

Mario Reljanović*

Zaštitnik građana (ombudsman) u pravnom sistemu Republike Srbije: normativni i praktični detalji

Sadržaj

1. Uvodna razmatranja
2. Lokalni ombudsmeni – realizacija i perspektiva
3. Zaštitnik građana – ustavni i zakonski položaj institucije
4. Zaštitnik građana – praksa ostvarivanja nadležnosti
5. Zaključak

1. Uvodna razmatranja

Institucija ombudsmana u Srbiji postoji na više organizacionih nivoa. Ustavom Republike Srbije¹ predviđeno je delovanje Zaštitnika građana, republičke institucije ombudsmana, koji je detaljno regulisan Zakonom o zaštitniku građana². Međutim, postoje i pokrajinski, odnosno lokalni ombudsmeni. Njihovo uvođenje je predviđeno Zakonom o utvrđivanju određenih nadležnosti autonomne pokrajine³ i Zakonom o lokalnoj samoupravi⁴. Lokalnim samoupravama je uvođenje ombudsmana ostavljeno samo kao mogućnost, ne i kao obaveza. Njihove nadležnosti su ograničene, a sama svrha postojanja nije uvek sasvim jasna.

Zaštitnik građana je sa druge strane kao ustavna institucija daleko vidljiviji građanima koji mu se češće obraćaju, zastupljeniji je u medijima i poseduje značajnije tehničke i ljudske kapacitete za rešavanje pritužbi. Njegove nadležnosti kao nadzornog i korektivnog organa, regulisane su Ustavom i zakonom. Postoje međutim različite nedoumice kada je reč o pojedinim aspektima rada institucije Zaštitnika građana. Sa druge strane, decenija prakse efektivnog rada institucije, otkrila je neke tačke u kojima bi rad mogao da se unapredi.

Istraživanje je pre svega usmereno na identifikaciju nedostataka u postojećem sistemu ombudsmana u Republici Srbiji; potom i na kritičku percepciju njihovog rada, kako bi se najzad predložile izmene koje bi išle u pravcu jačanja ove vrste zaštite građana ali i promovisanja dobre prakse uz ukazivanje na rešenja koja se do sada nisu pokazala kao najpogodnija.

* Autor je doktor pravnih nauka, vanredni profesor na Pravnom fakultetu Univerziteta Union u Beogradu i predsednik organizacije Centar za dostojanstven rad iz Beograda.

¹ Ustav Republike Srbije, *Sl. gl. RS* 98/2006.

² Zakon o zaštitniku građana, *Sl. gl. RS* 79/2005 i 54/2007.

³ Zakon o utvrđivanju određenih nadležnosti Autonomne pokrajine Vojvodine, *Sl. gl. RS* 6/2002 i 101/2007.

⁴ Zakon o lokalnoj samoupravi, *Sl. gl. RS* 129/2007 i 83/2014.

2. Lokalni ombudsmeni – realizacija i perspektiva

Normativno uređenje postojanja i nadležnosti *Pokrajinskog ombudsmana AP Vojvodina* prošlo je kroz različite turbulentne faze koje su bile karakteristične za politička lutanja iznalaženja okvira i domašaja nadležnosti teritorijalne autonomije u Republici Srbiji. Na osnovu Zakona o utvrđivanju određenih nadležnosti Autonomne pokrajine Vojvodine iz 2002. godine, kojim je bilo predviđeno i postojanje pokrajinskog ombudsmana (građanskog branioca), ova institucija počela je sa radom 2003. godine. Zakon je međutim ukinut donošenjem novog Zakona o određivanju nadležnosti Autonomne pokrajine Vojvodine iz 2009. godine⁵ na osnovu kojeg je donet i Statut AP Vojvodine⁶. Zakon iz 2009. godine nije predvideo postojanje pokrajinskog ombudsmana, ali je ova institucija nastavila da radi na osnovu ustavnog ovlašćenja da se autonomne pokrajine staraju o ostvarivanju ljudskih i manjinskih prava (član 183 stav 3 Ustava) i nadležnosti da propisuju uređenje i nadležnost svojih organa i javnih službi (član 179 Ustava). Budući da su stupanjem na snagu novog Zakona 2009. godine neke odredbe Statuta AP Vojvodina bile nesaglasne sa zakonom, Ustavni sud ih je ukinuo 2014. godine⁷. Između ostalih, ukinute su i odredbe o pokrajinskom ombudsmanu. Nakon toga, donet je novi Statut AP Vojvodina⁸, kao i Odluka o Pokrajinskom⁹ zaštitniku građana – ombudsmanu.¹⁰

Pokrajinski ombudsman isključivo postupa po pritužbama koje se odnose na povredu propisa AP Vojvodine. Međutim, ombudsmeni su u dosadašnjoj praksi intervenisali i u slučajevima u kojima su propise navodno kršili republički organi koji deluju na teritoriji AP Vojvodine, što je dovelo do konkurencije nadležnosti Zaštitnika građana i Pokrajinskog ombudsmana. Čini se da je suština ovog problema daleko dublja od jednostavnog tumačenja normi o nadležnostima i da se u njoj krije osnovno pitanje svrishodnosti postojanja, koje se postavlja i u odnosu na lokalne ombudsmane u Srbiji. Pokrajinski ombudsman poseduje ovlašćenja prilagođena lokalnom delovanju (teritoriji i organima AP Vojvodine) koja su slična onima koja poseduje Zaštitnik građana. Ovo nije čudno, imajući u vidu da je Odluka iz 2014. godine pisana po ugledu na Zakon o Zaštitniku građana. Odnos između Pokrajinskog ombudsmana i lokalnih građanskih branilaca sa teritorije AP Vojvodina regulisan je Protokolom o saradnji iz 2005. godine, na osnovu kojeg je Pokrajinski ombudsman mogao da prosledi predmet koji se tiče lokalne samouprave građanskom braniocu, ukoliko se podnosilac pritužbe i lokalni ombudsman sa time saglase¹¹. Iako je sam Sporazum pozitivan pomak ka regulisanju nadležnosti i usklađivanju prakse, čini se da je kod građana prisutno nerazumevanje za ovakvu prenormiranost – otuda ne iznenađuje što se veliki procenat pritužbi upućenih Pokrajinskom ombudsmanu odbaci zbog nenadležnosti¹². Sa

⁵ Zakon o utvrđivanju određenih nadležnosti Autonomne pokrajine Vojvodine, *Sl. gl. RS* 99/2009, 67/2012 – odluka Ustavnog suda.

