

*Најшлија Негељковић**
Правни факултет Универзитета у Нишу
ORCID: 0009-0000-8079-3765

(НЕ)ОБАВЕЗНОСТ И ДОКАЗНА СНАГА ДНК АНАЛИЗЕ У МАТЕРНИТЕТСКИМ И ПАТЕРНИТЕТСКИМ ПОСТУПЦИМА

Пракса Европског суда за људска права**

САЖЕТАК: Европски суд за људска права доследно сагледава право на сазнање биолошког порекла као саставни елемент права на поштовање приватног и породичног живота, као и међународно признатог права детета на идентитет. Државе потписнице Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода имају позитивну обавезу да обезбеде успостављање правичне равнотеже између права детета да сазна своје порекло, с једне стране, и права претпостављеног родитеља на поштовање приватног живота / телесног интегритета или права постојећих законских родитеља на очување стабилности породичних односа, с друге стране. Ставови које у раду испитујемо тичу се домашаја употребе ДНК анализе и њене доказне снаге, али и ширих питања од друштвено-етичког значаја – да ли ДНК анализа може или сме да буде правно обавезујућа, какве су последице неподвргавања анализи, као и да ли правни систем нуди алтернативу одбијању. Циљ рада је да се, кроз теоријску и емпиријску анализу праксе Европског суда за људска права, изврши синтеза најважнијих стандарда у овој области.

* e-mail: natalijaned227@gmail.com, докторанткиња.

** Рад је примљен 30. 12. 2025, измењен 17. 3. 2026, а прихваћен је за објављивање 17. 3. 2026. године.

У раду су коришћене следеће методе: нормативно-догматски, упоредноправни, метод анализе садржаја, метод студије случаја и намерно узорковање.

Кључне речи: ДНК анализа; медицинско вештачење; право на сазнање порекла; пракса Европског суда за људска права; право на поштовање приватног и породичног живота; матернитетски и патернитетски спорови

УВОД

Конвенцијом о правима детета гарантовано је право детета да сазна своје порекло „ако је то могуће”.¹ У правној теорији је истакнуто да израз „as far as possible” треба превести синтагмом „увек када је то могуће”, као много строжом и мање субјективном квалификацијом могућности за сазнање порекла.²

Појавом ДНК анализе, која се заснива на непоновљивој генетској конституцији сваког човека (осим код једнојајчаних близанаца),³ поступци за утврђивање или оспоравање родитељства доживели су револуционарну трансформацију, прелазећи са терена често непоузданих посредних доказа на терен скоро апсолутне научне извесности.⁴ Употребом ДНК анализе је могуће са вероватноћом од 99,999% до 99,99999% утврдити постојање биолошког родитељства, а са 100% га искључити,⁵

¹ Чл. 7. Конвенције о правима детета. Закон о ратификацији Конвенције Уједињених Нација о правима детета, *Службени лист СФРЈ – Међународни уговори*, бр. 15/90. и *Службени лист СРЈ – Међународни уговори*, бр. 2/97. Упор. са чл. 59. Породичног закона, *Службени гласник РС*, бр. 18/2005, 72/2011. – др. закон и 6/2015, као и са чл. 64, ст. 2. Устава Републике Србије, *Службени гласник РС*, бр. 98/2006. и 115/2021.

² Драшкић, М. (2025). *Породично право и права деце*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду, 253.

³ Драшкић, М. (2020). *Коментар Породичног закона. Практика Европског суда за људска права, пракса Уставног суда, пракса редовних судова. Према стању законодавства од 1. фебруара 2020. године*. Београд: Службени гласник, 597. ДНК отисак се упоређује са графичким кодом за серијско обележавање производа на тржишту. *Ibid.*

⁴ Поступак се спроводи упоређивањем ДНК профила детета са ДНК профилем родитеља чије се оцинство или материнство утврђује/оспорева, упоређивањем специфичних локација гена или ДНК региона на хромозому локуса који се разликују по својој структури и дужини. Јовић-Прлаиновић, О. (2021). Пресуде Европског суда за људска права против Републике Србије о примени генетског тестирања у патернитетским парницама. *Страни правни животи*, 65(1), 48.

