

**Др Невена Петрушић,**  
Редовна професорка Правног факултета,  
Универзитет у Нишу

ПРЕГЛЕДНИ НАУЧНИ ЧЛАНАК

UDK: 347.63(436)

Рад примљен: 30.09.2013.

Рад прихваћен: 29.10.2013.

## **АУСТРИЈСКИ МОДЕЛ ПОМОЋИ И ПОДРШКЕ ДЕТЕТУ У ПОСТУПКУ ЗА УРЕЂИВАЊЕ РОДИТЕЉСКОГ СТАРАЊА И ЛИЧНОГ КОНТАКТА<sup>1</sup>**

**Апстракт:** Рад је посвећен аустријском моделу помоћи и подршке детету у поступку за уређивање родитељског старања и личног контакта, установљеном Савезним законом о ванпарничном поступку Аустрије из 2003. У раду је најпре указано на међународне стандарде у погледу процесних права детета у судским поступцима који га се тичу, као и на поједине моделе помоћи и подршке детету у упоредном праву. Изложен је сумарни преглед реформи аустријског законодавства у области родитељског старања, којима је унапређен правни положај детета у породичним односима. Централни део рада садржи приказ и анализу оних прописа о поступку за уређивање родитељског старања и личног контакта којима је операционализовано право детета да буде саслушано, као и да добије одговарајућу помоћ и подршку у остваривању појединих процесних права. У том контексту размотрена је процесна делатност коју суд предузима у поступку за уређивање родитељског старања и личног контакта у циљу остваривања процесних права детета, као и улога специјализованих служби на које се суд ослања приликом предузимања ове делатности.

**Кључне речи:** дете, родитељско старање, лични контакт, процесна права детета, суд, *Kinderbeistand*, *Besuchsbegleitung*, *Familiengerichtshilfe*.

---

1 nevena.petrusic@gmail.com

\* Рад је резултат истраживања у оквиру Пројекта "Заштита људских и мањинских права у европском правном простору" који финансира Министарство просвете и науке Републике Србије (евиденциони број пројекта је 179046).

## 1. Увод

У последњих неколико деценија аустријско породично право доживело је потпуну трансформацију. На то су утицали многи фактори: структуралне промене саме породице, промене у родним улогама, парадигматичне промене у поимању детињства и родитељства, као и други чиниоци условљени развојем аустријског друштва. Измене су, такође, биле израз потребе да се имплементирају међународни стандарди у домену људских права и права детета, да се право Европске уније, чија је Аустрија чланица, транспонује у национално законодавство, као и да се домаћи правни систем усклади са савременим принципима, трендовима и правцима развоја европског права о родитељској одговорности, које се постепено унификује и хармонизује (Pintens, 2003: 3), захваљујући, пре свега, раду Комисије за европско породично право.<sup>2</sup>

Паралелно са новелирањем прописа којима су уређени односи родитеља и деце, у аустријском праву креирано је и низ процесних механизма којима се унапређује положај детета у судским поступцима у којима се одлучује о његовим правима и интересима. У овом раду размотрена су законска решења о пружању помоћи и подршке детету у поступку у којем се уређује родитељско старање и његов лични контакт са родитељима. Ради се о новом моделу помоћи и подршке детету установљеном аустријским *Савезним законом о ванпарничном поступку* из 2003.<sup>3</sup> који се примењује у једном од

---

2 Комисија за европско породично право (Commission on European Family Law - CEFL) је експертска група основана 2001. са задатком да ради на хармонизацији породичног права на европском нивоу. Поред осталог, Комисија је израдила документ под називом *Principles of European family law regarding parental responsibilities*. [Electronic version]. Retrieved 20, September 2013, from <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/Principles-PR-English.pdf>.

3 Bundesgesetz über das gerichtliche Verfahren in Rechtsangelegenheiten außer Streitsachen, od 12. 12. 2003. (BGBl I 112). Закон је ступио на снагу 1. 1. 2005. (У даљем тексту: AußStrG). AußStrG је резултат вишегодишњег рада на реформи ванпарничног процесног права, које је први пут кодификовано Законом о судском поступку у ванпарничним стварима, уведеним Царским патентом из 1854. Неколико је кључних разлога због којих се приступило реформи ванпарничног поступка. Пре свега, стари *Закон о судском поступку у ванпарничним стварима* из 1854., који спада у ред „процесних метузалема“, (Маганић, 2006: 485) није у потпуности регулисао ванпарничне поступке, тако да су судови били принуђени да сами креирају правила поступања. Такође, временом су и другим законима уређени поједини ванпарнични поступци, што је материју ванпарничног поступка чинило непрегледном и изазивало правну несигурност. Такво стање је било неодрживо, имајући у виду принципе правне државе и стандарде правичног поступка (Образложење AußStrG, 2003). Због тога је законодавац у потпуности изменио концепт ванпарничне процедуре и креирао читав низ нових општих ванпарничних процесних правила, садржаних у чак 80 параграфа, којих је неупоредиво више у односу на број

најчешће вођених поступака из домена односа родитеља и деце. Да би се овај модел сагледао, у раду су најпре изложени кључни међународни стандарди о процесним правима детета у судским поступцима и дат је кратак упоредни преглед појединих модела помоћи и подршке детета којима су ова права детета операционализована.

С обзиром да је у Србији отпочео рад на доношењу Закона о правима детета,<sup>4</sup> као и да предстоји реформа ванпарничног процесног права, корисно је размотрити решења за која се определио аустријски законодавац, посебно ако се има у виду да је аустријско право традиционално служило за узор домаћем законодавцу.

## **2. Процесна права детета у судским поступцима - међународни стандарди и упоредноправна решења**

Кључно полазиште савременог права јесте да је дете аутономни правни субјекат и самостални титулар људских права и слобода, прилагођених његовим развојним потребама, чиме се обезбеђује задовољавајући степен слободе личности и самоодређења детета. Овакав правни статус детета резултат је промена у поимању детињства, као социјалне и културне категорије, и коначног уобличавања концепта „права детета“ (Фреман, 1983: 21).

