

NAJBOLJI INTERES DJETETA I PRAVO DJETETA DA ŽIVI SA RODITELJIMA

U cilju obezbjeđenja efikasne pravne zaštite prava djeteta, u modernim porodičnim zakonodavstvima posebno se vodi računa o normiranju i primjeni pravnog standarda najboljeg interesa djeteta, koji je utvrđen Konvencijom o pravima djeteta i promovisan univerzalnošću ratifikacije ovog međunarodnog akta. Pravni standard najbolji interes djeteta podrazumijeva da su u svim aktivnostima koje se tiču djeteta od primarnog značaja interesi djeteta, bez obzira na to koji organi postupaju kao nadležni. Ispunjavanje ove obaveze iz Konvencije, odnosno konkretizacija najboljeg interesa djeteta i njegova dosljedna primjena kroz različite pravne institute predstavlja vrlo kompleksno pitanje, kako zbog zakonodavnog pristupa, tako zbog tumačenja odnosno utvrđivanja njegovog sadržaja. U tom smislu, autor u ovom radu razmatra odnos pravnog standarda najboljeg interesa djeteta i prava djeteta da živi sa svojim roditeljima, sa aspekta zakonodavstva Republike Srpske, uvažavajući istovremeno relevantna zakonska rješenja u pravima Federacije Bosne i Hercegovine i Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine. Autor preispituje da li u pozitivnopravnoj regulativi postoje nedostaci u primjeni standarda najboljeg interesa djeteta prilikom regulisanja roditeljskopравnih odnosa, odnosno istražuje kako unaprijediti neka od rješenja u smislu postizanja efikasnije i kvalitetnije zaštite prava i interesa djeteta. Posebna pažnja posvećena je utvrđivanju razloga, odnosno kriterijuma na osnovu kojih se može ograničiti pravo djeteta da živi sa svojim roditeljima i definisanju nadležnosti organa koji donose odluku o ovom važnom pitanju. Istražujući ove probleme, autor iznosi argumente koji upućuju na zaključak da pozitivnopravna rješenja u Republike Srpske nisu sasvim usklađena sa Konvencijom i da je, sljedstveno tome, neophodno reformisati relevantne porodičnopravne propise u Republici Srpskoj.

Ključne riječi: najbolji interes djeteta, pravo djeteta da živi sa roditeljima, sud, organ starateljstva.

1. Uvod

U ostvarivanju namjere da se obezbijede najviši standardi pravne zaštite individualnih prava i sloboda, u modernim zakonodavstvima posebna pažnja posvećuje se pravnoj zaštiti prava i interesa djeteta. Opredijeljenost savremenog društva da se prava djeteta afirmišu i potvrde na međunarodnom planu rezultirala je usvajanjem Konvencije o pravima djeteta¹ – akta koji predstavlja

¹ Usvojena je rezolucijom Generalne skupštine Ujedinjenih nacija 20.11.1989. godine (Službeni list SFRJ- Međunarodni ugovori, br. 15/09), dalje: Konvencija.

kodifikaciju prava djeteta. Ratifikacija ove konvencije od strane više od 190 država nesumnjivo potvrđuje najširu saglasnost i potpunu spremnost da se u ostvarivanju pravne zaštite djeteta primjenjuju Konvencijom promovisani standardi, koji osim pravnog značaja imaju pravno-političku i moralnu vrijednost.

Jedan od standarda utvrđenih Konvencijom, koji ima posebnu važnost, jeste standard najboljeg interesa djeteta, koji podrazumijeva da su u svim aktivnostima koja se tiču djeteta od primarnog značaja interesi djeteta, bez obzira na to koji organi postupaju kao nadležni. Konkretizacija najboljeg interesa djeteta i njegova dosljedna primjena kroz različite pravne institute predstavlja vrlo kompleksno pitanje, kako zbog njegovog normativnog tretmana u nacionalnim zakonodavstvima, tako zbog tumačenja, odnosno utvrđivanja njegovog sadržaja.²

U ovom radu preispitaće se odnos pravnog standarda najbolji interes djeteta, sa jedne strane, i prava djeteta da živi sa svojim roditeljima, sa druge strane, a sa stanovišta zakonodavstva Republike Srpske (dalje: RS), komparirajući relevantna zakonska rješenja sa istovrsnim porodičnopravnim propisima u Federaciji Bosne i Hercegovine (dalje: FBiH) i Brčko Distriktu Bosne i Hercegovine (dalje: BD).

2. Izvori prava

Imajući u vidu složenost Bosne i Hercegovine (dalje: BiH), u smislu njenog ustavno-pravnog uređenja, neophodno je prethodno ukazati na raspodjelu zakonodavnih nadležnosti između pojedinih nivoa vlasti. U skladu sa Ustavom BiH, te ustavima entiteta, zakonodavna nadležnost u oblasti porodičnog prava pripada RS, odnosno FBiH.³ Na teritoriji Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine (dalje: BD) primjenjuju se zakoni koje donosi Skupština Distrikta, odnosno oni entitetski zakoni koji se prema Nalogu Supervizora⁴ smatraju zakonima BD, te zakoni Socijalističke Republike Bosne i Hercegovine i zakoni Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije, ukoliko nisu odlukom ili zakonodavnim aktom BD poništeni u cjelini ili djelimično.⁵

U Ustavu BiH nema posebnih odredbi koje se odnose na dijete i zaštitu njegovih prava, ili se tiču odnosa djece i roditelja, ali su uređenjem ljudskih prava i osnovnih sloboda obuhvaćena i ona prava koja se tiču djeteta.⁶ U Ankesu I Ustava BiH – Dodatni sporazumi o ljudskim pravima koji će se

² O problemima vezanim za tumačenje i primjenu Konvencije vid. Panov, S., *Porodično pravo*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu i Službeni glasnik, Beograd 2008, str. 461 – 463.

³ Čl. III st. 1 i 3 Ustava Bosne i Hercegovine, čl. 68 tačka 6 Ustava Republike Srpske, čl. III Ustava Federacije Bosne i Hercegovine.

⁴ Nalog supervizora kojim se ukidaju entitetski zakoni na području Brčko Distrikta i proglašava prestanak pravnog značaja međuentitetske granice u Distriktu od 4.08.2006. godine (dalje: Nalog).

⁵ Čl. 76 Statuta BD i paragraf 39 Konačne odluke Arbitražnog tribunala, tačka 2 Aneksa Konačne odluke Arbitražnog tribunala, st. 1 – 3 i st. 5 tačka a) Naloga.