⁵ Поњавић, З. (2023). *Утицај биомедицине на родство*. Београд: Службени гласник, 164; V.: и <https://dnk.rs/Utvrdjivanje-ocinstva>, приступљено: 10. 12. 2025. године.

коришћењем свих ћелија људског организма из различитих узорака (осим ћелија црвених крвних зрнаца), од живих лица или лешева.⁶

Европски суд за људска права (у даљем тексту: ЕСЉП) сазнање биолошког порекла сагледава као витални аспект приватног живота и идентитета сваког појединца заштићеног чл. 8. Европске конвенције о људским правима⁷ (у даљем тексту: ЕКЉП). Државе потписнице имају позитивну обавезу да успоставе ефикасан правни механизам за остваривање права детета да сазна своје порекло и да обезбеде успостављање „правичне равнотеже” између права детета да сазна своје порекло, с једне стране, и права претпостављеног родитеља на поштовање приватног живота / телесног интегритета или права постојећих законских родитеља за очување стабилности породичних односа, с друге стране. У томе оне уживају „поље слободне процене”, па ће постојање ове равнотеже зависити од околности конкретног случаја.

Предмет рада је (не)обавезност и доказна снага ДНК анализе у матернитетским и патернитетским поступцима, са циљем да се, кроз теоријску и емпиријску анализу праксе ЕСЉП, изврши синтеза најважнијих стандарда у овој области.

Предметна материја је у раду изложена кроз неколико тематских целина. Након разматрања о импликацијама теорија о основу родитељско-правног односа за питања (не)обавезности и доказне снаге ДНК анализе у матернитетским и патернитетским поступцима, фокус истраживања се помера ка анализи правних режима ДНК анализе у матернитетским и патернитетским поступцима у упоредном и домаћем праву, уз посебан осврт на решење Закона о утврђивању чињеница о статусу нестале

⁶ Драшкић, М. (2020). *Коментар Породичног закона. Практика Европског суда за људска права, пракса Уставног суда, пракса редовних судова. Према снази законодавства од 1. фебруара 2020. године.* Београд: Службени гласник, 597. Најсавременије и најпоузданије медицинско вештачење у погледу утврђења порекла пре појаве ДНК анализе била је анализа тзв. хуманог леукоцитног антигена (HLA Ag).

⁷ Јовић-Прлаиновић, О. (2021). Пресуде Европског суда за људска права против Републике Србије о примени генетског тестирања у патернитетским парницама. *Сирани правни животи*, 65(1), 53. Чл. 8. ЕКЉП гласи:

„1. Свако има право на поштовање свог приватног и породичног живота, дома и преписке.

2. Јавне власти неће се мешати у вршење овог права сем ако то није у складу са законом и неопходно у демократском друштву у интересу националне безбедности, јавне безбедности или економске добробити земље, ради спречавања нереда или криминала, заштите здравља или морала, или ради заштите права и слобода других.“ Закон о ратификацији Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода (са протоколима), *Службени лист СЦГ – Међународни уговори*, бр. 9/2003, 5/2005. и 7/2005. – испр. и *Службени гласник РС – Међународни уговори*, бр. 12/2010. и 10/2015.

новорођене деце за коју се сумња да су нестала из породилишта у Републици Србији⁸ (Закон о несталим бебама). Затим, централни део рада посвећен је анализи праксе Европског суда за људска права методима анализе садржаја и студије случаја на намерном узорку репрезентативних пресуда. На крају, у закључку, сумирани су најважнији налази и формулисани одговарајуће препоруке.

ИМПЛИКАЦИЈЕ ТЕОРИЈА О ОСНОВУ РОДИТЕЉСКОПРАВНОГ ОДНОСА ЗА (НЕ)ОБАВЕЗНОСТ И ДОКАЗНУ СНАГУ ДНК АНАЛИЗЕ

Анализом литературе идентификовали смо две теорије о примарном основу родитељскоправног односа, које непосредно обликују питања (не)обавезности и доказне снаге ДНК анализе у матернитетским и патернитетским поступцима.