Идеја о детету као аутономном правном субјекту нормативно је уобличена Конвенцијом УН о правима детета.<sup>5</sup> Овај основни међународни документ у области дечијих права по први пут детету гарантује широку палету грађанских, политичких, економских и културних права, међу којима и право детета да слободно изрази своје мишљење о свим питањима која га се тичу (чл. 12. КПД. Сагласно томе, прописано је да се мишљењу детета мора посветити дужна пазња у складу са годинама живота и зрелости детета, као и да се у свим судским и административним поступцима који

---

општих ванпарничних процесних правила из раније важећег закона, која су била садржана у 19 параграфа (Салма, 2008: 243). Ипак, нова општа ванпарнична процесна правила не чине општи ванпарнични поступак, како се у литератури наводи (Салма, 2008: 243), већ она и даље представљају скуп општих, заједничких ванпарничних процесних правила. Нека од ових правила важе само у поступцима који се покрећу *ex officio*, док друга важе само у поступцима заснованим на начелу диспозиције, и то под условом да за конкретни поступак није прописано неко друго специфично процесно правило.

4 Рад на овом закону иницирао је 2009. Заштитник грађана Републике Србије, формирањем радне групе за израду закона.

5 *Convention on the Rights of the Child* (у даљем тексту КПД), усвојена је 20.11.1989. а ступила на снагу 2. 09. 1990. год.

се односе на дете, детету мора пружити прилика да буде саслушано, било непосредно или преко заступника или одговарајућег тела, на начин који је у складу са процесним правилима националног законодавства.

Права установљена Конвенцијом о правима детета додатно су разрађена и операционализована Европском конвенцијом о остваривању дечијих права,<sup>6</sup> којом су прописани процесни механизми за заштиту појединих права детета. Овом Конвенцијом установљен је читав низ посебних процесних права детета (Палачковић, 2000: 539-551), чије вршење обезбеђује да дете ефективно учествује у свим у поступцима који тангирају његова права и интересе<sup>7</sup> и слободно изрази своје мишљење.<sup>8</sup> Изричито је гарантовано право детета да тражи пружање свих релевантних информација, да буде консултовано и изрази своје мишљење, да буде обавештено о могућим последицама које би настале прихватањем његовог мишљења, као и о могућим последицама било које одлуке (чл. 3. ЕК). Такође, у ситуацијама у којима између детета и родитеља постоји сукоб интереса, дете има право да захтева постављање посебног (колизионог) заступника (чл. 4. ЕК). Поред процесних права детета која гарантује сама ЕК, од држава чланица се очекује да размотре могућност признавања додатних процесних права, а посебно право детета да захтева помоћ одговарајуће особе коју само изабере, која би му помогла да изрази мишљење, право детета да захтева именоване посебног заступника, укључујући и адвоката, право детета да именује свог сопственог заступника, право да остварује сва или поједина права која припадају странкама у поступцима који се тичу детета (чл. 5. ЕК). Ради остваривања процесних права детета, одредбама ЕК утврђене су и одговарајуће дужности суда. Према чл. 6. ЕК, суд је дужан да размотри да ли је прибавио све потребне информације како би донео одлуку која је у најбољем интересу дјетета, те да, ако оцени да је потребно, прибави и додатне информације, нарочито од носилаца родитељских одговорности. Уколико се, према унутрашњем праву, сматра да дете има довољну способност разумевања, суд је дужан да испита да ли је дете добило све потребне информације, да детету пружи савете, непосредно

6 *European Convention on the Exercise of Childrens' Rights*, Council of Europe, ETS No. 160 (у даљем тексту ЕК), отворена је за потписивање 25. јануара 1996., а ступла на снагу 7. 01. 2000. О значају Европске конвенције, шире: Храбар, 1996: 391-403.

7 У т. 2. чл. 1. ЕК, под насловом „Домашај и циљ Конвенције“, наводи се да је циљ Конвенције „да, у најбољем интересу деце, унапређује њихова права, призна им процесна права и олакша остваривање тих права обезбеђујући да деца, сама или посредством других особа или тела, буду информисана и да им се дозволи да учествују у поступцима пред правосудним органима који се њих тичу“. При томе појам „правосудни орган“ обухвата „суд или административни орган са једнаким овлашћењима“ (чл. 2. т. 2. ЕК).

8 Чл. 1. ст. 2. ЕК.

или посредством других особа или органа, на начин прилагођен детету и његовој способности разумевања, изузев ако је то у очигладној супротности с најбољим интересима детета, да омогући да дете изрази своје мишљење и да мишљењу детета прида дужни значај.

У процесу усклађивања националних прописа са стандардима КПД и ЕК, државе су изградиле разноврсне механизме како би детету обезбедиле да на одговарајући начин оствари своја права у поступку (Петрушић, 2002: 99). Кад је реч о помоћи и подршци која се у судским поступцима пружа детету како би остварило своја процесна права, у упоредном праву развијени су различити модели. Тако је, на пример, у Енглеског је развијен тзв. „тандем-модел“, чија се основна идеја огледа се у томе да током судског поступка који се тиче детета детету пружају помоћ и подршку два стручњака са комплементарним улогама: *Guardian ad litem*, кога поставља суд, обично независан социјални радник, чији је задатак да истражи све релевантне чињенице, утврди жеље и потребе детета и о томе информише суд, и правни стручњак (*Advocate*), задужен за правно саветовање и предузимање процесних радњи.<sup>9</sup> Остварујући своје посебне задатке, ови стручњаци успостављају однос поверења са дететом, заједнички граде стратегију заштите права детета и пружају подршку један другоме у остваривању својих посебних задатака. У Канади правну помоћ и подршку детету пружају дечији адвокат (*child's advocate*) или посебан старатељ (*guardian ad litem*), кога поставља суд или тзв. приљатељ суда (**amicus curiae**), кога, такође, поставља суд.<sup>10</sup> У појединим амаричким државама помоћ и подршку деци пружају посебни заступници које поставља суд, а то могу бити адвокати и лаички заступници - волонтери, који су посебно едуковани за заступање детета пред судовима за малолетнике и породичним судовима. Посебно велики значај у америчком правном систему имају тзв. CASA заступници, специјални заступници волонтери које поставља суд - *Appointed Special Advocate volunteers* (Петрушић, 2006: 173). Изграђени су посебни стандарди о начину рада заступника које поставља суд,<sup>11</sup> а однос између судова и заступника регулисан је посебним уговором (Петрушић, 2006: 174).