⁶ Statut AP Vojvodine, *Sl. gl. AP Vojvodine* 17/2009.

⁷ Odluka Ustavnog suda Iuo 360/2009, *Sl. gl. RS* 61/2014.

⁸ Statut AP Vojvodina, *Sl. l. AP Vojvodine* 20/2014.

⁹ Pokrajinska skupštinska odluka o Pokrajinskom zaštitniku građana – ombudsmanu, *Sl. l. AP Vojvodine* 37/2014.

¹⁰ M. Radojević, *Preobražaj ombudsmana u savremenim pravnim sistemima s posebnim osvrtom na instituciju Zaštitnika građana Republike Srbije*, doktorska disertacija odbranjena na Pravnom fakultetu Univerziteta u Beogradu 2016, s. 498.

¹¹ *Ibid.*, s. 510.

¹² U 2016. je zbog nenadležnosti odbačeno 39,1% (314 od ukupno 803 podnete pritužbe). Postoji trend opadanja ovog procenta tokom godina, ali je i dalje značajno visok. Izvor: *Godišnji izveštaj Pokrajinskog ombudsmana za 2016. godinu*, Novi Sad 2017. Dostupno na: http://www.ombudsmanapv.org/riv/attachments/article/-1890/Godisnji_izvestaj_PZG-ombudsmana_2016.pdf, očitavanje: 20. 04. 2017.

druge strane, čini se da je Pokrajinski ombudsman u proteklom periodu dosta radio na pravima ranjivih grupa, naročito nacionalnih manjina, što je od velikog značaja u nacionalno mešovitoj sredini kakva je AP Vojvodina. Jedno od rešenja trenutne situacije svakako bi bilo normiranje odnosa Zaštitnik građana – Pokrajinski ombudsman – lokalni ombudsmeni u smislu jasnog razgraničenja nadležnosti i jasnijih mehanizama saradnje i usaglašavanja delovanja; sadašnji nedostatak hijerarhijskog odnosa dovodi do konkurentne nadležnosti, ali i do odugovlačenja sa postupcima, što nikako nije u interesu građana.

Ombudsmeni u jedinicama lokalne samouprave ustanovljeni su kao mogućnost Zakonom o lokalnoj samoupravi, kao organi koji vrše nadzor nad poštovanjem ljudskih prava i radom lokalne uprave i javnih službi. Moguće je obrazovati i jedinstvenog ombudsmana za dve ili više jedinica lokalne samouprave¹³. Budući da je ovim Zakonom normirano postojanje lokalnih ombudsmana ali ne i detalji njihovog delovanja, lokalne samouprave praktično samostalno određuju ove elemente. Rezultati primene zakonske mogućnosti su više nego skromni, a u mnogim lokalnim samoupravama je upitna i svrha postojanja ombudsmana, kao i njegov položaj (samostalnost u radu) u odnosu na organe lokalne samouprave. Ovo je rezultiralo šarenolikim rešenjima, od kojih se mnoga ne ugledaju na osnovne principe funkcionisanja ombudsmana. A. Grujić je mišljenja da lokalni ombudsmeni moraju postojati i da je njihova zakonska nadležnost pogrešno tumačena. „Lokalni ombudsmeni nesumnjivo imaju svoju nadležnost. Problem nadležnosti lokalnih ombudsmana potrebno je postaviti i posmatrati iz drugog ugla. Lokalni ombudsmeni kontrolišu rad i postupanje lokalne administracije, kontrolišu da li ona postupa u skladu sa zakonom i da li prava i slobode građana. Nadležnost ne treba posmatrati strogo sa nivoa na kom je pravni propis donet, ili ne osnovu kojeg je donet, već ga treba posmatrati u svetlu konkretnog građanina čije pravo i slobodu treba da zaštiti. Suština institucije ogleda se i u tome da ona treba da štiti prava i slobode građana na određenoj teritoriji (opštini, gradu), te je u tom smislu i u takvom duhu potrebno tumačiti njenu nadležnost za postupanje¹⁴.“ Ovakvo tumačenje, međutim, sasvim izvesno stvara sukob nadležnosti između lokalnih, Pokrajinskog i republičkog Zaštitnika građana. Takođe, veoma je upitno da li je ono uopšte u skladu sa zakonom. Položaj lokalnih ombudsmana u odnosu na ostale takve institucije regulisan je prema prihvaćenom principu saradnje, tako da između ombudsmana ne postoji hijerarhija organa. Lokalni ombudsman koji se proglasi nenadležnim će proslediti pritužbu nadležnom ombudsmanu. Ukoliko je nadležan samo u delu pritužbe, u tom delu će postupiti dok će ostatak proslediti nadležnom ombudsmanu. Ukoliko Zaštitnik građana na to pristane, lokalni ombudsman može postupati i u delu koji se tiče povrede republičkih propisa. Ovde se ne radi o delegaciji nadležnosti, jer ona nije predviđena, već o posebnom sporazumu za svaki pojedinačni slučaj¹⁵.

Čini se da je nužno neophodno izmeniti, odnosno dodatno urediti, zakonski okvir delovanja lokalnih ombudsmana, pre svega u određivanju njihove nezavisnosti i samostalnosti, kao i domašaja njihovog delovanja u odnosu na utvrđena kršenja zakona od strane organa i javnih službi lokalne samouprave¹⁶. Lokalne samouprave nisu naročito voljne da aktiviraju mogućnost

¹³ Čl. 97 Zakona o lokalnoj samoupravi (bilj. 4).

¹⁴ A. Grujić, Lokalni ombudsman u Srbiji: promene ili status quo?, *Pravo: teorija i praksa*, Novi Sad 10-12/2012, s. (41 i dalje) 44.

¹⁵ Čl. 35 Zakona o zaštitniku građana (bilj. 2).