Према првој, „социолошко-правној“ теорији, родитељство је првенствено правни и социјални однос чије се одреднице налазе у психосоцијалној стабилности, дуготрајним односима и фактору ефективне бриге о детету. Према њој, сазнање биолошке истине није увек у најбољем интересу детета: приоритет се даје континуитету и квалитету односа, због чега прихватљивост употребе, као и доказна снага ДНК доказа морају бити процесно-вредносно ограничене, те усаглашене са другим вредностима и људским правима јер је право *ars boni et aequi*.⁹

Наведена теорија указује на ограничену употребу ДНК анализе и слабу доказну снагу, као и на необавезност, односно добровољност примене.

Друга теорија даје превагу биолошкој истини као темељу родитељскоправног односа.¹⁰ Главни аргумент је да је увек у најбољем интересу детета да расте у атмосфери истине и поверења, при чему се стабилност породичне средине не сме градити на прикривању истине, нарочито из

⁸ Закон о утврђивању чињеница о статусу новорођене деце за коју се сумња да су нестала из породилишта у Републици Србији, *Службени гласник РС*, бр. 18/2020.

⁹ Поњавић, З. (2023). *Утицај биомедицине на сродство*. Београд: Службени гласник, 164; V.: и <https://dnk.rs/Utvrdjivanje-ocinstva>, приступљено: 10. 12. 2025. године, 23–24, 161–162, 167–169, 181–197. V.: и Поњавић, З., Палачковић, Д. (2017). Право на доказ генетском експертизом у поступку утврђивања порекла детета. *Правни живот*, 600(10), 123–138.

¹⁰ Драшкић, М. (2000). Добровољно или обавезно подвргавање медицинском вештачењу у матернитетским и патернитетским парницама? *Право. Теорија и пракса*, 17(2), 22; Цвејић-Јанчић, О. (2018). Рефлексије о значају крвне везе у односима родитеља и деце. *Правни живот*, 607(9), 667–670, 674.

разлога што дугорочна стабилност често није загарантована, што може бити последица развода, прекида ванбрачних заједница или смрти правног родитеља.

Ова теорија, с друге стране, наглашава обавезност употребе и јаку доказну снагу ДНК анализе, обавезност тестирања, али истовремено заговара функционално раздвајање права на сазнање истине о пореклу, као императива, од права на вршење родитељског права, које би било предмет засебне судске оцене кроз призму најбољег интереса детета, па би дете могло да има више од два родитеља са различитим улогама (биолошко и социолошко родитељство).¹¹

ПРАВНИ РЕЖИМ ДНК АНАЛИЗЕ У МАТЕРНИТЕТСКИМ И ПАТЕРНИТЕТСКИМ СПОРОВИМА – УПОРЕДНОПРАВНА ПРАКСА И РЕШЕЊЕ ДОМАЋЕГ ПРАВА

У овом делу рада анализирани су режими (не)обавезности и доказне снаге ДНК анализе у матернитетским и патернитетским поступцима у упоредном и домаћем праву.

Упоредно право

У упоредном праву уочавају се, такође, два модела утврђивања порекла. На једној страни је германски систем, коме су слични нордијски и *common law* системи, заснован на крвној вези као основу за утврђивање порекла детета и према коме је истраживање биолошке истине у погледу порекла детета примарни циљ суда, те суд има задатак да осигура истину на начин који је формулисан – „помоћу или против свих, свим средствима и по сваку цену“. Други је романски модел, заснован на принципу вољног утврђивања родитељскоправног односа, где се више пажње поклања психосоцијалној реалности. Различит приступ у оквиру ових система према биолошкој истини, условљава и различита овлашћења суда у погледу ДНК доказа,¹² као и у погледу обавезности, односно необавезности подвргавања странака ДНК тестирању. Компаративна анализа указује на

¹¹ Драшкић, М. (2000). Добровољно или обавезно подвргавање медицинском вештачењу у матернитетским и патернитетским парницама? *Право. Теорија и пракса*, 17(2), 22; Цвејић-Јанчић, О. (2018). Рефлексије о значају крвне везе у односима родитеља и деце. *Правни животи*, 607(9), 667–670, 674.

¹² Поњавић, З. (2023). *Ушлицај биомедицине на спродство*. Београд: Службени гласник, 164; V.: и <https://dnk.rs/Utvrdjivanje-ocinstva>, приступљено: 10. 12. 2025. године, 175–176.