---

9 У пракси, ови стручњаци редовно одржавају интердисциплинарне састанке, на којима евалуирају рад, размењују информације и припремају даље активности. (Петерс, 1997: 226-244).

10 Ронда, 2002: 14.

11 Видети, на пример *Standards with Comments for Guardians Ad Litem in Missouri Juvenile and Family Court Matters*. [Electronic version]. Retrieved 10, October 2013, from <http://www.rollanet.org>.

### 3. Аустријски модел помоћи и подршке детету у поступку за уређивање родитељског старања и личног контакта детета са родитељима

#### 3.1. Сумарни преглед нормативних измена у домену родитељског старања

Правни концепт родитељства, уобличен *Аустријским грађанским закоником* из 1811.<sup>12</sup> по први пут је темељно реконструисан 1970., усвајањем *Савезног закона о правном статусу деце рођене изван брака*,<sup>13</sup> којим су изједначена права брачне и ванбрачне деце, а у погледу родитељског старања мајци су призната иста права која припадају и оцу. Усвајањем *Савезног закона о реорганизацији родитељског старања о деци* из 1977.,<sup>14</sup> уведен је концепт добробити детета (*Kindeswohl*), као врховни правни принцип и критеријум који обавезује свакога ко се о детету стара и одлучује о његовим правима. Новелама овог закона из 1989.,<sup>15</sup> уведена је потпуна забрана физичког кажњавања деце (чл. 146а АБГБ), а концепт “родитељски ауторитет”, замењен концептом “родитељско старање”,<sup>16</sup> како би се јасно показало да дете није објекат у власти родитеља, већ титулар права на родитељско старање (Kerschner, 2000: 25).

Аустрија је 1992. ратификовала *Конвенцију УН о правима детета* из 1989., а 1999. потписала *Европску конвенцију о остваривању права детета*, што је био повод да Аустрија приступи новом циклусу законодавних реформи, којима је знатно унапредила правни оквир породичних односа и заштиту права која из њих проистичу, укључујући и права детета.<sup>17</sup> Први корак учињен је

12 Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch für die gesammten deutschen Erbländer der Oesterreichischen Monarchie, 1. 6. 1811. ступио на снагу 1. 01. 1812. Закон сада носи назив Аллгемеинес Бјргерлицхес Гесетзбуцх ((у даљем тексту: АБГБ). Овај и други аустријски закони цитирани у овом раду доступни су на интернет адреси: <http://www.ris.bka.gv.at>, са које су и преузети.

13 Bundesgesetz über die Neuordnung der Rechtsstellung unehelicher Kinder, Bundesgesetzblatt, BGBl. 1970/312.

14 Bundesgesetz über die Neuordnung des Kindschaftsrechts, BGBl. 1977/403.

15 Bundesgesetz über die Änderung des Kindschaftsrechts, BGBl. 1989/62.

16 Према важећим прописима, родитељско старање, у ширем смислу, обухвата задовољавање потреба детета, укључујући пружање сваког вида подршке (чл. 140. АБГБ), док у ужем смислу њега чини чување и нега детета, старање о образовању, управљање имовином детета и правно заступање у свим овим областима (чл. 144. АБГБ) (Ротх, 2008: 5).

17 У декади након усвајања Конвенције о правима детета Аустрија је предузела низ активности у оквиру Националног акционог плана (Resolution of the Nationalrat, E-156-NR 18. GP) како би промовисала права детета и побољшала положај деце, посебно



усвајањем *Савезног закона о заштити од насиља у породици* из 1996.,<sup>18</sup> који обезбеђује делотворно спречавање насиља у породици и адекватну помоћ и подршку жртвама (Талер, 2007).<sup>19</sup> Промене у домену родитељског старања извршене су усвајањем *Закона о изменама закона о родитељском старању над децом* из 2000.,<sup>20</sup> који је проширио принцип родитељске одговорности и унапредио положај детета<sup>21</sup> у судским поступцима, прописивањем дужности суда да детету омогући да се изјасни о начину родитељског старања и узме у обзир мишљење детета (чл. 146. тач. 3. АБГБ). Детету је изричито признато право на контакте са родитељем са којим не живи (чл. 148. АБГБ). Поред тога, законом је фаворизовано заједничко старање о детету (*Gemeinsame Obsorge*). За овај облик старања је, као неопходан услов, било прописано да се родитељи морају о томе споразумети, што је подразумевало и споразум о „главном месту пребивалишта детета“.<sup>22</sup>

Пратећи европски тренд развоја алтернативних метода за мирно решавање спорова,<sup>23</sup> Аустрија је 2003. усвојила *Закон о медијацији у грађанскоправним стварима*,<sup>24</sup> којим је постављен правни оквир за примену медијације и у брачним и породичноправним стварима (Casals, 2005).

Најновије измене у домену родитељског старања извршене су 2013., усвајањем *Закона о изменама и допунама прописа који се односе на родитељско*

---

деце из осетљивих друштвених група. Преглед активности садржан је у *National report Austria*, United Nations General assembly, Special session (UNGASS) on Children 2001, [Electronic version]. Retrieved 10, September 2013, from [http://www.unicef.org/specialsession/how\\_country/edr\\_austria\\_en.PDF](http://www.unicef.org/specialsession/how_country/edr_austria_en.PDF)

18 *Bundesgesetz zum Schutz vor Gewalt in der Familie*, BGBl. I 759/1996.

19 Детаљно о решењима овог закона: Логар, 2005: 3-6.

20 *Kindschaftsrechtsänderungsgesetz*, BGBl. I 135/2000. Закон је ступио на снагу 21. 9. 2001.

21 Овим законом граница пунолетства смањена је са 19 на 18 година (пар. 21. ст. 2. АБГБ).

22 У случају престанка заједнице живота, развода или поништења брака, заједничко старање родитеља се несметано наставља, с тим што је сваки родитељ овлашћен да од суда тражи измену режима заједничког старања и доношење одлуке којом се дете њему поверава на самостално старање (Boele-Woelki, Braat, Sumner, 2005: 55).