¹⁶ Up. Grujić (bel. 14), s. 49.

iz Zakona o lokalnoj samoupravi¹⁷. Nedovršeni projekat lokalnog ombudsmana, kako se trenutno može kvalifikovati stanje na terenu, svakako ne donosi neku novu vrednost zaštiti prava građana na lokalnom nivou, niti opravdava njihovo postojanje. Kako navodi M. Radojević, prema trenutnom normativnom i faktičkom stanju stvari, Zaštitnik građana može supstituisati ulogu lokalnih ombudsmana¹⁸, jer ne postoji potencijal da se iskoriste specifične prednosti izbora građana iz lokalnih sredina na ovu funkciju na kojoj bi mogli, neometano i bez pritiska lokalnih vlasti i lokalnih centara moći, raditi na unapređivanju kvaliteta rada lokalne samouprave. Interesantna je u tom smislu ideja o reformi lokalnih ombudsmana tako da se prihvati kolegijalni umesto inokosnog principa, kao i da lokalni ombudsmani služe kao servis za fasilitaciju napora i inicijativa lokalne zajednice, formalnih i neformalnih udruženja, koji su usmereni ka poboljšanju kvaliteta života u lokalnim samoupravama¹⁹.

3. Zaštitnik građana – ustavni i zakonski položaj institucije

Institucija Zaštitnika građana ustavna je kategorija. Prema članu 138 Ustava Republike Srbije, Zaštitnik građana je nezavisan državni organ koji štiti prava građana i kontroliše rad organa državne uprave, organa nadležnog za pravnu zaštitu imovinskih prava i interesa Republike Srbije, kao i drugih organa i organizacija, preduzeća i ustanova kojima su poverena javna ovlašćenja. Zaštitnik građana nije ovlašćen da kontroliše rad Narodne skupštine, predsednika Republike, Vlade, Ustavnog suda, sudova i javnih tužilaštava. U pitanju je inokosni organ kojeg bira Narodna skupština (većinom glasova svih narodnih poslanika), kojoj je i odgovoran za svoj rad, a uživa imunitet istovetan onome koji poseduju narodni poslanici. Zaštitnik građana ima pravo predlaganja zakona iz svoje nadležnosti²⁰ i ne može biti član političke stranke²¹. Prema Zakonu o zaštitniku građana, Zaštitnik građana bira se na pet godina i može najviše dva puta biti izabrano na tu funkciju²². Zaštitnik građana ima četiri zamenika i nezavistan je i samostalan u obavljanju poslova iz svoje nadležnosti²³.

Ovakav model ombudsmana zasigurno ima svoje specifičnosti, posebno kada je reč o odnosu sa Poverenikom za zaštitu ravnopravnosti. Na osnovu zakonskog ovlašćenja, Zaštitnik građana se stara o zaštiti i unapređenju ljudskih i manjinskih sloboda i prava, što njegovu nadležnost dovodi u vezu komplementarnosti (ali i potencijalnog preplitanja) sa radom Poverenika za zaštitu ravnopravnosti, koji je ustanovljen kao zakonska (ne i ustavna) institucija Zakonom o zabrani diskriminacije²⁴. Poverenik je samostalan državni organ, nezavisan u obavljanju poslova utvrđenih pomenutim zakonom. Stoga je njegova nadležnost istovremeno i uža (odnosi se samo na slučajeve diskriminacije), ali i šira (budući da obuhvata pritužbe protiv svakog fizičkog i pravnog lica koje je navodno počinilo akt diskriminacije, bez obzira da li je počinilac deo državne uprave ili nije). Preklapanje nadležnosti je stoga neminovno, pa se u praksi često dešava

¹⁷ Samo 11 gradova (od 23) i 3 opštine (od 150) imali su izabrane lokalne ombudsmane u 2016. Ovom broju treba dodati i tri ombudsmana u beogradskim gradskim opštinama, up. Radojević (bel. 10), s. 531.

¹⁸ *Ibid*, s. 535.

¹⁹ *Ibid*, s. 537.

²⁰ Čl. 107 st. 2 Ustava Republike Srbije (bilj. 1).

²¹ *Ibid*, čl. 55 st. 5.

²² Čl. 4 st. 6 Zakona o zaštitniku građana (bilj. 2).

²³ *Ibid*, čl. 6 st. 1 i čl. 2 st. 1.

²⁴ Zakon o zabrani diskriminacije, *Sl. gl. RS* 22/2009.

da građani pritužbu povodom diskriminacije pred organom državne prave predaju Zaštitniku građana, koji je medijski više promovisan i za čije postojanje znaju, iako Poverenik za zaštitu ravnopravnosti raspolaže širom paletom instrumenata i ovlašćenja za rešavanje sporne situacije (vansudskim, ali i sudskim putem). Odnos Zaštitnika građana i Poverenika nije rešen niti Ustavom, ni zakonom. Čini se da je isključena mogućnost da se istim predmetom obe institucije bave istovremeno, osim u izuzetnim slučajevima koji su predviđeni zakonom kao izuzeci od pravila. Zakon o zaštitniku građana postavlja kao uslov obraćanja ovoj instituciji prethodno iscrpljenje svih raspoloživih pravnih sredstava²⁵. Sa druge strane, Zakon o zabrani diskriminacije kao uslov prihvatljivosti pritužbe ne navodi da su druga pravna sredstva iscrpljena²⁶, što i jeste u skladu sa zamišljenim načinom delovanja Poverenika. Međutim, u praksi se redovno dešava da Zaštitnik građana široko tumači postavljeni izuzetak i postupa i kada nisu iscrpljena sva pravna sredstva (videti četvrti deo analize i raspravu o načelu oportuniteta Zaštitnika građana) što otvara prostor da o istoj stvari oba organa odlučuju istovremeno. Nezavisno od toga da li će se baviti istim predmetom, ove institucije svakako rešavaju pitanja i postavljaju opšte standarde postupanja u oblastima koje se preklapaju. Tako se i pored ustavne nedorečenosti i nepreciznosti, kao i nekonzistentnosti izražavanja zakonodavca, može se zaključiti da su „Poverenik za zaštitu ravnopravnosti i Zaštitnik građana jednaka nadzorna stručna tela“²⁷, ali da je njihov međusobni odnos pre svega posredan – što je velika šteta imajući u vidu efekte koje bi njihova aktivna saradnja mogla imati.