⁶ Vid. čl. II Ustava BiH.

primjenjivati u Bosni i Hercegovini⁷, navedeni su međunarodni ugovori, a među njima i oni koji su izvori prava u ovoj oblasti (Konvencija o pravima djeteta, Evropska konvencija o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda⁸, Pakt o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima, Pakt o građanskim i političkim pravima,⁹ itd.). Pored navedenih, u izvore prava međunarodnog karaktera u pogledu uređenja odnosa djece i roditelja spadaju i drugi međunarodni ugovori (Haška konvencija o građanskopravnim aspektima međunarodne otmice djece¹⁰, Konvencija o ostvarivanju alimentacionih zahtjeva u inostranstvu¹¹), kao i opšteprihvaćena pravila međunarodnog prava. Ustavom RS predviđeno je da dijete, pored majke i porodice, uživa posebnu zaštitu. Podizanje i vaspitanje djece je pravo i dužnost njihovih roditelja, pa se može reći da korelativno ovoj dužnosti roditelja, djeca imaju pravo na podizanje i vaspitanje. Pored toga, važno je napomenuti da je Ustavom RS zagarantovana jednakost djece bez obzira da li su rođena u braku.¹²

Među zakonima koji predstavljaju izvor prava u regulisanju odnosa između djece i njihovih roditelja nužno je razlikovati zakone koji su osnovni izvor prava i kojima se ovi odnosi uređuju u cjelini, od zakona kojima se normiraju neki elementi pomenutih odnosa, koji prema tome predstavljaju dopunske izvore prava. U prvu grupu zakona ulazi Porodični zakon RS (dalje: PZ RS)¹³. Od zakona koji imaju značaj dopunskog izvora prava u posmatranoj materiji izdvajamo Zakon o parničnom postupku¹⁴, Zakon o vanparničnom postupku¹⁵, Krivični zakon¹⁶, Zakon o ombudsmanu za prava djeteta¹⁷, Zakon o predškolskom obrazovanju i vaspitanju¹⁸, Zakon o osnovnom obrazovanju i vaspitanju¹⁹, Zakon o srednjem obrazovanju i vaspitanju²⁰.

⁷Ustavom BiH predviđeno je da BiH ostaje ili postaje ugovorna strana u međunarodnim sporazumima koji su navedeni u Aneksu I (čl. II st. 7 Ustava BiH).

⁸Usvojena 4.11.1950. godine od strane Savjeta Evrope.

⁹Oba ova međunarodna ugovora usvojena su rezolucijom Generalne skupštine Ujedinjenih nacija 16.12.1966. godine (Službeni list SFRJ- Međunarodni ugovori, br. 7/71).

¹⁰Usvojena kao dokument Haške konferencije za međunarodno privatno pravo 25.10.1980. godine (Službeni list SFRJ, br. 7/91).

¹¹Usvojena je rezolucijom Generalne skupštine Ujedinjenih nacija 20.06.1958. godine (Službeni list FNRJ, br. 10/59).

¹²Čl. 36 st. 1, 4 i 6 Ustava RS.

¹³Službeni glasnik RS, br. 54/02 i 41/08. U FBiH to je Porodični zakon (Službene novine FBiH, br. 35/05 i 41/05 - dalje: PZ FBiH), odnosno u BD Porodični zakon (Službeni glasnik BD BiH, br. 23/07 - dalje: PZ BD).

¹⁴Službeni glasnik RS, br. 58/03, 85/03, 74/05, 63/07 i 49/09

¹⁵Službeni glasnik RS, br. 36/09.

¹⁶Službeni glasnik RS, br. 49/03, 108/04, 37/06, 70/06, 73/10 i 1/12.

¹⁷Službeni glasnik RS, br. 103/08.

¹⁸Službeni glasnik RS, br. 119/08 i 1/12.

¹⁹Službeni glasnik RS, br. 74/08, 71/09 i 104/11.

²⁰Službeni glasnik RS, br. 74/08, 106/09 i 104/11.

3. Pravo djeteta da živi sa svojim roditeljima i najbolji interes djeteta

Jedno od prava djeteta²¹ jeste da živi zajedno sa svojim roditeljima.²² Posmatrano sa suprotne strane ove realcije, roditelji imaju dužnost i pravo da štite svoju maloljetnu djecu i da se brinu o njihovom životu i zdravlju.²³ Prema tome, dužnost roditelja da se brine o svom maloljetnom djetetu, da ga štiti, čuva i podiže, podrazumijeva smještaj djeteta, odnosno implicira primjenu zakonske norme o pravu djeteta da živi sa svojim roditeljima.²⁴ Budući da se radi o pravu čije ostvarivanje predstavlja osnov za konzumiranje drugih prava djeteta, odnosno uslov za izvršavanje nekih od dužnosti roditelja prema djetetu, u Konvenciji je utvrđena zabrana odvajanja djeteta od njegovih roditelja, osim u slučajevima kada je takvo razdvajanje neophodno i u najboljem interesu djeteta,²⁵ i kada nadležni organi²⁶ u skladu sa zakonom tako odluče. Iako se u Konvenciji i zakonodavstvima u regionu ograničavanje prava djeteta na život sa roditeljima može izvršiti samo ukoliko to opravdava najbolji interes djeteta²⁷, u porodičnom zakonodavstvu RS bilježimo raritet da maloljetna djeca mogu živjeti odvojeno od svojih roditelja (naravno, osim u slučaju kada je to u interesu djeteta) i u

²¹ U PZ RS nisu posebno normirana prava i dužnosti djeteta, kao što je to učinjeno u PZ FBiH i PZ BD (upor. čl. 81 – 84 PZ RS sa čl. 124 – 128 PZ FBiH, odnosno čl. 107 – 111 PZ BD). Isitna u čl. 79 – 84 govori se o nekim pravima djeteta, ali je većina odredaba posvećena dužnostima i pravima roditelja (naslov ove grupe odredaba u *Trećem dijelu Zakona* je „1. Prava i dužnosti roditelja i djeteta“). Drugim riječima, PZ RS ne sadrži odredbe o pravima djece na način da su jasno izdvojena i posebno navedena prava djeteta kako to zahtijevaju moderni normativno-pravni standardi prihvaćeni, prevashodno u Konvenciji, i porodičnim zakonodavstvima evropskih zemalja. Ovaj problem pokušava se riješiti reformom porodičnog zakonodavstva RS, pa je u tom smislu Narodna skupština 11.10.2012. godine usvojila Nacrt zakona o izmjenama i dopunama Porodičnog zakona (dalje: Nacrt), s tim da Nacrt u zakonodavnoj proceduri još uvijek nije napredovao do forme prijedloga zakona. Vid. čl. 2, 4 i 6 Nacrta.

²² Čl. 81 st. 2 PZ RS. Ovo pravo djeteta utvrđeno je i u PZ FBiH, odnosno u PZ BD (čl. 124 st 2 PZ FBiH, odnosno čl. 107 st. 2 PZ BD).

²³ Čl. 81 st. 1 PZ RS. U porodičnom pravu RS nije eksplicitno utvrđeno pravo roditelja da žive sa svojim djetetom, kao što je to slučaj sa ostalim porodičnim zakonodavstvima u BiH (čl. 140 st. 1 PZ FBiH, odnosno čl. 123 st. 1 PZ BD).