23 Пресек стања у развоју породичне медијације у државама ЕУ садржан је у извештају: *Family mediation in the European Union, (2005)*, European Network of National Observatories on Childhood. [Electronic version]. Retrieved 10, September 2013, from [http://www.childoneurope.org/issues/family\\_mediation.htm](http://www.childoneurope.org/issues/family_mediation.htm). О европским стандардима медијације, видети: Петрушић, 2008: 56.

24 *Bundesgesetz über Mediation in Zivilrechtssachen (Zivilrechts-Mediations-Gesetz - ZivMediatG)*, BGBl. I 29/2003. закон је ступио на снагу 1. марта 2004.

старање и одређивање имена детета.<sup>25</sup> Ове измене су превасходно биле израз потребе да се обезбеди потпуно једнак третман брачне и ванбрачне деце, али и да се очеви ванбрачне деце изједначе са очевима брачне деце у погледу могућности да остварују право на родитељско старање јер су раније важећи прописи у том погледу били дискриминаторни.<sup>26</sup> Поред тога, измењен је и став у погледу могућности да сам суд одреди заједничко старање тако што је суд овлашћен да одреди заједничко старање и када родитељи о томе нису постигли споразум, чиме је и у Аустрији заједничко старање постало доминантни облик родитељског старања, какав је случај и у многим другим западним земљама (Ковачек-Станић, 2002: 231). Ради остваривања добробити детета, законодавац је знатно олакшао и трансфер родитељског старања са једног родитеља на другог, као и прерасподелу овлашћења која чине садржину родитељског старања. Такође, важна новина јесте и могућност да суд донесе привремену одлуку о заједничком родитељском старању, на период од шест месеци, с тим што се у овом периоду врши непосредни увид у породичну ситуацију и начин остваривања заједничког старања, како би се испитало како заједничко старање практично функционише и да ли је оптимално решење с аспекта интереса детета. Послове мониторинга врше стручна лица *Familiengerichtshilfe*, новоформиране службе која је специјализована за пружање помоћи породичним судовима.<sup>27</sup> Након периода провере, суд доноси коначну одлуку о облику родитељског старања. До сада су *Fami-*

25 *Kindschafts- und Namensrechts-Änderungsgesetz*, BGBl. I Nr. 15/2013. (у даљем тексту: Закон из 2013).

26 Образлажући потребу за изменама закона, Министарство правде је указало да је Савезни уставни суд одлуком од 21. јула 2010. утврдио да су тада важећи прописи ограничавали родитељско право оца ванбрачног детета, који је могао да оствари право на родитељско старање над дететом само ако је мајка детета пристала на заједничко старатање или је одбила да се самостално стара о детету, при чему није постојала могућност да суд измени начин остваривања родитељског старања, у складу са интересима детета. Видети: *Pressemitteilung: Neues Sorgerecht nimmt gesellschaftlichen Wandel auf*, [http://www.bmj.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/DE/2013/20130131\\_Neues%20Sorgerecht.html?nn=1469052](http://www.bmj.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/DE/2013/20130131_Neues%20Sorgerecht.html?nn=1469052). Новим прописима регулисано је да у погледу старања о ванбрачном детету родитељи могу склопити писани споразум о заједничком старању, а отац ванбрачног детета овлашћен је да од суда тражи доношење одлуке о родитељском старању, будући да родитељско старање над ванбрачним дететом по самом закону припада мајци (пар. 166. АБГБ). Да би се предупредило склапање исхитрених споразума, омогућено је склапање привремених споразума (чл. 177. ст. 2. АБГБ). Уколико споразум није у интересу детета, суд га може прогласити ништавим и својом одлуком уредити начин родитељског старања. За случај да родитељи не постигну споразум, отац детета може од суда тражити уређивање начина његовог „учешћа“ у родитељском старању.

27 О улози *Familiengerichtshilfe* у поступку за уређивање родитељског старања и личног контакта са дететом, видети *инфра* 3.3.



*liengerichtshilfe* формиране при четири окружна суда,<sup>28</sup> а планирано је да до средине 2014. буду формиране при осталим судовима (Barth, 2013).<sup>29</sup>

Закон из 2013. новелирао је и прописе о одржавању личног контакта родитеља са дететом са којим не живи. Уместо ранијег термина “посета” - “*Besuchsrecht*”, уведен је термин “лични контакт” - “*Persönlicher Kontakt*”, са циљем да се нагласи да одржавање личног контакта родитеља са дететом представља право детета, односно обавезу родитеља. Суд је надлежан да на захтев родитеља уреди одржавање контаката детета са родитељем, као и са трећим лицима, а овлашћен је да од *Familiengerichtshilfe* затражи да прати да ли родитељ занемарује контакт са дететом или га остварује, да ли дете на време узима и враћа родитељу који самостално врши родитељско право и сл., уз могућност да родитељу који не испуњава ове родитељске дужности наложи да то убудуће чини.

### 3.2. Процесна позиција детета и облици помоћи и подршке детету

Процесна позиција детета и пружање помоћи и подршке детету у поступку у коме се уређује родитељско старање и лични контакт родитеља са дететом регулисани су у 7. одељку *AußStrG*, под насловом “Уређивање родитељског старања и личних контаката” (“*Regelung der Obsorge und der persönlichen Kontakte*”). Ради се о посебном ванпарничном поступку који је регулисан општим ванпарничним процесним правилима садржаним у пар. 1-80. *AußStrG*<sup>30</sup> и посебним ванпарничним процесним правилима садржаним у пар. 104-111. *AußStrG*.<sup>31</sup>

---

28 Ради се о посебним одељењима окружних судова који поступају у породичноправним стварима (par. 23b *Gerichtsverfassungsgesetzes*, BGBl. I S. 1077, BGBl. I S. 1938).

29 Par. 106c *AußStrG* прописано је да је савезни министар правде овлашћен да оснива *Familiengerichtshilfe*, у складу са расположивим буџетским, организационим, техничким и људским ресурсима, узимајући у обзир економску одрживост *Familiengerichtshilfe* при суду за који се оснива. Такође, истим параграфом је прописано да је суд, у мери у којој је то могуће и потребно, дужан да *Familiengerichtshilfe* обезбеди бесплатно коришћење просторија у згради суда и потребну телекомуникациону опрему.

30 Собзиром да је даљи текст посвећен анализи правила садржаних у *AußStrG*, увек када се у тексту наводи конкретна законска одредба, без означавања законског извора, реч је од одредби садржаној у *AußStrG*.