Drugo pitanje koje se postavlja jeste odnos Zaštitnika građana sa drugim institucijama i organima, odnosno mogućnost ostvarivanja proklamovane nezavisnosti i samostalnosti. Sa jedne strane, postoji jasna zakonska obaveza saradnje različitih organa sa Zaštitnikom građana, uključujući i one čije delovanje nije nadležan da nadzire. Organi uprave imaju obavezu da saraduju sa Zaštitnikom građana i da mu omoguće pristup prostorijama i stave na raspolaganje sve podatke kojima raspolažu, a koji su od značaja za postupak koji vodi odnosno za ostvarenje cilja njegovog preventivnog delovanja, bez obzira na stepen njihove tajnosti, osim kada je to u suprotnosti sa zakonom. Zaštitnik građana ima pravo da obavi razgovor sa svakim zaposlenim u organu uprave povodom slučaja čije rešavanje je u toku. On takođe ima pravo nesmetanog pristupa zavodima za izvršenje sankcija i drugim mestima na kojima se nalaze lica koja su lišena slobode, kao i pravo da sa tim licima razgovara nasamo. Predsednik Republike, predsednik i članovi Vlade, predsednik Skupštine, predsednik Ustavnog suda i funkcioneri u organima uprave dužni su da prime Zaštitnika građana na njegov zahtev najkasnije u roku od 15 dana²⁸. Ove

²⁵ Čl. 25 st. 3-5 Zakona o zaštitniku građana (bilj. 2): „Pre podnošenja pritužbe podnosilac je dužan da pokuša da zaštiti svoja prava u odgovarajućem pravnom postupku. Zaštitnik građana će uputiti podnosioca pritužbe na pokretanje odgovarajućeg pravnog postupka, ako je takav postupak predviđen, a neće pokretati postupak dok ne budu iscrpljena sva pravna sredstva. Izuzetno, Zaštitnik građana može pokrenuti postupak i pre nego što su iscrpljena sva pravna sredstva, ako bi podnosiocu pritužbe bila naneta nenadoknativa šteta ili ako se pritužba odnosi na povredu principa dobre uprave, posebno nekorektan odnos organa uprave prema podnosiocu pritužbe, neblagovremen rad ili druga kršenja pravila etičkog ponašanja zaposlenih u organima uprave.“

²⁶ *Ibid*, čl. 36: „Poverenik postupa po pritužbi ukoliko postupak pred sudom po istoj stvari nije već pokrenut ili pravnosnažno okončan. Poverenik ne postupa po pritužbi ako je očigledno da nema povrede prava na koju podnosilac ukazuje, ako je u istoj stvari već postupao a nisu ponuđeni novi dokazi, kao i ako utvrdi da je zbog protoka vremena od učinjene povrede prava nemoguće postići svrhu postupanja.“

²⁷ N. Petrušić/A. Molnar, *The Status and Correlations Between the Ombudsman and the Commissioner for the Protection of Equality in the Serbian Legal System, Legal, Social and Political Control in National, International and EU Law*, Niš 2016, s. (79 i dalje) 97.

²⁸ Čl. 21 st. 1 i 2, čl. 22 i 23 Zakona o zaštitniku građana (bilj. 2).

odredbe čine solidnu osnovu za izgradnju samostalnosti delovanja Zaštitnika građana, posebno imajući u vidu ustavnu garantiju i činjenicu da je odgovoran za svoj rad isključivo Narodnoj skupštini koja ga je birala.

U praksi su, međutim, ovlašćenja Zaštitnika građana često bila ignorisana, a sama institucija je prošla dalek i mukotrpan put od donošenja zakonskog okvira, do funkcionisanja u adekvatnom prostoru i sa značajnijim ljudskim kapacitetima²⁹, odnosno sa funkcionalnom stručnom službom koja je bila predviđena sistematizacijom radnih mesta. Kako navodi M. Radojević: „Deklarativna podrška najviših državnih organa nije bila potkrepljena ispunjavanjem pretpostavki za efikasnije delovanje stvaranjem mehanizama za izvršavanjem preporuka, a pokušaj da se nezavisna tela podvrgnu strožijem parlamentarnom nadzoru, ukazivao je na dvosmislenu politiku prema Zaštitniku građana“³⁰. Opstrukcija sa potrebnim brojem izvršilaca, naročito u stručnoj službi, održala se do današnjih dana budući da se Pravilnik o unutrašnjem uređenju i sistematizaciji nije menjao od 2006. godine, što je izuzetno nepovoljno imajući u vidu višestruko uvećan priliv pritužbi u prethodnih nekoliko godina. Finansijska zavisnost Zaštitnika građana od Vlade i Narodne skupštine, takođe je dovela u prošlosti do neočekivanih pritisaka na njegov rad. Budžet Zaštitnika građana određuje se godišnjim zakonom o budžetu (budžetskom sistemu) koji usvaja Narodna skupština na predlog Vlade. Ovim zakonima se ukupan budžet Zaštitnika građana smanjivao, iako za takvim nečim realno nije bilo potrebe imajući u vidu obim poslova i način funkcionisanja – naprotiv, trend smanjenja finansijskih sredstava koincidirao je sa jačanjem institucije i povećanim obimom posla. „Sukob“ je kulminirao 2012. godine, kada je Narodna skupština prekoračila rok za izbor novog Zaštitnika građana, tako da je institucija bila „obezglavljena“ u jednom periodu.

Imajući u vidu najnoviji razvoj kada je reč o aktivnostima Zaštitnika građana u većem broju slučajeva kršenja osnovnih prava građana, za koje je aktuelna vlast (uključujući i predsednika Vlade, kao i veći broj ministara u Vladi) više puta ponovila da su političke prirode i da ne odgovaraju realnosti, pri tome vršeći izuzetan pritisak na samog ombudsmana da od svojih stavova odstupi, čini se da i dalje ne postoji razvijena svest o domašaju samostalnosti u delovanju Zaštitnika građana. Budući da je mandat prethodnog ombudsmana prestao ostavkom, uskoro će Narodna skupština odlučivati o novom Zaštitniku građana. U uslovima narušenog parlamentarizma koji su sasvim evidentni, velika je verovatnoća da će personalno rešenje za obavljanje ove funkcije biti nametnuto od strane parlamentarne većine, a na račun budućeg kvaliteta rada i integriteta institucije.