²⁴ Draškić, M., *Porodično pravo i prava deteta*, Čigoja štampa, Beograd 2005, str. 281.

²⁵ U cilju davanja jasnijeg putokaza za tumačenje neophodnosti razdvajanja djeteta od roditelja, navedeni su *exempli causae* neki od slučajeva – zlostavljanje djeteta, zanemarivanje djeteta i odvojen život roditelja. Vid. čl. 9 st. 1 Konvencije.

²⁶ U zakonodavstvu RS o ovom pitanju mogu odlučivati sud i organ starateljstva (vid. čl. 90 st. 1 u vezi sa čl. 86 st. 2 PZ RS). U FBiH, odnosno BD sud je nadležan da iz zakonom propisanih razloga, u vanparničnom postupku, oduzme roditelju pravo da živi sa djetetom, a vaspitanje i čuvanje povjeri drugom licu ili ustanovi (vid. čl. 153 st. 1 PZ FBiH, odnosno čl. 135 st. 1 PZ BD), dok je organ starateljstva nadležan da na zahtjev jednog ili oba roditelja, ili *ex officio* odluči da dijete smjesti i povjeri njegovo čuvanje i vaspitanje drugom licu ili ustanovi, ako je to neophodno radi zaštite najboljeg interesa djeteta). Prema PZS, odlučivanje o odvojenom životu djeteta i roditelja/roditelja rezervisano je isključivo za sud, osim kada je dijete navršilo 15 godina života i kada je sposobno za rasuđivanje, jer tada može odlučiti sa kojim će roditeljem živjeti (vid. čl. 60 st. 2-4).

²⁷ Čl. 140 st. 1 PZ FBiH, čl. 123 st. 1 PZ BD, čl. 60 st. 2 PZS.

situaciji kada to zahtijevaju opravdani interesi roditelja²⁸. Dakle, analizirano rješenje u pozitivnom pravu RS u koliziji je sa Konvencijom.²⁹

Na ovaj način se, u prvom redu, relativizuje obaveza roditelja da štite svoju maloljetnu djecu, odnosno dužnost roditelja da se brinu o njihovom životu i zdravlju. S druge strane, neopravdano se uspostavlja jednakost između roditelja i djece u pogledu legitimacije njihovih interesa, i dozvoljava se disolucija koncepta zajedničkog života roditelja i njihove djece i kada to ne zahtijeva najbolji interes djeteta. Drugim riječima, redukovanjem imperativnosti pravila o pomenutim dužnostima roditelja, umanjuje se efikasnost zaštite najboljeg interesa djeteta. Ovakav pristup uređenju razmatranog problema za pravno finale može imati situaciju da se interes djeteta pretpostavlja interesu roditelja, ako je potonji opravdan. Proizlazi da se o opravdanosti interesa roditelja može govoriti prvenstveno sa stanovišta onih okolnosti koje ga se lično tiču i koje ne moraju biti nužno vezane za njegovo maloljetno dijete. Suprotno ovome, interes djeteta posmatra se prevashodno kroz optiku njegovog odnosa prema roditeljima i zavisi od subjektivnih i objektivnih okolnosti koje se vezuju za roditelja i dijete. Prema tome, primjenom analizirane zakonske odredbe, moguće je da "vanjske okolnosti" - one koje svoj uzrok i posljedice nemaju u roditeljskopravnom odnosu - opravdaju odluku o odvojenom životu roditelja i djeteta. No, i pored ovakvog zakonskog rješenja, smatramo da se mogu izbjeći nepovoljne posljedice po zaštitu interesa djeteta. Imajući u vidu gore citirane odredbe Ustava BiH, nema sumnje da Konvencija predstavlja dio unutrašnjeg pravnog poretka i da može direktno da se primjenjuje, u ovom slučaju odredbe čl. 9 st. 1 Konvencije.

4. Odvojeni život roditelja i najbolji interes djeteta

Budući da su roditelji ravnopravni u vršenju roditeljskog prava i da ga vrše sporazumno, ostvarivanje prava djeteta da živi sa svojim roditeljima u stvari predstavlja osnov za njegov pravilan i potpun razvoj, čime se omogućuje izvršavanje dužnosti i vršenje prava oba roditelja kontinuirano.³⁰ Međutim, u slučaju razvoda ili poništenja braka, odnosno u slučaju raskida zajednice života supružnika ili vanbračnih partnera³¹, dijete živi sa jednim od roditelja što ima odlučujuće implikacije u pogledu vršenja roditeljskog prava.

²⁸Vid. čl. 81 st. 3 PZ RS. U porodičnim zakonodavstvima FBiH, odnosno BD djeca mogu živjeti odvojeno od svojih roditelja samo iz razloga koji se tiču zaštite ličnosti i interesa djeteta: zaštita najboljeg interesa djeteta, ugrožavanje interesa djeteta i u većoj mjeri zanemarivanje podizanja, vaspitanja i obrazovanja djeteta ili nespriječavanje drugog roditelja ili člana porodične zajednice da se na opisani način ponaša prema djetetu, ili ako je kod djeteta došlo do većeg poremećaja u vaspitanju (čl. čl. 147 st. 1 i 153 st. 1 PZ FBiH, odnosno čl. 135 st. 1 i čl. 130 st. 1 PZ BD).

²⁹ Upor. čl. 81 st. 3 PZ RS i čl. 3 st. 1 i čl. 9 st. 1 Konvencije.

³⁰ Vid. čl. 79 st. 1 i čl. 81 st. 1 - 2 PZ RS; čl. 124 st. 2, čl. 130, čl. 134 i čl. 141 st. 1 PZ FBiH; čl. 107 st. 2, čl. 113, čl. 117 i čl. 124 st. 1 PZ BD.

³¹ Sa ovom situacijom, u smislu njenih pravnih dejstava u pogledu odnosa djeteta i roditelja, izjednačavamo slučaj kada roditelji vanbračnog djeteta nisu nikad niti uspostavili zajednicu života – vanbračnu zajednicu.