31 Уређивање родитељског старања и личних контаката је само једна од правних ствари које су из парничног пребачене у ванпарнични поступак, који је, као процесни метод, флексибилнији, бржи, мање формалан и оријентисан на помоћ, уз могућност споразумног решавања конфликта у оквиру или изван судског поступка, уз помоћ и подршку социјалних и психолошких саветника и миритеља. Према *AußStrG*, у ванпарничном поступку одлучује о пореклу детета, о издржавању малолетног

Једна од најважнијих новина аустријског ванпарничног поступка за уређивање родитељског породичног старања и личног контакта<sup>32</sup> огледа се у томе што је законодавац прописао читав низ правила која обезбеђују да дете буде стварни субјект у овом поступку, а не „објект“ поступања. Нова правила су базирана на идеји да је дете титулар права и слобода, које остварује у складу са својим развојним способностима.<sup>33</sup> Полазећи од принципа аутономије детета, детету је обезбеђен пун процесни субјективитет у овом поступку, као и независно заступање и одговарајућа помоћ и подршка, а креирана су законска решења која обезбеђују да дете буде информисано о свим аспектима правне ствари, да његове аутентичне жеље и мишљење буду утврђени, вредновани и уважени и остваре одговарајући утицај на садржину саме одлуке.

Пре свега, у поступку у којем се уређује родитељско старање и контакт са децом деци је призната активна процесна легитимација (пар. 176. ст. 3. АБГБ), а деци старијој од 14 година призната је процесна способност тако што је у пар. 104. изричито прописано да дете старије од 14 година може самостално да предузима процесне радње. Суд је дужан да процени способност детета да разуме своја процесна права у поступку и да, уколико оцени да је потребно, пре његовог саслушања, упути дете да користи услуге саветовања.

Законски заступник није лишен могућности да заступа дете, без обзира на то да ли оно процесно способно,<sup>34</sup> али је суд овлашћен да родитељу одузме

---

детета и сродника у правој линији, даје се одобрење за усвојење детета, одлучује о споразумном разводу итд.

32 Анализа садржине правила *AußStrG* којима је овај поступак уређен показује да су она двојаког карактера: нека од ових правила су типична процесна правила, којима се уређује начин поступања процесних субјеката, док су многа материјалноправног карактера. Овакав законодавни приступ је последица саме природе ванпарничних поступака, од којих се сваки понаособ води да би произвео тачно одређене последице у материјалноправним односима, што условљава да између материјалноправних и процесноправних правила често постоји нераскидива веза (Марковић, 1972: 34).

33 Петрушић, 2006: 169. Ове идеје су у пуној мери нашле свој израз у документу *Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on child friendly justice*, Adopted by the Committee of Ministers on 17 November 2010. [Electronic version]. Retrieved 20, September 2013, from [http://www.bmj.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/DE/2013/20130131\\_Neues%20Sorgerecht.html?nn=1469052](http://www.bmj.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/DE/2013/20130131_Neues%20Sorgerecht.html?nn=1469052). Овај иновативни документ је усмерен ка изградњи правосудног система који гарантује поштовање и делотворно остваривање свих права детета на највећем могућем нивоу, што, између осталог, подразумева правосуђе које је доступно, прилагођено узрасту детета, ефикасно, темељно, прилагођено и фокусирано на потребе детета. (Видети Одељак 2, Дефиниције, тач. ц).

34 О режиму правног заступања детета у аустријском праву, видети: *Report on Survey on the national systems of children's legal representation*. [Electronic version]. Retrieved 20,

право на заступање детета ако својим поступањем угрожава интересе детета (пар. 212. ст. 2. и 3). Уколико су захтеви детета и његовог законског заступника супротни, суд је дужан да приликом одлучивања узме у обзир све захтеве.

Процесни положај детета ојачан је и правилом по којем суд у поступку по ревизији детету старијем од 14 година које нема адвоката може, на његов захтев, одредити бесплатног адвоката, и то без претходне провере имовинско-правних претпоставки.<sup>35</sup>

Важна новина огледа се и у успостављању специфичног модела помоћи и подршке детету ради његовог ефективног учешћа у поступку. Наиме, одредбама пар. 104а, под рубромом „Подршка за дете“, прописано је да се детету млађем од 14 година одређује „особа за подршку“ (*“Kinderbeistand”*), уколико је то потребно, посебно имајући у виду интензитет конфликта између других странака у поступку. Под истим условима ова особа може бити одређена и детету млађем од 16 година, уколико је дете с тим сагласно (Пеликан). За обављење ове специфичне функције, могу бити именоване особе које су за то погодне, с обзиром на њихово занимање и ниво обучености и искуства у раду са децом и младима.<sup>36</sup>

Особа за подршку детету дужна је да са дететом развије однос поверења, да детету пружа психолошку подршку, перманентно га информише о развоју поступка и да, уз сагласност детета, суду пренесе мишљење детета. Ова особа је дужна да, као тајну, чува све чињеница које су јој поверене или постале познате.<sup>37</sup> Да би особа за подршку могла успешно да оствари поверену функцију, прописано је неколико посебних правила: особа за подршку детету има право на увид у све списе предмета, мора бити обавештена о свим рочиштима, има право да присуствује свим усменим расправама и да малолетника прати приликом извођења доказа ван усмене расправе, уколико дете то жели. Такође, овој особи морају бити достављени сви поднесци које су странке упутиле током поступка.<sup>38</sup>

---

September 2013, from <http://www.childoneurope.org/issues/legal/Report%20legal%20representation.pdf>

<sup>35</sup> Према пар. 6., у ванпарничним поступцима у којима странке истичу супротстављене предлоге, у жалбеном поступку их мора заступати адвокат. Такође, адвокат мора заступати странке и у поступку по ревизији.

<sup>36</sup> Особа коју је суд именовано као особу за подршку детету може одбити именовање, под истим условима под којима вештак може тражити своје изузеће (пар. 104а ст. 4).

<sup>37</sup> Пар. 104а ст. 2.

<sup>38</sup> Пар. 104а ст. 3.

