoljan prihod iz svog rada kako bi izdržavao decu. Na glavnoj raspravi, tužilja je zastupao ovlašćeni zastupnik, a tuženi se pojavio lično. Čak i ne zahtevajući izveštaj CSR-a u pogledu pitanja starateljstva nad decom, sud je izdao presudu u kojoj je odbacio zahtev tužilje i naložio da starateljstvo nad dvoje maloletne dece i dalje bude dodeljeno tuženom.

OEBS je takođe propratio slučajeve u kojima CSR nije uspeo da odgovori, blagovremeno ili uopšte, na sva upućivanja sudova za pokretanje postupaka mirenja i na zahteve sudova da se dobiju izveštaji u predmetima starateljstva nad decom.¹⁷⁴

Tužilac je tražio starateljstvo nad svojim maloletnim detetom. Tužilac i tužena su se razveli prethodne godine. U vreme razvoda, tuženoj je dodeljeno starateljstvo nad detetom. Tužilac je izneo tvrdnje da, od razvoda, tužena nije poštovala sporazum stranaka u smislu viđenja deteta. On je tvrdio da tužena loše postupa prema detetu, da ga ja naterala da ga mrzi i da se plaši tužioca i njegove porodice, i da je dete izolovala od njega. On je izneo svoju tvrdnju da bi starateljstvo nad detetom trebalo biti preneto na njega. Kao alternativa, tužilac je zahtevao da se alimentacija koju je obavezan da isplaćuje smanji. Tužena je osporavala navode tužioca. Tužena je takođe obavestila sud da je izvršni postupak trenutno na sudu zbog neplaćene alimentaciji tužioca. Ona je istakla da ukoliko tužilac ne može da joj isplati alimentaciju, samim tim neće biti u stanju da se brine o detetu kao staratelj. Sud je odlučio da odloži pripremno ročište kako bi „zatražio, još jednom, izveštaj Centra za socijalni rad“. Pripremno ročište je ponovo zakazano narednog meseca. Podnesak CSR-a koji je sud dobio istog dana, obavestavao je sud da CSR nije u mogućnosti da podnese traženi izveštaj „zbog bolesti službenika koji je zadužen za ovaj predmet.“ Sud je odlučio da ponovo odloži ročište i da „ponovo podstakne Centar za socijalni rad [...] da podnese izveštaj.“ Sledeća zakazana rasprava, održana nekih šest nedelja kasnije ponovo je odložena, iz razloga što još uvek nije dobijen izveštaj CSR-a; sud je odlučio da „još jednom je zatražio od Centra za socijalni rad [...] da podnese izveštaj.“ Ročište je ponovo zakazano dve nedelje kasnije; sud je konačno dobio izveštaj CSR-a koji je pročitao naglas. Isti nije sadržao nikakve savete ili smernice namenjene sudu o pitanju starateljstva nad detetom. Pravni zastupnik tužene prigovorio je na izveštaj,

¹⁷⁴ OEBS je prethodno izveštavao o ulozi i učinku CSR-a u sudskim postupcima. Vidi: izveštaje OEBS-a *Centri za socijalni rad u građanskim postupcima* (mart 2010), http://intranet/n/s/documents/monitoring/6/10032309_1491_en.pdf (poslednji put pristupljeno 22. novembra 2010) i *Sudski postupci u predmetima nasilja u porodici* (novembar 2009), http://intranet/n/s/documents/monitoring/6/09112543_1346_en.pdf (poslednji put pristupljeno 22. novembra 2010).

tvreći da „nije uspeo da odgovori na osnovno pitanje kada govorimo o odluci o starateljstvu nad detetom.“ Sud se složio, i odbio da dozvoli da izveštaj CSR-a bude uvršten u dokaze. Istog dana, sud je izdao presudu u kojoj je odbacio zahtev tužioca i odlučio da tužena i dalje ima starateljstvo nad maloletnim detetom.

CSR u ovom predmetu nije uspeo da odgovori na zahtev suda u vremenskom roku predviđenom Zakonom o porodici. Izveštaj istog, kada je izrađen na kraju, nije uspeo da odgovori na adekvatan način na pitanje u samoj srži postupaka, a to je starateljstvo nad maloletnom decom. CSR je bio odgovoran da pruži blagovremeno i relevantno stručno mišljenje na zahtev suda. Međutim, ovo je takođe pitanje upravljanja predmetima, u onolikoj meri u kojoj je odgovornost suda da se poveže sa CSR-om, u skladu sa potrebama, kako bi obezbedio blagovremeno i adekvatno poštovanje njihovih zahteva. U ovom slučaju, kada je saznao da zaposleni CSR-a kome je predmet dodeljen, usled bolesti nije bio u stanju da sačini izveštaj u predviđenom vremenskom roku, sud je trebalo da naloži CSR-u da prebaci predmetni spis drugom službeniku u cilju upotpunjavanja izveštaja. I kada je sud konačno primio izveštaj i kada je otkriveno da sadrži nedostatke, sud je trebalo da ga vrati CSR-u na sprovođenje neophodnih izmena.