4. Zaštitnik građana – praksa ostvarivanja nadležnosti

Nadležnost Zaštitnika građana određena je Ustavom i zakonom. Zaštitnik građana je ovlašćen da kontroliše poštovanje prava građana, utvrđuje povrede učinjene aktima, radnjama ili nečinjenjem organa uprave, ako se radi o povredi republičkih zakona, drugih propisa i opštih akata. Zaštitnik građana je ovlašćen da kontroliše zakonitost i pravilnost rada organa uprave³¹. On ima pravo predlaganja zakona iz svoje nadležnosti³² i ovlašćen je da pokrene postupak pred Ustavnim

²⁹ Tako je prvi Zaštitnik građana izabran u julu 2007, dok su zamenici izabrani tek u oktobru 2008.

³⁰ Radojević (bel. 10), s. 571.

³¹ Čl. 17 st. 1 i 2 Zakona o zaštitniku građana (bilj. 2).

³² *Ibid*, čl. 18 st. 1.

sudom za ocenu ustavnosti i zakonitosti zakona, drugih propisa i opštih akata³³. Zaštitnik građana je takođe ovlašćen da javno preporuči razrešenje funkcionera koji je odgovoran za povredu prava građana, odnosno da inicira pokretanje disciplinskog postupka protiv zaposlenog u organu uprave koji je neposredno odgovoran za učinjenu povredu i to ako iz ponovljenog ponašanja funkcionera ili zaposlenog proizilazi namera da odbijaju saradnju sa Zaštitnikom građana ili ako se utvrdi da je učinjenom povredom građaninu pričinjena materijalna ili druga šteta većih razmera. Ako nađe da u radnjama funkcionera ili zaposlenog u organu uprave ima elemenata krivičnog ili drugog kažnjivog dela, Zaštitnik građana je ovlašćen da nadležnom organu podnese zahtev, odnosno prijavu za pokretanje krivičnog, prekršajnog ili drugog odgovarajućeg postupka³⁴. U skladu sa principom odgovornosti za svoj rad Narodnoj skupštini, Zaštitnik građana podnosi redovan godišnji izveštaj u kome se navode podaci o aktivnostima u prethodnoj godini, podaci o uočenim nedostacima u radu organa uprave, kao i predlozi za poboljšanje položaja građana u odnosu na organe uprave³⁵. On nije, međutim, vlastan da se pojavi kao tužilac u parnici ili kao umešač. Ovo važi i za upravni postupak, odnosno upravni spor.

Zaštitnik građana ima diskreciono pravo da proceni po kojoj pritužbi će postupati. Ono je donekle skriveno u tekstu Zakona o Zaštitniku građana i čini se da bi bilo bolje da je normativno ovo pitanje uređeno jasnije. Član 32 Zakona jasno uređuje: „Zaštitnik građana može postupiti i po sopstvenoj inicijativi kada na osnovu sopstvenog saznanja ili saznanja dobijenih iz drugih izvora, uključujući izuzetno i anonimne pritužbe, oceni da je aktom, radnjom ili nečinjenjem organa uprave došlo do povrede ljudskih sloboda ili prava.“ Upotrebljen je izraz *može postupiti*, što praktično znači da postoji prostor za procenu da li neka situacija zavređuje postupanje ili ne. „Kada pokreće postupak po sopstvenoj inicijativi, pravna norma jasno ukazuje da se Zaštitnik građana rukovodi načelom oportuniteta. [...] ako bi već pri pokretanju postupka Zaštitnik „ocenio“ da je „došlo do povrede ljudskih prava i sloboda“, to bi značilo da će voditi postupak čiji je ishod prejudiciran samim njegovim pokretanjem. [...] Odredbu treba shvatiti tako da Zaštitnik građana pokreće postupak po sopstvenoj inicijativi ako oceni da je (moguće da je) došlo do povrede ljudskih sloboda ili prava“³⁶. Kada međutim postupa po pritužbi građana, „Zaštitnik građana može pokrenuti postupak i pre nego što su iscrpljena sva pravna sredstva, ako bi podnosiocu pritužbe bila naneta nenadoknadiva šteta ili ako se pritužba odnosi na povredu principa dobre uprave, posebno nekorektan odnos organa uprave prema podnosiocu pritužbe, neblagovremen rad ili druga kršenja pravila etičkog ponašanja zaposlenih u organima uprave“³⁷. Kako S. Janković kaže, „ovde se načelo oportuniteta u potpunosti razotkriva i dobija punu snagu. [...] Zakon prepušta diskrecionoj oceni Zaštitnika građana odluku o pokretanju postupka“³⁸. On međutim ukazuje i na to da je izuzetak u ovom slučaju postao pravilo – preko 90% postupaka vođeno je pre iscrpljivanja svih pravnih sredstava koja su podnosiocu pritužbe bila dostupna³⁹. Na ovaj način, Zaštitnik građana je iskoristio svoje pravo oportuniteta da interveniše u svakom pojedinačnom slučaju u kojem bi interesi građana bili značajno oštećeni. Ipak, s razlogom se

³³ *Ibid*, čl. 19.

³⁴ *Ibid*, čl. 20.

³⁵ *Ibid*, čl. 33 st. 1.

³⁶ S. Janković, Načelo oportuniteta u radu Zaštitnika građana, *Pravni zapisi*, 2/III, s. (291 i dalje) 292.

³⁷ Čl. 25 st. 5 Zakona o zaštitniku građana (bilj. 2).

³⁸ Janković (bel. 36), s. 293.

³⁹ *Ibid*, s. 296.

kritikuje ova norma kao preširoko postavljeni izuzetak, koji bi se morao normirati drugačije kako ne bi doveo do teza o uzurpaciji, odnosno zloupotrebi ovlašćenja od strane ombudmana.