Особа за подршку детету функција по правилу престаје правноснажношћу одлуке којом је правна ствар решена, али је она дужна да након окончања поступка са дететом продискутује сам поступак и његов исход.<sup>39</sup> Суд је овлашћен да особу за подршку детету разреши и пре правноснажности одлуке, уколико то захтева добробит детета, и да уместо ње именује другу особу. Уколико током обављања функције буде покренут неки други поступак који се односи на дете, особа за подршку наставља да врши функцију до окончања тог поступка.<sup>40</sup>

У поступку за уређивање родитељског старања и одржавања контаката са дететом, суд је дужан да дете лично саслуша. На захтев суда, дете могу да саслушају и представник специјализоване службе *Jugendwohlfahrtsträger*,<sup>41</sup> представник *Familiengerichtshilfe*, или вештак, ако се ради од детету које није напунио 10. годину живота, а такав начин саслушања је потребан због степена развоја детета, његовог здравственог стања или ако се не може очекивати изражавање озбиљног мишљења, односно формирање мишљења без спољних утицаја.<sup>42</sup>

Имајући у виду важност права детета да буде саслушано, законодавац је одредбама *AußStrG* изричито прописао изузетке од правила да се дете обавезно саслушава. Према одредби пар. 105. ст. 2, дете се не саслушава ако би саслушањем могла да буде угрожена његова добробит и ако је очигледно да дете, због нивоа способности разумевања, не може дати “промишљено мишљење”.

Принцип аутономије детета имплементиран је прописивањем правила да је у поступку у којем се одлучује о захтеву родитеља да се уреди његов контакт са дететом суд дужан да такав захтев одбије ако је у питању дете старије од 14 година, које одбија контакт са родитељем.<sup>43</sup>

У поступку за уређивање родитељског старања и контакта са дететом суд је овлашћен да самоиницијативно наложи законом прописане мере у циљу заштите добробити детета и адекватног испуњавања родитељских

---

39 Пар. 104а ст. 5.

40 Пар. 104а ст. 5. (*in fine*).

41 *Jugendwohlfahrtsgesetzes*, BGBл. 161/1989.

42 Пар. 105. ст. 1.

43 Пре него што одбије захтев, суд је дужан да странкама укаже на то да одржавање контаката принципијелно погодује добробити детета, као и да покуша да наведе странке да се споразумеју. Уколико у току поступка странке склопе споразум о одржавању личног контакта детета и родитеља, суд је дужан да испита садржину споразума, да га одобри, ако утврди да је он у складу са добробити детета, и обустави поступак (пар. 109).

дужности,<sup>44</sup> посебно у ситуацијама када испуњавање ове дужности угрожава други родитељ.<sup>45</sup> Исто тако, суд је овлашћен да, уколико то захтева добробит детета, одреди погодну особу која ће бити пратилац и пружати подршку детета у приликом остваривања права на лични контакт („пратилац током посете“ - „*Besuchsbegleitung*“).<sup>46</sup> У предлогу за одређивање пратиоца пратилац мора бити именован, што се може учинити и навођењем назива службе/установе која ће одредити пратиоца. Именовано лице, односно служба морају бити укључени у поступак у којем се одлучује о одређивању пратиоца, а у решењу којим одређује пратиоца суд је дужан да у основним цртама дефинише задатке и овлашћења пратиоца.<sup>47</sup>

### 3.3. Помоћ специјализованих служби

Да би суду омогућио да успешно испуни своје дужности, законодавац му је отворио широку могућност за коришћење услуга специјализованих служби. Пре свега, да би свеобухватно сагледао околности у којима дете живи и формирао правилну подлогу за своју одлуку, суд у току поступка може да саслуша представника специјализоване службе *Jugendwohlfahrtsträger*.<sup>48</sup> Поред тога, *Законом* из 2013. *AußStrG* је допуњен новом одредбом прописаном пар. 116а, којом је суду омогућено да користи и услуге

---

44 У Аустрији су после усвајања *AußStrG* развијени многи успешни модели подршке одговорном родитељству. Тако, на пример, у 156 градова Аустрије постоје тзв. кафеи за посете, („*Besuchsaufe*“), чији је рад спонзорисан из јавних фондова. У овим кафеима, који су својеврсни „бесконфликтни простори“, налазе се стручне особе које су посебно обучене за пружање подршке и посредовање, које на захтев родитеља могу да посредују у поновном успостављању прекинутих контаката са дететом, да прате начин одржавања личног контакта, посебно у ситуацијама када родитељи нису у складном односу. Кафеи за посете постали су веома популарни и њихов рад организује 36 удружења из свих девет аустријских покрајина (Examples of good national practices on childfriendly justice – Austria, Working Group on the role of experts in proceedings on parental care and visitation rights, Retrieved 20, September 2013, from <http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/childjustice/Austria%20good%20practices.pdf>)

45 Тако је, на пример, у пар. 107. ст. 3. прописана могућност да суд наложи родитељима да похађају почетни курс о медијацији и/или мирењу, да учествују у саветовању и обуци ради заустављања насиља у породици и/или контроле агресивности, да изда забрану родитељу да са дететом напусти место пребивалишта, укључујући и наредбу да преда путну исправу детета и др.

46 Пар. 111.

47 Суд је изричито овлашћен да, из разлога целисходности, застане са поступком за време спровођења посебних мера, уколико се тиме не угрожавају интереси неке од странака (пар. 107. ст. 4).

48 Пар. 106.

новоформиране *Familiengerichtshilfe*.<sup>49</sup> Стручно лице *Familiengerichtshilfe* дужно је да, на захтев суда, испита све околности у којима дете живи и да са дететом успостави директни контакт и утврди какав је његов однос са родитељима и какве су његове потребе и жеље, што је лице које се о детету стара дужно да му омогући.<sup>50</sup> На основу прикупљених чињеница, *Familiengerichtshilfe* подноси суду извештај у писаној форми или усмено на рочишту.<sup>51</sup>

Такође, Законом из 2013. *AußStrG* је допуњен одредбом којом је прописана могућност да суд и током поступка за уређивање личног контакта користи помоћ *Familiengerichtshilfe*. Ова помоћ се огледа у томе што стручно лице *Familiengerichtshilfe*, на захтев суда, врши контролу начина одржавања личног контакта родитеља са дететом и пружа помоћ у спровођењу одлуке којом је суд привремено уредио одржавање личног контакта (пар. 107. ст. 2), што подразумева посредовање у разрешењу сукоба међу члановима породице и проналажењу најбољег модалитета у остваривање личног контакта са дететом.<sup>52</sup>

#### 4. Закључне напомене

Аустријски модел помоћи и подршке детету у поступку у којем се уређује родитељско старање и лични контакт родитеља са дететом, устновљен *AußStrG*, нормативно је усклађен са савременим међународним стандардима и принципима у домену права детета. Овај модел обезбеђују да у поступку у којем се одлучује о најважнијим правима детета дете

---

49 О оснивању *Familiengerichtshilfe*, видети супра 3.1.