D) Netačni i nepotpuni sudski zapisnici

Međunarodno pravo o ljudskim pravima i kosovski pravni okvir zahtevaju da sudovi rade otvoreno i transparentno.¹⁷⁵ Potpuni i precizni sudski zapisnici o svim sudskim postupcima predstavljaju osnovu transparentnog pravosudnog sistema. U tom pogledu, ZPP predviđa vođenja zapisnika „o svakoj radnji preduzetoj tokom sudskog postupka.“¹⁷⁶ Uprkos ovom zahtevu, OEBS je primetio da, u mnogim postupcima sudski zapisnici su kako neprecizni tako i nepotpuni.

U sledećem primeru, zapisnik ne uspeva da navede da je sudija zapravo bio odsutan tokom čitavog ročišta.

Stranke su podnele zahtev za sporazumni razvod braka. Stranke su sklopile brak u Nemačkoj pre pet godina i nisu imale dece. Na glavnoj raspravi, obe stranke su se pojavile sa svojim ovlašćenim zastupnicima. Postupak je vodio stručni saradnik, a ne sudije, što predstavlja povredu zakona. Po završetku rasprave, stručni saradnik je objavio presudu kojom je razvedena bračna zajednica. Zapisnik sa suđenja, međutim, navodi ime sudije, a ne ime stručnog saradnika. Bilo ko ko nije prisutan u sudnici tokom rasprave bio bi doveden u zabludu da veruje da je postupak vodio sudija.

Posebno je važno da sudski zapisnik zabeleži da li je ročište bilo otvoreno za javnost ili ne. Kao što je istaknuto ranije u ovom izveštaju, ZPP predviđa da bi sudski zapisnici trebalo da sadrže „osnovne informacije o sadržaju preduzetih radnji“,

¹⁷⁵ Javni karakter postupaka „štiti stranke u postupku od tajnog izvođenja pred lice pravde bez bilo kakve mogućnosti provere od strane javnosti; ovo je takođe jedno od sredstava kojima se može zadržati poverenje u sudove.“ *Malhous protiv Republike Češke*, presuda od 12. jula 2001, paragraf 55.

¹⁷⁶ Član 134(1), ZPP.

uključujući „posebno da li je postupak vođen iza otvorenih ili zatvorenih vrata“.¹⁷⁷ Sa druge strane, u značajnom broju predmeta propraćenih od strane OEBS-a, date informacije ili su netačno navedene ili nedostaju u celosti. Na primer:

Tužilac je tražio reviziju ranijeg naloga kojim je starateljstvo nad maloletnim detetom dodeljeno tuženoj. Tužena je osporila zahtev. Zakazano je pripremno ročište, ali je nakon toga odloženo, zato što nije dobijen traženi izveštaj CSR-a. Iako sudski zapisnici nisu navodili da li je podnet bilo kakav prethodni zahtev(i) CSR-u, zapisnik sa pripremnog ročišta je navodio da će sud „zahtevati, još jednom, izveštaj od Centra za socijalni rad.“ Pripremno ročište je ponovo zakazano i ponovo je odloženo, još u dva navrata, zato što izveštaj još uvek nije dobijen. Kada je pripremno ročište ponovo zakazano, uvedeno je u zapisnik da je izveštaj CSR-a dobijen. Nakon što je saslušao podneske stranaka povodom ovog izveštaja, sud je na kraju odlučio da odbaci uvrštavanje izveštaja u dokazni materijal i izdao je presudu kojom je odbacio tužbeni zahtev tužioca. Iako je pripremno ročište došlo do faze glavne rasprave tog istog dana, sudski zapisnik u svom sadržaju nije naveo ovu činjenicu. Dalje, iako se zahteva da postupci za dodelu starateljstva nad detetom budu održani iza zatvorenih vrata, sudski zapisnik ne navodi da li su svi ovi konkretni postupci zapravo bili zatvoreni za javnost.