Preporuke i mišljenja Zaštitnika građana imaju specifičnu snagu koja se ne ogleda u njihovom položaju u hijerarhiji pravnih akata, niti zakonom nametnutoj izvršivosti. „Kada Zaštitnik građana „utvrdi“ nedostatak u radu organa vlasti koji je proukovao štetu po prava građana, ta ocena nije obavezujuća za druge organe, na primer za sud u eventualnom kasnijem postupku za naknadu štete. Priroda tog utvrđenja je pre svega moralna i njegova snaga zavisi od institucionalnog i ličnog autoriteta ombudsmana, snage i kakvoće argumenata kojima je utvrđenje obrazloženo, sprovodivosti preporuka o tome kako njime konstatovane nepravilnosti otkloniti – u krajnjem: ocene drugih o relevantnosti i legitimnosti onog što je Zaštitnik građana učinio i što zahteva od drugih da oni učine“⁴⁰. Otuda je od samog početka rada institucije ombudsmana u Republici Srbiji moguće posmatrati evolutivni razvoj kulture poštovanja odluka koje nemaju, formalnopravno gledano, izvršnu snagu. Logično je da je institucija Zaštitnika građana prošla dug i težak put, kako bi se obezbedio relativno visok stepen poštovanja i sprovođenja preporuka koje Zaštitnik izdaje. Na osnovu godišnjih izveštaja o radu, sasvim je izvesno da početni autoritet institucije ombudsmana nije bio značajnog kapaciteta: u 2009. izvršeno je 60% preporuka, u 2010. godini izvršeno je rekordno niskih 49% a u 2011. godini oko 53%. Ovi procenti drastično su niži od procenata izvršenja u zemljama Evropske unije, gde je prosek izvršenja oko 82%⁴¹. Međutim, prema godišnjim izveštajima za 2015. i 2016. godinu, procenat izvršenja odluka je skočio na 85,13% za 2015. godinu, odnosno 84,51% za 2016. godinu – ovo ukazuje na stvaranje kulture poštovanja preporuka ombudsmana i njihovu implementaciju na osnovu samog autoriteta institucije. Broj neizvršenih preporuka i pored toga nije zanemarljiv – 139 u 2015. godini i 81 preporuka u 2016. godini. Iz godišnjih izveštaja se ne može videti podatak da li su neizvršenja bila obrazložena ili se radilo o jednostavnom ignorisanju preporuka. Iz izveštaja se sa druge strane može videti o kojoj vrsti preporuka se radi. U 2015. godini, procentualno gledano, najčešće nisu izvršavane preporuke koje su se odnosile na prava nacionalnih manjina (čak 40,54% neizvršenih), dok je najviše neizvršenih preporuka bilo u oblasti dobre uprave (111). Kada je reč o 2016. godini, podaci o neizvršenju su daleko ujednačeniji. Procentualno najviše neizvršenih bilo je u oblasti prava lica lišenih slobode (18,18%), dok je resor uprave opet prednjačio sa brojem neizvršenih (67). Kada je reč o ustanovama koje najčešće ne izvršavaju preporuke, u ova dva izveštaja jasno se ističu ministarstva (39) i lokalna samouprava (37) u 2015. godini, odnosno ministarstva (34) i Grad Beograd (18) u 2016. godini. Iako je procenat izvršenja sasvim zadovoljavajući, mora se konstatovati da evidentno postoji prostor za unapređenje kada je reč o nekim od ključnih adresata kojima su preporuke upućene.

Ono što je važnije od statističkih podataka, jeste uticaj preporuka na promenu prakse organa. I ovde se otkriva naličje statistike, odnosno daleko slabiji uticaj institucije ombudsmana na organe uprave, nego što bi se to moglo na prvi pogled zaključiti na osnovu iznetih podataka. Naime, svrha preporuke jeste da se reši konkretan slučaj povodom kojeg je izdata, ali je njen domašaj daleko širi – da se utiče na primenu i tumačenje propisa, odnosno na praksu postupanja organa, kako u budućnosti ne bi dolazilo do istovrsnih prekršaja. Iako je procenat izvršenja visok, neizvesno je kakav je edukativni uticaj preporuka Zaštitnika građana na upravu. Tako se u jednoj

⁴⁰ *Ibid.*

⁴¹ Radojević (bel. 10), s. 580.

analizi jasno zaključuje da preporuke ne utiču na promenu loše prakse organa uprave i da se njihov domašaj praktično crpi samo na konkretan slučaj zbog kojih je preporuka nastala; ukoliko preporuka sadrži generalno uputstvo za dalje postupanje, velika je šansa da neće biti primenjena⁴². Ovakva percepcija preporuka jeste posledica negativnog odnosa organa uprave prema instituciji ombudsmana i čini se da je jedini način da se njihovo dosledno izvršavanje obezbedi formiranje mehanizma praćenja izvršenja, sa mogućnošću sankcionisanja izbegavanja, odnosno ignorisanja obaveze njihove primene.

Pored prava na pokretanje i vođenje postupka, Zaštitnik građana ima pravo da pružanjem dobrih usluga, posredovanjem i davanjem saveta i mišljenja o pitanjima iz svoje nadležnosti deluje preventivno, u cilju unapređenja rada organa uprave i unapređenja zaštite ljudskih sloboda i prava⁴³. Zaštitnik građana je često koristio savetodavna ovlašćenja. Ovo je sasvim razumljivo u odnosu na sve one pritužbe koje su odbačene zbog nenadležnosti, gde se po pravilu strankama daje savet kako mogu ostvariti ili zaštititi svoja prava na zakonom uređen način. Udeo tih predmeta u ukupnom broju, kako je već napomenuto, nije zanemariv.

Pored toga, Zaštitnik građana je u nekim oblastima delovao preventivno ukazujući na postojeće nedostatke u normativi ili praksi primene propisa. Tako je u 2016. godini uputio osam mišljenja u cilju preventivnog delovanja, unapređenja rada organa uprave i unapređenja zaštite ljudskih sloboda i prava, a čak 29 mišljenja na predloge zakona i drugih propisa u pripremi. U istom periodu je uputio i devet zakonodavnih inicijativa za izmene i dopune postojećih propisa⁴⁴. Ovim aktivnostima, Zaštitnik građana je zaokružio svoju prisutnost u različitim aspektima stvaranja i primene propisa, koristeći zakonska ovlašćenja i suptilno namećući standarde prakse dobre uprave.

Ovlašćenje ombudsmana da pokrene parnicu ili upravni postupak, odnosno upravni spor, ne bi bilo u skladu sa prirodom njegovog delovanja. Otuda i ova razlika u odnosu na Poverenika za zaštitu ravnopravnosti. Iako su se povremeno mogle čuti ideje o aktivnom legitimisanju Zaštitnika građana u slučajevima u kojima je potrebno pokrenuti upravni spor ili parnični postupak, tako nešto bilo bi protivno osnovnim načelima na kojima je institucija sagrađena. Isto se može reći i za učesće Zaštitnika građana u svojstvu umešača. Svrha njegovog postojanja jeste da se stvori vansudski mehanizam kontrole uprave i ostvarivanja ljudskih prava, *nakon što su iscrpljena sva ostala pravna sredstva*. Otuda se može reći da je u pitanju vanredni oblik kontrole, gde je cilj ne samo da se dođe do rešenja konkretne situacije, već da se sistemski problemi uoče, na njih se ukaže i predlože alternative, uključujući i mogućnost predlaganja, odnosno iniciranja, normativne intervencije. Sve to ne bi bilo moguće ukoliko bi Zaštitnik građana mogao da se pojavi kao zainteresovana strana u postupku.