50 У циљу успешног испуњавања овог задатка, у пар. 116а ст. 3 *AußStrG* прописана је дужност безбедносних агенција, тужилаштва, судова и установа за негу и лечење деце да стручним лицима *Familiengerichtshilfe* пруже све информације којима располажу и да им омогуће приступ досијеима и подацима, с тим што су они дужни да све информације чувају као поверљиве.

51 Пар. 116а ст. 4.

52 Стручно лице *Familiengerichtshilfe* има право да буде присутно приликом остваривања личног контакта, а дужно је да на основу утврђених чињеница поднесе суду мишљење о начину одржавања личног контакта са дететом (пар. 106б). Специјализоване службе пружају суду помоћ и у спровођењу одлука. Наиме, одлука којом суд уређује родитељско старање и/или лични контакт, односно одобрава споразум родитеља није подобна за принудно извршење по правилима судског извршног поступка, већ је спроводи сам ванпарнични суд (пар. 110. ст. 1), применом принудних средстава прописаних у пар. 79, која укључују новчану казну, казну затвора, принудно привођење, одузимање докумената и др. Примену принудних мера суд може да одреди по службеној дужности или на захтев странке, а овлашћен је и да привремено обустави спровођење решења ако се њиме угрожава добробит детета (пар. 110. ст. 3).



буде стварни субјект у поступку и ефективно остварује своја права. На такав закључак упућује законско решење по којем је деци старијој од 14 година призната процесна способност, као и правило којим је суду наложено да процени способност детета да разуме своја права у поступку и да, уколико оцени да је потребно, пре његовог саслушања, упути дете на саветовање. Посебно је значајно правило о дужности суда да приликом одлучивања узме у обзир и захтев детета и захтев његовог законског заступника, уколико су они супротни, да детету старијем од 14 година које нема адвоката одреди бесплатног адвоката ради изјављивања ревизије. Правила којима је регулисана могућност именовања “особе за подршку” (“*Kinderbeistand*”) и “пратиоца током посете” (“*Besuchsbegleitung*”), као и правила о посебним дужностима новоформиране *Familiengerichtshilfe*, пружају гаранције да ће дете током поступка добити одговарајућу стручну помоћ и подршку, како би у поступку ефективно учествовало и остварило сва своја процесна права.

### Литература

Barth, P. (2013). *Änderungen im Kindschafts- und Namensrecht*, Retrieved 15, September 2013, from <http://www.justiz.gv.at/web2013/html/default/2c948485398b9b2a013c5c8eb32f2b95.de.html>

Berka, L. (2000). *Scheidung und Scheidungsreform*. Salzburg: Facultas wuv universitätsverlag.

Boele-Woelki, K., Braat, B., Sumner, I. (2005). *European Family Law in Action: Volume III, Parental responsibilities*. Antwerp/Oxford/New York: Intersentia

*Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on child friendly justice*, Adopted by the Committee of Ministers on 17 November 2010 at the 1098th meeting of the Ministers’ Deputies.[Electronic version]. Retrieved 20, September 2013, from [http://www.bmj.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/DE/2013/20130131\\_Neues%20Sorgerecht.html?nn=1469052](http://www.bmj.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/DE/2013/20130131_Neues%20Sorgerecht.html?nn=1469052).

*Examples of good national practices on childfriendly justice – Austria*, Working Group on the role of experts in proceedings on parental care and visitation rights, Retrieved 20, September 2013, from <http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/childjustice/Austria%20good%20practices.pdf>

Freeman, M.D.A. (1983), *The Rights and Wrong of Children*, London: Frances Pinter

Kerschner, F. (2000). *Bürgerliches Recht, Band V, Familienrecht, Zweite, aktualisierte und erweiterte Auflage*. Wien: Springer

Ковачек-Станић, Г. (2002). *Упоредно породично право*. Нови Сад: Универзитет у Новом Саду, Правни факултет.

Kränzl-Nagl, R. (2006). *Joint Custody after Divorce: Austrian Experiences*. [Electronic version]. Retrieved 10, September 2013, from [http://www.euro.centre.org/data/1164623691\\_43750.pdf](http://www.euro.centre.org/data/1164623691_43750.pdf).

Логар, Р. (2005). *Аустријски модел интервенције у случајевима насиља у породици*. Београд: Европска мрежа против насиља над женама, српски превод Аутономни женски центар.

Маганић, А. (1991). Нужност реформе хрватског изванпарничног права. *Зборник Правног факултета Свеучилишта у Ријеци*. В. 27.1/2006. 465-497.

Марковић, М. (1972). Могућност ванпарничне делатности у стварима са елементом иностраности. *Зборник радова Правног факултета у Нишу*. ХИ свеска. 83-98.

*National report Austria*, United Nations General assembly, Special session (UN-GASS) on Children 2001, Retrieved 10, September 2013, from [http://www.unicef.org/specialsession/how\\_country/edr\\_austria\\_en.PDF](http://www.unicef.org/specialsession/how_country/edr_austria_en.PDF)

*Образложење* AußStrG (2003), *225 der Beilagen XXII*. GP - Regierungsvorlage – Materialien. [Electronic version]. Retrieved 20, September 2013, from [http://www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/XXII/I/I\\_00225/fname\\_008731.pdf](http://www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/XXII/I/I_00225/fname_008731.pdf)

Палачковић, Д. (2000). Процесна права детета према Европској конвенцији о остваривању дечијих права, *Правни живот*, бр. 9, Том И, Том 2. Београд: Удружење правника Србије (стр. 539-551).