Ako roditelji maloljetnog djeteta žive odvojeno, roditeljsko pravo vrši roditelj sa kojim dijete živi.³² Analizirajući ovo rješenje uočavamo dva važna problema koja svakako utiču na ostvarivanje i zaštitu interesa djeteta. Za razliku od porodičnog zakonodavstva FBiH, kojim je predviđeno da sud uvijek donosi odluku sa kojim će roditeljem dijete živjeti (uvažavajući sporazum roditelja, ako je u skladu sa najboljim interesom djeteta)³³, u pozitivnom pravu RS ovo pitanje nije uređeno ovakav način. Naime, tumačenjem odredaba čl. 85, 86 i 88 PZ RS, proizlazi da o ovom pitanju mogu odlučiti, prije svih, sami roditelji sporazumijevajući se, dakle, sa kim će od njih živjeti njihovo maloljetno dijete, a da pri tom njihova odluka odnosno sporazum ne prolazi ocjenu opravdanosti i usaglašenosti sa najboljim interesom djeteta. Dakle, ako među roditeljima nema nesporazuma ove vrste, ili drugim riječima, ako niko od njih ne zahtijeva odlučivanje nadležnog organa vlasti, dijete će živjeti sa jednim roditeljem (sa čim je saglasan drugi roditelj). Tek u slučaju neslaganja roditelja odlučiće organ starateljstva.³⁴ Pored organa starateljstva, o ovom važnom pitanju može odlučivati i sud. Nadležnost suda ustanovljava se, ipak, samo u slučajevima postojanja bračnog spora - brakorazvodnog postupka i postupka za poništenje braka.³⁵

U ovoj analizi pažnju zaslužuje još jedno pitanje – stav djeteta, odnosno njegove želje u pogledu budućeg zajedničkog života sa jednim od roditelja. U porodičnom pravu RS, nadležni organ (sud, odnosno organ starateljstva) obavezan je da uzme u obzir želje djeteta ako je ono sposobno da ih izrazi.³⁶ Dakle, ne određuje se starosna granica da bi volja djeteta bila pravno relevantna, ali ipak ona nije odlučujuća, već predstavlja činjenicu koju će zajedno sa ostalim okolnostima u obzir uzeti organ koji donosi odluku o povjeravanju djeteta na zaštitu i vaspitanje.³⁷ U porodičnom pravu FBiH, odnosno BD propisano je da nadležni organ u svim postupcima u kojima se odlučuje o roditeljskom staranju i

³² Čl. 86 st. 2 PZ RS, čl. 142 st. 1 PZ FBiH, čl. 125 st. 1 PZ BD. U zakonskom tekstu upotrebljava se formulacija "roditelj kod koga dijete živi". Iako ovakva formualcija suštinski, pa i u smislu primjene ove norme, ne dovodi u pitanje ostvarivanje i zaštitu ovog prava djeteta, smatramo da je stilski korektno i prihvatljivije konstatovati da je riječ o "roditelju sa kojim dijete živi", jer je naglasak na zajedničkom životu, a ne na određivanju mjestu gdje dijete živi (vid. čl. 84 st. 2 PZ RS).

³³ Čl. 142 st. 2 i 7 i čl. 304 st. 1 PZ FBiH.

³⁴ U čl. 85 st. 2 PZ RS propisano je: "U slučaju neslaganja roditelja o vršenju roditeljskog prava odlučuje organ starateljstva". Neslaganje roditelja u pogledu pitanja sa kojim će od njih živjeti njihovo maloljetno dijete nesumnjivo je obuhvaćeno "neslaganjem roditelja o vršenju roditeljskog prava". Isto vrijedi i za PZ BD, osim što se umjesto termina "neslaganje" koristi termin "spor" (124 st. 3 PZ BD).

³⁵ Čl. 86 st. 3 i 88 PZ RS. Isto tako, sud će biti nadležan i kada je riječ o zahtjevu za drugačiju odluku u odnosu na ranije donesenu odluku suda o povjeravanju djece na zaštitu i vaspitanje, ako to zahtijevaju promijenje prilike (čl. 89 st. 1 PZ RS, odnosno čl. 126 PZ BD).

³⁶ Čl. 92 st. 1 PZ RS. U čl. 6 Nacrta predviđeno je da dijete ima pravo: na izražavanje i uvažavanje vlastitog mišljenja; da dobije sva obavještenja potrebna za formiranje vlastitog mišljenja; da se mišljenju djeteta mora posvetiti dužna pažnja; da dijete sa navršениh 10 godine može izraziti svoje mišljenje u svakom postupku koje se tiče njegovih prava; i sl.

³⁷ Tumačenjem odredbi PZ RS i Konvencije dolazimo do zaključka da zakonodavac u RS ipak nije sasvim usaglasio citirano zakonsko rješenje sa odredbama čl. 12 Konvencije.

povjeravanju čuvanja i vaspitanja djeteta treba djetetu dati potreban savjet, upoznati gasa svim okolnostima vezanim za odlučivanje i omogućiti mu da s tim u vezi izrazi svoje mišljenje, što predstavlja recepciju standarda utvrđenih u čl. 12 Konvencije.³⁸

5. Najbolji interes djeteta prilikom povjeravanja djeteta trećem licu ili ustanovi

U smislu zaštite prava i interesa djeteta, zakonodavac je posebno uredio slučajeve kada može doći do odvajanja djeteta od njegovih roditelja. Organ starateljstva nadležan je da preduzima potrebne mjere radi zaštite ličnih i imovinskih prava i interesa djeteta.³⁹ Primjenom standarda najmanjeg posezanja, organ starateljstva vršeći svoje nadležnosti prethodno preduzima preventivne mjere i mjere nadzora (mjere stalnog nadzora nad vršenjem roditeljskog prava i mjere pojačanog nadzora nad djetetom).⁴⁰ Međutim, ukoliko se ove mjere pokažu neefikasnim ili u slučaju dasu ispunjeni zakonom propisani uslovi, organ starateljstva može dijete povjeriti drugom roditelju, trećem licu ili odgovarajućoj ustanovi, ako ne postoji sudska odluka o povjeravanju djeteta.⁴¹ Riječ je o mjeri kojom se vrši odvajanje djeteta od roditelja ili roditeljâ. U porodičnom zakonodavstvu RS ova mjera označava se kao "oduzimanje djeteta" i povjerena je u nadležnost organu starateljstva, ako o tome nije prethodno odlučivao sud.⁴²

Sud može dijete povjeriti na zaštitu i vaspitanje drugom licu kada to zahtijevaju interesi djeteta, odlučujući u bračnom sporu o poništenju ili razvodu braka, ili odlučujući nakon okončanja bračnog spora, ako to zahtijevaju promijenjene prilike.⁴³ Dakle, sud je, kao i organ starateljstva, temeljem odredbe stava 2 čl. 90 PZ RS snabdjeven ovlašćenjem da donese odluku o povjeravanju djeteta trećem licu kada to zahtijevaju interesi djeteta, a da pri tome nije nužno da su isti ugroženi od strane njegovih roditelja. Imajući u vidu dualistički koncept - u smislu nadležnosti organa za donošenje ove odluke, te zakonsku terminologiju, nesumnjivo je da je zakonodavac u RS preuzeo ova rješenja iz ranije važećeg zakonskog propisa.⁴⁴ U zakonodavstvu FBiH organu starateljstva u nadležnost se daju blaže i preventivne mjere, odnosno generalno ovlašćenje u smislu zaštite prava i najboljeg interesa djeteta, dok su posebno propisane, strožije mjere, koje za posljedicu imaju odvajanje djeteta od roditelja, povjerene

³⁸Čl. 149 st. 1 PZ FBiH, odnosno čl. 132 st. 1 PZ BD.

³⁹ Čl. 94 PZ RS, čl. 150 st. 1 PZ FBiH, čl. 133 st. 1 PZ BD.