E) Nedovoljno obrazlaganje odluka

Kao što je istaknuto ranije u ovom izveštaju,¹⁷⁸ obrazložena odluka predstavlja zahtev u skladu sa međunarodnim pravom ljudskih prava i sa kosovskim zakonskim okvirom. Adekvatno obrazloženje jasno obaveštava stranke u parničnom postupku o načinu i razlozima za donošenje sudske odluke. Kao što je istakao ESLJP, obrazložena odluka takođe „pruža mogućnost stranki da uloži žalbu na istu, kao i mogućnost da odluku preispita apelaciono telo. Tek po pružanju obrazložene odluke javnost može imati mogućnost provere sprovođenja pravde [...]“.¹⁷⁹

Uprkos zakonom predviđenim zahtevom da se donesu obrazložene odluke, OEBS je propratio mnoge predmete u kojima odluke nisu bile obrazložene u dovoljnoj meri. U nekim slučajevima, sudovi nisu uspeali da preispitaju dokaze na zadovoljavajući način ili uopšte, da pronađu činjenice na kojima bi se odluka mogla zasnivati, ili da naznače važeću zakonsku odredbu (e). Na primer:

Tužilac je podneo tužbeni zahtev za razvod braka sa suprugom. Stranke su bile samo šest meseci u braku kada se njihova bračna zajednica raspala i kada su se razdvojili. Oni su bezuspešno pokušali da se pomire nekoliko puta, a u braku nisu imali dece. Obe stranke su živele u inostranstvu zbog posla u vreme podnošenja zahteva. Tužena je podržala tužbu i zahtevala je od suda da razvede njihov brak. Na glavnoj raspravi, tužilac i tužena pojavili su se sa svojim ovlašćenim zastupnicima. Pošto su obe stranke bile u inostranstvu, sud je odustao od održavanja ročišta za pokušaj mirenja. Imajući u vidu da tužena

¹⁷⁷ Član 135(2), ZPP.

¹⁷⁸ Vidi str. 6-7, *supra*, za diskusiju o zahtevima EKLJP-a, i str. 18, *supra*, za diskusiju o zahtevima sadržanim u ZPP-u.

¹⁷⁹ Tatishvili protiv Rusije, presuda ESLJP-a od 22. februara 2007, paragraf 58.

nije osporavala tužbeni zahtev, sud je takođe odlučio da tretira ovaj tužbeni zahtev kao zahtev o sporazumnom razvodu braka, i u čitanju presude po završetku rasprave naložio je razvod braka. Nisu pruženi nikakvi razlozi na ovoj raspravi.

Ove dve odluke - da se odustane od održavanja ročišta za mirenje i da se tužba tretira kao sporazumni predlog za razvod braka - donete su u skladu sa zakonskim okvirom na Kosovu u pogledu rešavanja zahteva za razvod braka. Međutim, neuspeh suda da pruži obrazloženu presudu ili da citira relevantne zakonske odredbe krši kako Zakon o parničnom postupku¹⁸⁰ tako i EKLJP.¹⁸¹

Neuspeh da se pruže razlozi za donošenje presude ili da se citiraju relevantne zakonske odredbe predstavlja još ozbiljniji nedostatak kada se to dešava u kontekstu predmeta dobijanja starateljstva nad detetom, kao što ilustruje primer sledećeg predmeta u nastavku.

Tužilac je podneo tužbeni zahtev za razvod braka sa tuženom, i zahtevao je da mu se dodeli starateljstvo nad njihovim maloletnim detetom, koje je na dan podnošenja tužbe imalo 16 godina. Tužena se složila sa time da je brak gotov i dala je saglasnost na razvod braka. Međutim, tužena je osporila zahtev tužioca za starateljstvo nad detetom. CSR je pružio mišljenje u kome je dao preporuku da se starateljstvo dodeli tuženoj. Sud je nakon toga izdao presudu u kojoj je starateljstvo dodelio tuženoj. Međutim, presuda je takođe nalagala tužiocu da pruži tuženoj neometani kontakt sa detetom. Ovaj nalog navodio je na zaključak da se čini da je tužilac, a ne tužena, dobio starateljstvo nad detetom.

Greška sadržana u ovoj presudi ostavlja za sobom neizvesnost o tome da li je tužiocu ili tuženoj na kraju dodeljeno starateljstvo nad maloletnim detetom. Da je presuda bila odgovarajuće obrazložena, kao što je zahtevano zakonom, bilo bi očigledno da li je ili ne sud nameravao da dodeli starateljstvo tuženoj. Međutim, u nedostatku obrazloženja, nije moguće potvrditi ovo sa izvesnošću.

Sledeći primer predmeta bavi se pitanjem pristupa odnosno viđenja dece i ponovo ilustruje probleme koji se mogu javiti kada presuda nije adekvatno obrazložena.