Пеликан, Ц. *The Austrian model of the Children's Assistant (Kinderbeistand). Providing more than advocacy for children of divorce and separation*. [Electronic version]. Retrieved 20, September 2013, from [http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/childjustice/Austria%20child%20assistant%20model\\_engl.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/childjustice/Austria%20child%20assistant%20model_engl.pdf)

Peters, J. K. (1997), *The Lawyer for Children at the Interdisciplinary Meeting*, *Child Maltreatment*, Vol. 2, No. 3. pp. 226-244.

Петрушић, Н. (2008). Европски принципи и стандарди решавања спорова путем медијације. У: Г. Вукадиновић, А. Катраг Одри, (ур.), *Европска заједница народа и универзалне вредности* (стр. 33-43), Сремски Карловци: НАТЕФ

Петрушић, Н. (2006). Заступање детета у парници. *Правни живот, Тематски број, Право и хумана будућност*. 10/2006. Том 2. Београд: Удружење правника Србије. стр. 169-192.

Петрушић, Н. (2006). Право детета на слободно изражавање мишљења у новом породичном праву Републике Србије. у: Г. Станковић, (ур.), *Новине у породичном законодавству* (стр. 99-118). Ниш: Правни факултет

Pintens, W. (2003). Europeanisation of Family Law. In K. Boele-Woelki (Ed.), *Perspectives for the Unification and Harmonisation of Family Law in Europe*, (pp. 3-33). Antwerp/Oxford/New Yor: Intersentia

*Pressemitteilung: Neues Sorgerecht nimmt gesellschaftlichen Wandel auf*, Retrieved 17, September 2013, from [http://www.bmj.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/DE/2013/20130131\\_Neues%20Sorgerecht.html?nn=1469052](http://www.bmj.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/DE/2013/20130131_Neues%20Sorgerecht.html?nn=1469052)

*Principles of European family law regarding parental responsibilities*. [Electronic version]. Retrieved 20, September 2013, from <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/Principles-PR-English.pdf>.

Ronda, 2002: В., *The Voice of the Child in Divorce, Custody and Access proceedings*, Department of Justice Canada

[Electronic version]. Retrieved 20, September 2013, from [http://www.justice.gc.ca/eng/rp-pr/fl-lf/famil/2002\\_1/pdf/2002\\_1.pdf](http://www.justice.gc.ca/eng/rp-pr/fl-lf/famil/2002_1/pdf/2002_1.pdf)

Roth, M. (2008). *Parental Responsibilities - National report: Austria, Commission on European Family Law*. [Electronic version]. Retrieved 10, September 2013, from <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/Austria-Parental-Responsibilities.pdf>

Салма М. (2008). О ванпарничном поступку Аустрије. Гласник Адвокатске коморе Војводине. 4/5 (2008). 242 – 251.

*Standards with Comments for Guardians Ad Litem in Missouri Juvenile and Family Court Matters*. [Electronic version]. Retrieved 10, October 2013, from <http://www.rollanet.org>

Талер, С. (2007). *Закон о заштити од насиља у породици ("Gewaltschutzgesetz")*. Аутономни женски центар. [Електронска верзија], преузето 10. септембра 2013. са <http://www.womenngo.org.rs/konferencija/SilvijaTalerPressKonf.pdf>

*Family mediation in the European Union, (2005)*, European Network of National Observatories on Childhood. [Electronic version]. Retrieved 10, September 2013, from [http://www.childoneurope.org/issues/family\\_mediation.htm](http://www.childoneurope.org/issues/family_mediation.htm)

Hrabar, D. (1996). Europska konvencija o ostvarivanju dječjih prava – nov prilog promicanju dječjih prava. *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagreb*. 4/1996. 391-403.

Casals, M. M. (2005). Divorce Mediation in Europe: An Introductory Outline. *Electronic Journal of Comparative Law*. Vol. 9.2 (July 2005). [Electronic version]. Retrieved 15, September 2013, from <http://www.ejcl.org>.

Nevena Petrušić, LL.D.  
Full Professor, Faculty of Law, University of Niš

### ***The Proceeding for Regulating Parental Custody and Personal Contact with the Child in Austrian Law***

#### **Summary**

*In the past few decades, Austrian Family Law has encountered a complete transformation. The change has ensued from the altered perception of childhood, parenthood and other social factors, from the need to implement the international standards on human rights and the rights of the child, as well as from the obligation to transpose the EU law into the national legislation and to keep up with the contemporary developments in the European Family Law. In the past decades, Austria has significantly augmented the provisions on parental custody and improved the legal position of the child. Within the latest legal intervention in 2013, Austria has abolished almost all differences between legitimate and illegitimate children, and joint custody has become the predominant form of parental custody. Furthermore, the legislator has instituted special mechanisms aimed at providing for proper court intervention in cases of crisis and/or conflict for the purpose of protecting the family members' rights and ensuring adequate assistance in rearranging their family relations. One of such procedural instruments is the non-litigious proceeding for regulating parental custody and personal contacts between the parent and the child, which is regulated by the new Austrian Non-Contentious Proceedings Act of 2003. By adopting this Act (which entered into force in 2005), Austria embarked (after more than 150 years) on a thorough reform of its non-litigious procedural legislation and harmonized the national legislation in this area with the international fair trial standards.*

*The most significant novelties in the proceeding for regulating parental custody and personal contact with the child (visitation rights) are reflected in the fact that the child over the age of 14 has been given a procedural capacity; moreover, for the purpose of ensuring the child's effective participation in the proceeding, the legislator has prescribed the appointment of the child support person (Kinderbeistand), who provides support and assistance to the child throughout the proceeding in exercising the right to be heard and the right to freely express his/her opinions and needs/wishes. There is also a special service (Familiengerichtshilfe) which specializes in providing assistance to family courts; at the request of the family court, this service may collect facts, assist parents to come to a mutual agreement and give its professional opinion on related matters. The non-litigious court is authorized to issue an interim decision on temporary custody and/or personal contacts with the child; after a six-month period of supervision, the court is obliged to render*

*the final decision on the matter. The court also has the authority to issue special measures and to enforce its decisions, which significantly contributes to improving the efficiency of judicial protection.*

**Key words:** *child, parental custody, personal contact, procedural rights of the child, court, Kinderbeistand, Besuchsbegleitung, Familiengerichtshilfe*