⁴⁰ Čl. 95 - 96, čl. 97 st. 2, čl. 98 - 99 i čl. 102 PZ RS.

⁴¹Čl. 97 st. 1 PZ RS. Prema odredbama PZ FBiH i PZ BD, organ starateljstva može na zahtjev jednog ili oba roditelja ili po službenoj dužnosti odlučiti o smještaju djeteta i povjeravanju njegovog čuvanja i vaspitanja drugom licu ili ustanovi (čl. 147 st. 1 PZ FBiH, čl. 130 st. 1 PZ BD); odnosno, u slučaju kada su roditelji nesposobni ili spriječeni da se staraju o djetetu, organ starateljstva će odlučiti o smještaju djeteta u drugu porodicu ili ustanovu (čl. 125 st. 3 PZ BD).

⁴² Čl. 97 st. 1 PZ RS.

⁴³Vid. čl. 90 u vezi sa čl. 88 i čl. 89 st. 1 PZ RS.

⁴⁴ Čl. 90, 92 i čl. 97 st. 1 PZ RS sa čl. 93, 95 i 100 Porodičnog zakona (Službeni list SRBiH, br. 21/79 – dalje: PZ SRBiH).

sudu.⁴⁵ Isto vrijedi i za porodično pravo u BD. Naime, odluci suda o povjeravanju djeteta na čuvanje i vaspitanje drugom licu ili ustanovi prethodi oduzimanje roditelju prava da živi sa djetetom u vanparničnom postupku.⁴⁶

Povjeravanje djeteta na zaštitu i vaspitanje trećem licu ili ustanovi mogu izvršiti i sami roditelji, ako to zahtijevaju interesi djeteta i ako je to prethodno odobrio organ starateljstva.⁴⁷ Istina, autonomija volje roditelja u ovom slučaju nije suverena i ograničena je dozvolom organa starateljstva⁴⁸ - koji bi u smislu zaštitnika interesa djeteta trebao da spriječi donošenje štetne odluke i nastupanje za dijete nepovoljnog pravnog finala, ali je interesantno da se procijena interesa djeteta prepušta roditeljima, što nije u saglasnosti sa Konvencijom, u kojoj se ističe da o odvajanju djeteta od roditelja "odlučuje nadležni organ" i "na osnovu sudskog uvida".⁴⁹ Isto tako, odredbama PZ RS propisano je da će u slučaju kada roditelji odlaze na privremeni rad u inostranstvo (ili onaj roditelj sa kojim dijete živi) i sa sobom ne vode dijete, ono biti povjereno na zaštitu i vaspitanje drugom licu ili odgovarajućoj ustanovi, ako se sa tim organ starateljstva prethodno saglasi.⁵⁰ Iako naponi roditelja da svojim radom obezbijede sredstva za izdržavanje djeteta i porodice predstavljaju ponašanje u cilju ispunjenja ne samo moralnih, već i pravnih dužnosti i zaslužuju pohvalu, smatramo da se interesi djeteta ne smiju pretpostaviti interesima porodice. U ovom slučaju izvršena je potpuna objektivizacija kriterijuma za odvajanje djece od roditelja – odlazak na privremeni rad u inostranstvo i nevođenje djece. Ovde se ne radi o postojanju ili procjeni nečijeg interesa kao kriterijuma (interes djeteta ili interes roditelja), već zakonodavac ovakvom regulacijom odnosa podrazumijeva da se radno angažovanje roditelja, pogotovo u inostranstvu, ne može drugačije cijiniti nego kao interes kako roditelja i djece, odnosno kao interes porodice, čime neuvjerljivo pribavlja moralno-pravni legitimitet razmatranom pravilu. Posebno je interesantan uslov da se rad odvija u inostranstvu, što govori o društvenom kontekstu i uopšte o relativno drugačijem odnosu prema regulativi odnosa roditelja i djece u vrijeme kreiranja ovog pravila.⁵¹

⁴⁵Bubić, S.; Traljić, N., *Roditeljsko i starateljsko pravo*, Pravni fakultet Univerziteta u Sarajevu, Sarajevo, 2007, str. 194.

⁴⁶ Čl. 153 st. 1 i čl. 350 st. 1 PZ FBiH, čl. 135 st. 1 PZ BD.

⁴⁷ Čl. 87 st. 1 PZ RS. U zakonodavstvima FBiH i BD prihvaćeno je drugačije rješenje. Propisano je da roditelji (ili roditelj koji se sam stara o djetetu) privremeno mogu povjeriti dijete drugom licu koje ispunjava uslove za izbor staroca ili ustanovi. Dakle, intencija zakonodavca je da se ovo pravo roditelja koristi samo privremeno, što svakako predstavlja kvalitet u citiranom rješenju. Međutim, za razliku od PZ RS, ne predviđa se interes djeteta kao kriterijum na osnovu kojeg roditelji mogu donijeti takvu odluku, odnosno temeljem kojeg organ starateljstva može procijeniti da li je opravdano dati ili uskratiti saglasnost za pomenutu odluku organa starateljstva. Upor. čl. 146 st. 1 PZ FBiH, čl. 129 st. 1 PZ BD.

⁴⁸ U odredbama PZ RS upotrebljava se sintagma „prethodno odobrenje organa starateljstva“, koja nije pravno-logički ispravna. Prema opštim pravilima, saglasnost trećeg lica ili nadležnog organa za punovažnost pravnog posla može biti prethodna i tada se naziva dozvola, ili naknadna kada se naziva odobrenje. Prema tome, konstrukcija „prethodno odobrenje“ nije najsrećnije rješenje i svakako da zaslužuje korekciju. Vid. čl. 87 st. 1 – 2 PZ RS.

⁴⁹Vid. čl. 9 st. 1 Konvencije.

⁵⁰ Čl. 87 st. 2 PZ RS.

⁵¹ Ova norma zadržana je iz PZ SRBiH. Upor. čl. 87 st. 2 PZ RS i čl. 90 st. 2 PZ SRBiH.