Stranke su podnele predlog za sporazumni razvod braka. Bili su u braku 24 godine i dobili petoro dece, od kojih je jedno još uvek maloletno. Predlagač suprug živi privremeno u Švajcarskoj, a predlagač supruge na Kosovu. Stranke su sporazumno predložile da se njihov brak razvede i da starateljstvo nad njihovim maloletnim detetom, sinom od 12 godina starosti, bude dodeljeno suprugu predlagaču, a da supruge predlagač ima pravo neometanog pristupa detetu. Supruge predlagač je odustala od svog prava na alimentaciju, a predlagači su odustali od svog prava da ulože žalbu na odluku suda. Mišljenje CSR-a zahtevano od strane suda podržalo je predlog stranaka i istaklo je da je dete izrazilo želju da ide u Švajcarsku sa predlagačem ocem. Sud je izdao presudu odmah po završetku glavne rasprave, u kojoj je naložio razvod braka, dodeljivanje starateljstva nad maloletnim detetom suprugu i nalaganje suprugu

¹⁸⁰ Članovi 160(5) i 175, ZPP.

¹⁸¹ Član 6(1), EKLJP i jurisprudencija odlučena shodno istom. Vidi napomene 17–19, *supra*.

da isplaćuje alimentaciju supruzi u iznosu od €100 mesečno. U presudi nije uopšte spomenuto pitanje pristupa odnosno viđenja supruge i njenog maloletnog deteta.

U ovom slučaju, neuspeh suda da adekvatno obrazloži svoju presudu u vezi sa pitanjem pristupa je problematično. Da li je sud nameravao da majka ima mogućnost pristupa detetu, kao što su stranke jasno predvidele u njihovom zajedničkom predlogu? Dokazi izvedeni na ročištu sugerišu da otac deteta – sada roditelj sa pravom starateljstva – može zapravo odvesti dete u Švajcarsku. Ukoliko je to slučaj, kako će ovo uticati na pravo majke da ima pristup detetu? Obrazložena presuda pomogla bi strankama – i drugim čitaocima presude – da razumeju odluku suda o ovim pitanjima.

ZAKLJUČAK

Postupci praćeni od strane OEBS-a otkrivaju značajne, sistematske probleme u rešavanju predmeta porodićnog prava u sudovima na Kosovu. OEBS je u praćenju postupaka porodićnog prava identifikovao pet pitanja od posebne zabrinutosti; ovo su: duga zakašnjenja u rešavanju čak najprostijih braćnih sporova, ozbiljni nedostaci u saslušavanju svedoka i izvođenju dokaza, neadekvatan nadzor suda nad ulogom CSR-a u predmetima porodićnog prava, neprecizno i nepotpuno vođenje sudskih zapisnika i nedovoljno obrazlozene presude.

Delotvorno rešavanje postupaka porodićnog prava zahteva sveobuhvatan, proaktivan pristup upravljanju predmetima. Ovakav pristup mora obuhvatati sve faze postupka porodićnog prava, koje poćinju na dan ulaganja tužbe i koji se nastavlja sve do konaćnog rešavanja predmeta. Ovakav pristup, ukoliko bude delotvorno primenjen, smanjio bi ili bi eliminisao vrste zakašnjenja koje je uoćio OEBS i doprineo bi rešavanju drugih proceduralnih problema koji su predmet ovog izveštaja. Rešavanje predmeta porodićnog prava nosi sa sobom sebi svojstvene izazove u bilo kojoj pravnoj jurisdikciji. Međutim,ovo je tim više slućaj na Kosovu, gde jedna, a ponekada obe stranke u predmetu često žive u inostranstvu. Ovi izazovi, međutim, nisu nepremostivi. Oni zaista mogu i moraju biti ispunjeni ukoliko sudovi žele da ispoštuj u i domaće pravo i relevantne međunarodne standarde ljudskih prava.

Delotvorna strategija upravljanja predmetima porodićnog prava od presudnog je znaćaja za vladavinu prava. Kada sudovi na Kosovu ne uspeju na odgovarajući naćin da upravljaju ovim postupcima, samim tim se umanjuje efikasnost pravosudnog sistema kao celine. Jasno je da je rad sudova na Kosovu onemogućen znaćajnim logistićkim ogranićenjima i da će ista nastaviti da preovlađuju i na kratak rok. Međutim, sveobuhvatna, proaktivna strategija upravljanja postupcima u oblasti porodićnog prava može eliminisati traćenje sudskih i pravosudnih resursa što se po svemu sudeći javlja skoro bez razlike kad god se ovim predmetima upravlja veoma loše. Sveobuhvatna, proaktivna strategija upravljanja predmetima takođe bi poslužila kao delotvorna mera zaštite prava stranaka u predmetima porodićnog prava, zagantovanih ćlanovima 6 i 8 ECHR-a, i prava dece obuhvaćene predmetima porodićnog prava, zagantovanih ćlanovima 3, 9 i 12 Konvencije o pravima deteta.