Još jedno pitanje koje je nedovoljno osvetljeno u teoriji i praksi, jeste mogućnost Zaštitnika građana da strane usmeri ka mirnom rešavanju spora. Zaštitnik građana ima pravo da pruža dobre usluge, kao i da posreduje između strana u sporu. Za razliku od savetodavne, ova funkcija nije sasvim razvijena i čini se da bi trebalo razmišljati u tom pravcu daleko ozbiljnije u budućnosti, naročito imajući u vidu da medijacija može biti efikasan instrument u sporovima koji

⁴² Up. M. Antonijević *et alia*, *Zaštitnik građana – preporuke u praksi*, Beograd 2013, s. 63.

⁴³ Čl. 24 st. 2 Zakona o zaštitniku građana (bilj. 2).

⁴⁴ *Godišnji izveštaj Zaštitnika građana za 2016. godinu*, Beograd 2017, ss. 338 i dalje. Interesantno je da je od devet zakonodavnih inicijativa sedam još uvek u postupanju, dok su dve prihvaćene – nijedna dakle nije odbijena.

se odnose na rad uprave. Sa druge strane, medijacija bi bila relativno jednostavno i prihvatljivo rešenje kojim bi se ukazivalo na greške u praksi na način koji sankcionisanje počinitelaca prekršaja na stavlja u fokus problema, a kojim bi shodno Zaštitnik građana mogao značajno da poboljša svoj ugled u organima uprave⁴⁵. Zakonska osnova za tako nešto postoji, ostaje da se vidi da li će se imati razumevanja za eventualne zahteve Zaštitnika građana u budućnosti, da se u postojeću organizaciju uključi i tim koji bi se bavio medijacijom.

5. Zaključak

Zadatak ombudsmana je korektivne prirode, u njegovoj nadležnosti nije da bude u konfliktu sa upravom, već da ukazuje na nedostatke u njenom radu. On je istovremeno i garant da se određeni poslovi vlasti obavljaju na način koji je u najboljem interesu građana⁴⁶. Ovo je zaključak koji svakako određuje suštinu postojanja instituta ombudsmana, ali je pitanje da li je u potpunosti prihvaćen u praksi u Republici Srbiji. Nesumnjivo je da je u poslednjih nekoliko godina došlo do afirmacije ovog instituta, naročito kada je reč o Zaštitniku građana. Statistički gledano, postoji stabilan trend uvećanja broja pritužbi koje Zaštitnik građana dobija. Lokalni ombudsmani u istom periodu takođe beleže povećan broj pritužbi. Pitanje je da li je to dovoljno da bi se konstatovalo da je njihovo postojanje poznato najvećem broju građana, kao i da li oni poseduju informacije o tome kako se mogu obratiti ombudsmanima i kakvu vrstu pomoći mogu očekivati.

Čini se da je budućnost ombudsmana u Republici Srbiji trasirana trenutnim normativnim i faktičkim stanjem. Ne postoje indicije da će reforma Ustava obuhvatiti i ovaj institut. To zapravo znači da će i dalje postojati institucije ombudsmana na više organizacionih nivoa vlasti. Ovakva koegzistencija nije sama po sebi loša, kao što je već naglašeno. Problem u daljoj praksi će svakako biti već uočeno preplitanje nadležnosti i nejasna slika o tome kada i kako koji ombudsman može reagovati. Stoga je svakako jedna od osnovnih preporuka da se Zakonom o zaštitniku građana ovaj odnos odredi detaljnije, kao i da osim principa saradnje postoji i princip hijerarhije između republičkog i lokalnih ombudsmana, naročito u slučajevima mešovite – podeljene nadležnosti, dok bi se položaj lokalnih ombudsmana morao bliže urediti Zakonom o lokalnoj samoupravi, koji bi morao preciznije definisati neke važne aspekte izbora i rada ovih organa, kako bi njihovo postojanje uopšte imalo smisla na nivou lokalnih zajednica. Trenutno rešenje koje ostavlja značajnu slobodu lokalnim vlastima u pogledu uvođenja, rada, pa i ukidanja lokalnog ombudsmana, mora se prilagoditi realnosti. Sloboda da se rad ombudsmana prilagodi lokalnim uslovima i potrebama, sasvim je racionalna. Potreba da se lokalni ombudsmani uniformno uredi, naročito kada je reč o njihovom položaju (samostalnosti i nezavisnosti u radu) u odnosu na lokalne vlasti, takođe je nužna do izvesnog nivoa koji će omogućiti i njihovo prilagođavanje lokalnim okolnostima, ali bez uticaja na osnove njihovog postojanja i rada. Iako ne postoje jedinstveni stavovi o tom pitanju, za sada se ne dovodi u pitanje fakultativnost uvođenja lokalnih ombudsmana i ne bi trebalo očekivati da će se takvo stanje promeniti u bližoj budućnosti. Ono što bi se međutim definitivno moralo normirati jeste pozicija lokalnih ombudsmana nakon promene lokalnih vlasti – kada se jednom lokalna samouprava odredi prema

⁴⁵ Up. N. Žegarac, Ombudsman: zaštitnik građana i posrednik u sporovima, *Medijacija – koncepti i konteksti*, Beograd 2006, ss. 224 i dalje.

⁴⁶ Up. S. Janković, Ombudsman – zaštitnik ljudskih prava i kontrola administracije, *Vladavina prava – odgovornost i kontrola vlasti*, Beograd 2009, s. 42.

tom pitanju i uvede lokalnog ombudsmana, ne bi smelo biti uobičajeno da se oni ukidaju ili „reformišu“ prema ukusu trenutnih političkih partija na vlasti.