Dakle, razlozi zbog kojih se dijete može odvojiti od roditelja ili roditeljâ propisani su zakonom, što je nužno zbog pravne sigurnosti, kako sa aspekta zaštite prava i interesa djeteta, u smislu otklanjanja negativnih posljedica u podizanju i razvoju djeteta, tako i sa stanovšta pravne zaštite prava roditelja, budući da je riječ o najstrožijoj roditeljskopravnoj sankciji poslije oduzimanja roditeljskog prava. Kada se ustanovljava nadležnost suda da odlučuje o ovom pitanju, onda se kao razlog i kriterijum predviđa interes djeteta.⁵² Međutim, kada, u vršenju nadzora nad vršenjem roditeljskog prava, o povjeravanju djeteta drugom licu ili ustanovi odlučuje organ starateljstva, zakonodavac zauzima drugačiji pristup. Riječ je o zlostavljanju djeteta, zanemarivanju brige o djetetu, zanemarivanju vaspitanja djeteta ili poremećaja u vaspitanju djeteta, kao razlozima zbog kojih organ starateljstva može postupiti na prethodno opisani način.⁵³ Naglasak je, dakle, na zanemarivanju djeteta⁵⁴, odnosno na propustima u vaspitanju djeteta, koji su najčešće subjektivne prirode, ali mogu biti uzrokovani i objektivnim (neskrivljenim) okolnostima na strani roditelja. Međutim, primjećujemo da zakonodavac u razloge za odvajanje djeteta od roditelja ili roditeljâ ubraja i "zlostavljanje djeteta", a zlostavljanje djeteta je istim zakonom utvrđeni razlog za oduzimanje roditeljskog prava.⁵⁵ S druge strane, sadržaj pojma "zlostavljanje djeteta" drugačiji je od sadržaja ostalih razloga za odvajanje djeteta od roditelja ili roditeljâ, jer utvrđivanje ovakve posljedice podrazumijeva krivicu roditelja.⁵⁶ Imajući u vidu prethodno, evidentno je da razlozi zbog kojih se može ograničiti pravo djeteta da živi sa svojim roditeljima nisu sasvim usaglašeni sa mehanizmom zaštite najboljeg interesa djeteta, jer se ne odnose uvijek na zaštitu prava i interesa djeteta, već i na opravdane interese roditelja, a neefikasnosti komentarisanih rješenja svakako doprinosi i upliv organa starateljstva u smislu njegovih nadležnosti u ograničenju vršenja roditeljskog prava.⁵⁷

U propisivanju razloga za oduzimanje roditelju prava da živi sa djetetom u porodičnim pravima FBiH i BD zakonodavac je pristupio na drugačiji način, ne praveći greške koje smo prethodno evidentirali u porodičnom zakonodavstvu RS. Zakonodavac na prvo mjesto postavlja interes djeteta⁵⁸ i u većoj mjeri

⁵² Ista odredba vrijedi i za organ starateljstva kada kao nadležni organ uređuje vršenje roditeljskog prava (čl. 90st. 2 PZ RS).

⁵³ Čl. 97 st. 1 PZ RS.

⁵⁴ Zanemarivanje djeteta u ovom slučaju zahtijeva pažljivu pravnu kvalifikaciju. Naime, da bi zanemarivanje djeteta bilo razlog za oduzimanje djeteta od roditelja, ono se mora kretati u rasponu od običnog zanemarivanja do grubog zanemarivanja. U prvom slučaju ima mjesta primjeni mjera nadzora (stalnog ili pojačanog), dok se u drugom slučaju radi o oduzimanju roditeljskog prava. Upor. odredbe čl. 96 i 99 sa odredbama čl. 106 st. 1 i 3 PZ RS.

⁵⁵ Čl. 106 st. 1 PZ RS.

⁵⁶ Potvrdu potrebe razlikovanja zanemarivanja (zapuštanja) od zlostavljanja djeteta nalazimo u odredbama čl. 207 Krivičnog zakona (Službeni glasnik RS, br. 49/03, 70/06 i 73/10).

⁵⁷ Vid. čl. 81 st. 3, čl. 87 st. 2, čl. 90 st. 2 i čl. 97 st. 1 PZ RS.

⁵⁸ Interes djeteta je u prvom planu i kada se predviđa da organ starateljstva može na zahtjev jednog ili oba roditelja ili po službenoj dužnosti odlučiti o smještaju djeteta i povjeravanju njegovog čuvanja i vaspitanja drugom licu ili ustanovi. Ovakvu odluku organ starateljstva može donijeti i bez saglasnosti roditelja, ako su ovi odsutni, spriječeni ili nesposobni starati se o djetetu, a nisu

zanemarivanje u podizanju, vaspitanju i obrazovanju djeteta. Na ovaj način, ne samo da je promovisana uloga i značaj najboljeg interesa djeteta, nego je široko postavljena zaštita prava i interesa djeteta. Ovo iz razloga što se pod prednju situaciju mogu podvesti različiti oblici ponašanja roditelja i istovremeno efikasno zaštititi prava djeteta. Pored toga, neophodno je da se radi o zanemarivanju "u većoj mjeri" kako bi bila opravdana primjena ovako stroge pravne sankcije, što istovremeno upućuje na zaključak da se u blažim oblicima zanemarivanja, u slučajevima zanemarivanja u manjoj mjeri, primjenjuju mjere nadzora. U razloge za oduzimanje roditelju prava na život sa djetetom uvrštavaju se nespriječavanje drugog roditelja ili člana porodice da se ponaša na prethodno opisani način prema djetetu, odnosno situacija kada je kod djeteta došlo do većeg poremećaja u vaspitanju. Dakle, roditelj sasvim izvjesno snosi roditeljskopravne posljedice ne samo u slučaju odgovornosti za vlastito ponašanje, već i u slučaju pasivnog držanja kada drugi roditelj ili član porodice ugrožavaju interese i prava djeteta.⁵⁹

Razmatrajući pitanje nadležnosti organa (suda i organa starateljstva), smatramo da za razliku od organa starateljstva koji je po svojoj prirodi upravni organ i koji u osnovi postupajući primjenjujući pravila upravnog postupka i metode stručnog socijalnog rada, sud ima veće kompetencije u situacijama kada se ograničava pravo djeteta da živi sa svojim roditeljima, odnosno kada se roditelju oduzima pravo da živi sa svojim djetetom. S druge strane, sudski postupak pruža bolje garancije za odlučivanje u navedenim situacijama, jer ipak se radi o oduzimanju ili ograničenju prava, a ne o mjerama koje se odnose na upravljanje pravom - način njegovog vršenja. Na kraju, ne i najmanje važno, Konvencijom je propisano da dijete može biti odvojeno od njegovih roditelja, razumije se – ako je to u najboljem interesu djeteta, "kada tako nadležni organi na osnovu sudskog uvida odluče".⁶⁰ Dake, ipak se zahtijeva postupanje suda. To je osnovni razlog zbog kojeg je Socijalistička Federativna Republika Jugoslavija, prilikom deponovanja ratifikacionog instrumenta, a u smislu čl. 51 st. 1 Konvencije stavila rezervu, ističući da "nadležni organi (organi starateljstva) u smislu čl. 9 st. 1 Konvencije mogu donositi odluku o oduzimanju prava roditelja na čuvanje i vaspitanje djeteta bez prethodnog sudskog uvida, u skladu sa unutrašnjim zakonodavstvom SFRJ".

povjerali čuvanje i vaspitanje djeteta drugom licu koje ispunjava uslove za staraoca (čl. 147 st. 1-2 PZ FBiH, čl. 130 st. 1-2 PZ BD).

⁵⁹Vid. čl. 153 st. 1 PZ FBiH, čl. 135 st. 1 PZ BD.

⁶⁰Čl. 9 st. 1 Konvencije. Takav koncept dosljedno je proveden u porodičnom zakonodavstvu Srbije (čl. 60 st. 2 PZS).