Zakon o porodici na Kosovu, kao što je napomenuto ranije u ovom izveštaju, definiše porodicu kao „vitalnu zajednicu“ i kao „prirodni i osnovni nukleus društva“. Isti propisuje da se raskid braka i svi povezani zakonski postupci sprovedu „uz minimalni nivo uznemiravanja stranaka i pogoćene dece“, i da bi ovi postupci trebalo da budu sprovedeni na naćin kojim se promoviuše dobar „neprekidan odnos izmeću stranaka i pogoćene dece“ i „bez iracionalnih nastalih troškova za sprovoćenje samih postupaka“. Postupci predvićeni u oblasti porodićnog prava nose mogućnost uticaja i definisanja suštinskog sadržaja privatnog i porodićnog života pojedinaca. Pokretanje postupaka u oblasti porodićnog prava od strane stranaka pokreće odnosnu pozitivnu obavezu institucija da štite prava ćlanova porodice u skladu sa međunarodnim standardima ljudskih prava. Ulog je veliki za te pojedince kada se porodica izvede pred sud zahtevajući raskid braka i/ili dodeljivanje starateljstva ili pristupa detetu. Sudovi na Kosovu moraju ispuniti izazov rešavanja ovih pitanja na najbolji mogući naćin za sve ukljućene strane.

PREPORUKE

Sudovima:

- Izraditi i primeniti sveobuhvatnu, proaktivnu strategiju upravljanja predmetima koja će se primenjivati u postupcima porodičnog prava;
- Iskoristiti u potpunosti pripreme postupke u cilju usklađivanja pitanja obuhvaćenih predmetom;
- Pozabaviti se proaktivno predviđenim problemima u uručivanju sudskih poziva, posebno u slučajevima u kojima jedna ili obe stranke žive u inostranstvu;
- Pozabaviti se proaktivno predviđenim problemima u pogledu izvođenja dokaza, imajući u vidu zahteve ZPP-a i smernice pružene u sudskoj praksi ESLJP-a;
- U slučajevima u kojima CSR ima mandat da sprovede postupke pomirenja ili da pripremi izveštaj o starateljstvu ili pristupa detetu, doneti odluku o neophodnom prosljeđivanju i/ili zahtevima što je ranije moguće u postupku;
- Videti sa strankama u ranim fazama postupaka da li je svedočenje stručnjaka pored izveštaja CSR-a neophodno kako bi se rešili problemi u pogledu starateljstva ili pristupa detetu;
- Osigurati vođenje potpunog i preciznog sudskog zapisnika za svaki postupak u oblasti porodičnog prava, i da bilo koje greške ili propusti sadržani u zapisnicima budu ispravljani čim se otkriju;
- U slučajevima u kojima je odgovarajuće, razmotriti iskorišćavanje relevantnih odredbi Zakona o parničnom postupku u cilju izricanja novčanih kazni ili drugih zakonskih mera stručnim svedocima ili ovlašćenim zastupnicima;
- Osigurati da sudije koje predsedavaju u porodičnim postupcima, posebno u onima koji se odnose na pitanja starateljstva i pristupa detetu, pruže odgovarajuće obrazložene presude.

Kosovskom institutu za pravosuđe (KIP):

- Nastaviti sa programom obuke aktivnih sudija i kandidata u sledećim oblastima:
 - uloga sudova u rešavanju sporova u oblasti porodičnog prava;
 - primena Zakona o porodici i Zakona o parničnom postupku;
 - značaj primene delotvorne i sveobuhvatne strategije upravljanja predmetima;
 - značaj potpunog iskorišćavanja pripremnih postupaka u građanskim parnicama, uključujući predmete u oblasti porodičnog prava;
 - odgovarajuće korišćenje dokaznih postupaka u postupcima u oblasti porodičnog prava; i
 - značaj uručivanja odgovarajuće obrazloženih presuda u postupcima u oblasti porodičnog prava.

Centrima za socijalni rad (CSR-i):

- Osigurati da zvaničnici CSR-a odgovore na zahteve za dobijanje pomoći podnete od strane suda u vremenskim okvirima predviđenim relevantnim zakonodavstvom;
- U slučajevima u kojima je zahtevano mišljenje stručnjaka, osigurati da zvaničnici CSR-a pruže mišljenja koja odgovaraju istaknutim problemima.