Kada je reč o republičkom Zaštitniku građana, postoji više pitanja na koja bi trebalo dati definitivne odgovore. Najvažnija među njima su: da li su potrebni specijalizovani ombudsmeni, da li Zaštitnik građana mora/može dobiti dodatne nadležnosti i instrumente za sprovođenje svojih odluka, kao i da li je nezavisnost njegovog rada moguće dodatno obezbediti, imajući u vidu ustavnopravni okvir i način izbora, odnosno delovanja?

Specijalizovani ombudsmeni nisu predviđeni Ustavom, kao ni zakonskim rešenjima. Postojao je pokušaj da se uvede ombudsman za prava deteta, ali je taj predlog zakona koji je 2012. godine dospelo do skupštinske procedure za usvajanje povučen nakon parlamentarnih izbora koji su te godine održani i više nije aktuelizovan. Pre toga, još u vreme prvih pokušaja sprovođenja reforme sistema odbrane u periodu 2003 – 2007. godine, postojala su nastojanja da se uvede poseban ombudsman za prava pripadnika Vojske Srbije. Ova ideja takođe nikada nije materijalizovana. Ideje o stvaranju posebnih ombudsmana uglavnom nisu bile pozitivno propraćene u stručnoj javnosti. Dok je protivljenje samog Zaštitnika građana bilo očekivano, budući da bi svaka takva promena značila umanjivanje i rasipanje nadležnosti ove institucije, dok su državne vlasti u tome uglavnom videle usložnjavanje administracije i dodatne troškove, kritike daljem cepanju nadležnosti Zaštitnika građana je čini se sasvim opravdano uputiti imajući u vidu da je reč o instituciji koja u praksi već nailazi na mnogo prepreka i veliki otpor političkog establišmenta na vlasti. Svaka dekoncentracija i „rasplinjavanje“ fokusa nadzora nad državnom upravom i poštovanjem prava građana, dodatno bi otežala afirmaciju i čvrsto ustoličenje ove institucije kao neminovnosti na čije postojanje se državna uprava mora prilagoditi. Umesto toga, postojao bi niz parcijalno nadležnih institucija čiji bi pojedinačni značaj bio zanemariv, ili makar veoma lako marginalizovan.

Sprovođenje odluka ombudsmana jedno je od centralnih pitanja buduće evolucije ove institucije. Vlada Republike Srbije je svakako organ koji može obezbediti njihovo šire poštovanje i uniformnu primenu propisa u skladu sa odlukama Zaštitnika građana. Ne postoji međutim takva, ili slična inicijativa, da se stane iza odluka ombudsmana i na taj način dodatno pojača njihov autoritet. Ovo je svakako uticalo na broj (ne)izvršenih preporuka Zaštitnika građana. Kako S. Janković primećuje, ombudsman nema ovlašćenje da *presuđuje*, čak ni da *odlučuje*. On *utvrđuje* ili *nalazi* da je došlo nezakonitog ili sličnog postupanja, odnosno da li su prekršeni principi dobre uprave i prava građana⁴⁷. Otuda Zaštitnik građana ne donosi odluke, već preporuke. One nose izuzetnu pravnu težinu i autoritet institucije. Međutim, ne postoje mehanizmi za njihovo prinudno izvršenje – izvršenje se jednostavno podrazumeva, dok su mehanizmi disciplinske (a potencijalno i prekršajne i krivične) odgovornosti već normirani drugim propisima. „Ako organ uprave ne postupi po preporuci, Zaštitnik građana može o tome da obavesti javnost, Skupštinu i Vladu, a može i da preporuči utvrđivanje odgovornosti funkcionera koji rukovodi organom uprave“⁴⁸. Kao akt političke volje, ali i kao nužnost dalje izgradnje autoriteta institucije obudsmena, valjalo bi razmisliti o tome da se zakonom predvide i dodatni mehanizmi kojima bi se obezbedilo sprovođenje preporuka. Jedan od mogućih bila bi prekršajna odgovornost za

⁴⁷ Janković (bel. 36), s. 295.

⁴⁸ Čl. 31 st. 5 Zakona o zaštitniku građana (bilj. 2).

izbegavanje, odnosno odbijanje izvršenja, koja je predlagana od strane stručne javnosti još pre donošenja Zakona o Zaštitniku građana ali nije našla svoje mesto u finalnoj verziji teksta⁴⁹.

Kada je reč o poboljšanju uslova za nezavisnost delovanja Zaštitnika građana, predlog koji se može okarakterisati kao racionalan jeste da se republički ombudsman bira voljom kvalifikovane većine u Narodnoj skupštini (dvoćetvrtinskom ili čak troćetvrtinskom), koja bi važila kao pravilo i za slučaj smene pre isteka mandata. Na ovaj način se dobija ne samo veći legitimitet izabrane ličnosti, čiji mandat će svakako biti duži od mandata parlamentarne većine koja ga je izabrala, već i teža smenjivost izabranog Zaštitnika građana, čime se osigurava njegova izolovanost iz dnevnopolitičkih pitanja i pokušaji uticaja na njegov rad. U trenutnom položaju, Zaštitnik građana kontroliše državnu upravu čije nezakonito delovanje u praksi često vodi do viših političkih krugova, koji po pravilu pripadaju vladajućoj većini – koja opet pravi pritisak na Zaštitnika građana da svoje zaključke ne iznosi u javnost. Tada se zapravo rad Zaštitnika građana svodi na kvalitet ličnosti koja je izabrana na ovu funkciju i njegovu rešenost da uđe u otvoreni konflikt sa vladajućom parlamentarnom većinom, koja proizvodi i konflikt sa aktuelnom Vladom.

Povećanje nezavisnosti bi takođe moglo biti ostvareno ukidanjem trenutnog ograničenja dva mandata, možda čak i uvođenjem „doživotnog mandata“ ombudsmana. Ovakav potez bi svakako mogao da utiče na razvoj dugoročnih politika koje bi Zaštitnik građana sprovodio, kao i na njegov uticaj na izmenu sistemskih rešenja za koja nađe da nisu u saglasnosti sa Ustavom, zakonom, ili dobrom praksom rada uprave, a za čiju bi realizaciju i implementaciju svakako trebalo daleko više vremena od jednog ili dva petogodišnja mandata.

⁴⁹ Up. J. Jerinić, *Comparative Setting for a Serbian Ombudsman*, magistarska teza odbranjena na Univerzitetu u Utrehtu 2004.