6. Održavanje ličnih odnosa djeteta sa roditeljem sa kojim ne živi u porodičnoj zajednici

Kada roditelji maloljetnog djeteta žive odvojeno, odnosno kada je brak između njih razveden ili poništen, roditeljsko pravo vrši onaj roditelj sa kojim dijete živi, odnosno roditelj kojem je dijete povjereno na zaštitu i vaspitanje.⁶¹ Međutim, to ne znači da je drugi roditelj, kojem dijete nije povjereno na zaštitu i vaspitanje, lišen svih prava i dužnosti prema djetetu. Potonji roditelj ima pravo da u slučaju neslaganja sa postupkom ili mjerom roditelja koji vrši roditeljsko pravo o tome obavijesti organ starateljstva, koji o tome odlučuje, odnosno da zahtijeva izmjenu odluke o povjeravanju djeteta na zaštitu i vaspitanje.⁶² Posebnu pažnju posvećujemo pravu i dužnosti roditelja, koji ne vrši roditeljsko pravo, da održava lične odnose sa djetetom.⁶³ U PZ RS ističe se da je riječ o pravu i istovremeno dužnosti roditelja.⁶⁴ Međutim, dužnost roditelja u roditeljskopravnom odnosu korelativna je pravu djeteta.⁶⁵ Dakle, iako nije eksplicitno propisano, van svake je sumnje da dijete ima pravo na održavanje ličnih odnosa sa roditeljem sa kojim ne živi.⁶⁶ Ovo pravo može se ograničiti, odnosno održavanje ličnih odnosa sa djetetom može se ograničiti ili zabraniti, samo ako to zahtijevaju zaštita ličnosti djeteta i drugi interesi djece.⁶⁷ Ovo iz

⁶¹ Čl. 86 st. 2 – 3 PZ RS. Isto rješenje prihvaćeno je u FBiH i BD (čl. 142 st. 1 i čl. 304 st. 1 PZ FBiH, odnosno čl. 125 st. 1 i čl. 275 st. 1 PZ BD).

⁶² Čl. 86 st. 4 PZ RS. U ostalim porodičnim zakonodavstvima u BiH izričito je utvrđeno pravo roditelja sa kojim dijete ne živi da bude informisan o važnim pitanjima koja se tiču djeteta, a potom da se u slučaju neslaganja sa postupkom ili mjerom drugog roditelja obrati sudu (u FBiH), odnosno organu starateljstva (u BD). Vid. čl. 142 st. 2 PZ FBiH, odnosno čl. 125 st. 2 PZ BD.

⁶³ Čl. 81 st. 4 PZ RS.

⁶⁴ U porodičnim zakonodavstvima FBiH i BD riječ je samo o dužnosti, ne i pravu roditelja (čl. 140 st. 2 PZ FBiH i čl. 123 st. 2 PZ BD). Smatramo da je prihvatljivije rješenje iz čl. 81 st. 4 PZ RS, jer ako roditelj ima pravo da bude informisan o važnim pitanjima koja se tiču djeteta i ako može ulagati prigovore na postupke i mjere drugog roditelja, ispravno je rezonovati da je i održavanje ličnih odnosa sa djetetom u stvari pravo roditelja. S druge strane, ako jedan roditelj ima obavezu da poštuje održavanje ličnih odnosa djeteta sa drugim roditeljem, onda to trpljenje može biti samo rezultat konzumiranja prava potonjeg roditelja (vid. čl. 140 st. 2 i čl. 142 st. 4 PZ FBiH, odnosno čl. 123 st. 2 i čl. 125 st. 2 PZ BD). Da zakonodavac ozbiljno insistira na dužnosti jednog i poštovanju pravu drugog roditelja u pogledu održavanja ličnih odnosa sa djetetom, i obrnuto, uočljivo je i iz zapriječene sankcije za povredu navedene dužnosti, odnosno prava. Roditelj koji ne izvršava ovu dužnost ili u tome sprečava drugog roditelja, odnosno onemogućuje održavanje ličnih odnosa sa djetetom može se suočiti sa najtežom roditeljskopravnom sankcijom – oduzimanjem roditeljskog staranja (čl. 154 st. 5 PZ FBiH, čl. 136 st. 5 PZ BD).

⁶⁵ Prema Konvenciji, pravo je djeteta da održava lične odnose i neposredne kontakte sa roditeljima na stalnoj osnovi, osim ako je to u suprotnosti sa najboljim interesima djeteta (čl. 9 st. 3 Konvencije).

⁶⁶ Potvrdu ovog zaključka nalazimo u odredbama PZ RS u kojima se govori o razlozima za oduzimanje roditeljskog prava. Naime, roditelju se može oduzeti roditeljsko pravo, između ostalog, i zbog grubog zanemarivanja roditeljskih dužnosti, kao što je situacija kada roditelj ne brine duže od mjesec dana o djetetu sa kojim ne živi (čl. 106 st. 3 tačka 2 PZ RS).

⁶⁷ Čl. 93 st. 3 PZ RS. Interes djeteta je kriterijum zbog kojeg se može ograničiti ili zabraniti održavanje ličnih odnosa sa djetetom i u FBiH, odnosno u BD. Međutim, za razliku od RS, u ovim pravima otišlo se korak dalje, pa se roditelju koji ne živi sa djetetom može zabraniti da se

razloga što održavanje ličnih odnosa sa roditeljem kojem nije povjereno vršenje roditeljskog prava ima veliki značaj, prvenstveno za maloljetno dijete. Na ovaj način amortizuju se posljedice odvojenog života roditelja, stvaraju se pretpostavke za normalan razvoj djeteta i uopšte uslovi da se odnos između roditelja i djeteta razvija sa svim onim sadržajima koji podrazumijevaju ostvarivanje roditeljske uloge i podizanje djeteta. Zakonodavac je u potonjem slučaju široko postavio zaštitu ličnih prava, ličnosti i interesa djeteta, i time omogućio organu starateljstva, da cijeneći konkretne okolnosti, adekvatno i efikasno zaštititi interese djeteta. Čini se, da je sa stanovišta zaštite interesa djeteta, zakonodavac bolji pristup pokazao u odnosu na ovo pitanje, nego kada je riječ o oduzimanju djeteta od roditelja.

U smislu načina održavanja i uređenja ličnih odnosa između djeteta i roditelja koji ne vrši roditeljsko pravo, prednost se daje sporazumu roditelja o ovom važnom pitanju.⁶⁸ Ukoliko roditelji ne postignu sporazum, odlučiće organ starateljstva.⁶⁹ Jednom uređeni način održavanja ličnih odnosa nije nepromjenjiv. Zbog promijenjenih prilika, a na zahtjev roditelja, organ starateljstva može ponovo urediti način održavanja ličnih odnosa.⁷⁰ Za kraj, bilježimo i jednu razliku između posmatranih porodičnih zakonodavstava, a koja se tiče subjektivnog elementa ličnih odnosa. Naime, odredbama PZ FBiH i PZ BD domaćaj prava djeteta na održavanje ličnih odnosa proširen je na djeda i baku, drugu djecu koja ne žive sa istim roditeljem, kao i na druga lica ako je to u interesu djeteta.⁷¹

7. Zaključak

Analiza pozitivnopravnih propisa u RS kojima se uređuju odnosi između roditelja i njihove maloljetne djece, odnosno njihovo upoređivanje sa istovrsnim propisima u ostalim porodičnim zakonodavstvima u BiH i regionu, kao i sa Konvencijom, otkriva nedostatke u zakonskoj regulativi i ukazuje na izvjesne

neovlašćeno približava djetetu i uznemirava ga, a odluku o tome sud dostavlja organu starateljstva i policiji (čl. 145 st. 3 i 5 PZ FBiH, odnosno čl. 128 st. 3 i 5 PZ BD).

Iako u citiranoj normi nije označeno koji je organ nadležan da donese odluku kojom se ograničavaju ili zabranjuju lični kontakti, iz odredaba čl. 93 st. 1 i 2 PZ RS proizlazi da je to organ starateljstva.

⁶⁸ Sporazum roditelja o načinu održavanja ličnih odnosa sa djetetom ne podvrgava se kontroli suda ili organa starateljstva, u smislu ocjene njegove usaglašenosti sa najboljim interesom djeteta (čl. 93 st. 1 PZ RS).

⁶⁹ Čl. 93 st. 1 PZ RS, čl. 128 st. 1 – 2 PZ BD. U porodičnom pravu FBiH sud će uvažiti sporazum roditelja o načinu održavanja ličnih odnosa, ako je on u najboljem interesu djeteta (vid. čl. 145 st. 1 – 2 PZ FBiH). Nadležnost za uređenje ličnih odnosa i ograničavanje prava na održavanje ličnih odnosa u pravu Srbije pripada sudu, s tim da odluku o održavanju ličnih odnosa sa roditeljem može donijeti i dijete koje je navršilo 15 godina i koje ima sposobnost za rasuđivanje (čl. 61 st. 2 – 4 PZS).

⁷⁰ Čl. 93 st. 2 PZ RS.

⁷¹ Čl. čl. 148 st. 1 – 3 PZ FBiH, odnosno 131 st. 1 – 3 PZ BD. U PZS, ovo pravo prošireno je u odnosu na srodnike i druga lica sa kojima dijete vezuje posebna bliskost (čl. 61 st. 5 PZS). U čl. 7 Nacrta preuzeto je citirano rješenje iz PZS.

mogućnosti unapređenja nekih rješenja u smislu postizanja efikasnije i kvalitetnije zaštite prava i interesa djeteta.

Propisujući razloge zbog kojih se može ograničiti pravo djeteta da živi sa svojim roditeljima, odnosno kriterijume usljed kojih dijete može odvojeno živjeti od roditelja, zakonodavac zaštitu najboljeg interesa djeteta relativizuje kroz legitimisanje interesa roditelja kao osnova za odluku o odvojenom životu roditelja i djeteta, što svakako predstavlja kontinuitet konzervativnog pristupa, za koji se ne može reći da je u saglasnosti sa Konvencijom i vrijednostima koje ona promovira.

Jedan od problema koji je identifikovan u ovom istraživanju tiče se uređenja vršenja roditeljskog prava u slučaju odvojenog života roditelja maloljetnog djeteta. Imajući u vidu važnost ovog pitanja, naročito sa stanovišta zaštite najboljeg interesa djeteta, smatramo da je opravdano da u ovakvim situacijama isključivu nadležnost ima sud, ne i organ starateljstva. Budući da se radi o odlučivanju o pravu roditelja na život sa djetetom i o zaštiti interesa djeteta, isto bi se moglo konstatovati i u pogledu donošenja odluke o odvajanju djeteta od roditelja i povjeravanja drugom licu ili ustanovi, jer, prema pozitivnom pravu RS, pored suda (koji postupa u bračnom sporu), nadležnost pripada i organu starateljstva.

Pored toga, sporazum roditelja o tome sa kojim će od njih živjeti njihovo maloljetno dijete, odnosno na koji način će se održavati lični odnosi, neophodno je povjeriti sudu radi procjene opravdanosti ovog sporazuma i njegove usaglašenosti sa interesima djeteta. Sporazum roditelja se prema pozitivnom pravu podvrgava procjeni nadležnog organa samo u slučaju kada se odnosi na povjeravanje djeteta drugom licu ili ustanovi. Međutim, i u ovom slučaju nadležnost nema sud, već organ starateljstva, koji u navedenom slučaju daje prethodnu saglasnost, što ne pruža najbolje garancije za zaštitu prava i interesa djeteta.

Konačno, u smislu zakonskog uređenja održavanja ličnih odnosa djeteta i roditelja sa kojim dijete ne živi u porodičnoj zajednici, smatramo da pojam ličnih odnosa treba proširiti sa aspekta subjekata kojih ih ostvaruju. Najbolji interes djeteta zahtijeva da se djetetu omoguće i pravno zaštite lični odnosi ne samo sa roditeljima, već i sa drugim krvnim srođnicima (prvenstveno sa braćom i sestrama sa kojima dijete ne živi u istoj u porodičnoj zajednici, odnosno sa djedom i bakom) i drugim licima za koja je dijete blisko vezano.

Prethodno izloženo upućuje na zaključak da zakonodavac u RS, kada je riječ o uređenju odnosa između djece i roditelja, nije na najbolji način iskoristio reformu porodičnog prava iz 2002. godine i da pozitivne propise treba posmatrati kao tranzicionu fazu ka uspostavljanju modernijih rješenja koja će biti potpuno usaglašena sa Konvencijom.

Dr. sc. Darko Radic, Assistant professor
Law Faculty of University in Banja Luka.

THE BEST INTERESTS OF THE CHILD IN RELATIONSHIP TO HIS/HER PARENTS

Summary: In regulating relationship between parents and children, the best interest of the child which has established by Convention on the rights of the child is a matter of particular importance in modern legislative, with purpose to be provided efficient legal protection of child rights. In this paper author examines relation between the best interest of the child and child right to live with his/her parents, considering legislative of Republic of Srpska, and comparing it to relevant legal rules in Federation of Bosnia and Herzegovina and Brcko District of Bosnia and Herzegovina at the same time.

Author considers whether family law in RS meets standards in Convention on the rights of the child in regulating the best interest of the child and what are possible solutions for improving present rules in order to make protection of child rights and interests more efficient. Author especially examines problem of prescribing reasons for limitation of child right to live with his/her parents and problem of distribution of jurisdiction between different authorities - decision makers. In that sense, author presents arguments which support attitude that relevant legal rules in RS are not in accordance to Convention on the rights of the child.

Key words: the best interest of the child, child right to live with his/her parents, court, guardianship authority.