два основна приступа одбијању странке да се подвргне ДНК анализи: 1) директна принуда / физичка сила (нпр. у Немачкој уз помоћ полиције),¹³ и 2) индиректне санкције (новчане казне, казна затвора) или процесне последице (губитак спора) које подстичу сарадњу.

У великом броју земаља, као и у Немачкој, одбијање тестирања, као и изведени ДНК доказ, представља критеријум који суд вреднује у оквиру примене начела слободне оцене доказа¹⁴ – с тим да се исто не узима као једини и пресудан критеријум у доказном поступку. Наведени модел разликује се од енглеског механизма „извођења закључака“ на основу одбијања ДНК теста („will draw inferences“),¹⁵ које често доводи до неповољног исхода парнице за одбијајућу странку, иако остали изведени докази говоре у прилог супротном закључку. Наиме, у Енглеској се родитељство често решава као споредно тј. претходно питање, нпр. у поступцима за издржавање, где претходно питање родитељства условљава одлуку о главном питању, за разлику од европско-континенталног правног система попут француског, где пресуда о пореклу има *erga omnes* дејство, што судије чини невољним да донесу пресуду која се темељи само на процесној непослушности.¹⁶ У грчком праву постоји претпоставка тачности навода супротне странке у случају одбијања ДНК теста у случају када не постоје посебни здравствени разлози.¹⁷ Неке земље прописују новчане казне или казну затвора. Па тако, у Аустрији се примењују новчане казне, казна затвора, па чак и принудно довођење лица на тестирање, али не и физичка принуда ради спровођења теста.¹⁸ У италијанском праву трећа лица могу бити кажњена симболичном новчаном казном јер на њих исход спора не утиче.¹⁹ У Швајцарској, поред физичке принуде, која је и према ранијем решењу била забрањена,²⁰ сада више није дозвољена ни индиректна принуда путем кажњавања због непоштовања суда.²¹

¹³ Deutscher Bundestag, *Zivilprozessordnung* (ZPO), Berlin, 2005, para. 372a.

¹⁴ Поњавић, З. (2023). *Утицај биомедицине на спроводиво*. Београд: Службени гласник, 164; V.: и <https://dnk.rs/Utvrdjivanje-ocinstva>, приступљено: 10. 12. 2025. године, 175–176.

¹⁵ Parliament of the United Kingdom. *Family Law Reform Act 1969*. London, 1969, s. 20.

¹⁶ Frank, R. (1996). Compulsory physical examinations for establishing parentage. *International Journal of Law, Policy and the Family*, 10(2), 207; Драшкић, М. (2000). Добровољно или обавезно подвргавање медицинском вештачењу у матернитетским и патернитетским парницама? *Право. Теорија и пракса*, 17(2), 20.

¹⁷ Драшкић, М. (2000). *Op. cit.*, 602.

¹⁸ Frank, *op. cit.*, 208.

¹⁹ *Ibid.*, 207.

²⁰ *Ibid.*, 207–208.

²¹ Поњавић, З. (2023). *Op. cit.*, 221–222.

Позитивно право Републике Србије

У праву Републике Србије нема посебних одредби Породичног закона (у даљем тексту: ПЗ) о ДНК анализи у матернитетским и патернитетским поступцима. Релевантна је одредба ПЗ којом је прописано да у поступку у вези са породичним односима суд може утврђивати чињенице и када оне нису међу странкама спорне, а може и самостално истраживати чињенице које ниједна странка није изнела.²² Дакле, у овим парницама овлашћења суда заснована су на истражном начелу. Такође, у ПЗ је прописано и да се у матернитетским и патернитетским парницама не може изрећи пресуда због пропуштања, нити пресуда на основу признања или одрицања, као и то да странке не могу да закључе судско поравнање.²³ У том смислу, у овим парницама дозвољена је употреба свих доказних средстава, укључујући вештачење путем ДНК анализе. О извођењу овог доказа одлучује суд по својој процени, на предлог странке или по службеној дужности. Овакав положај суда је у функцији утврђивања биолошке истине, што, у одређеној мери, одговара германском моделу.²⁴ У домаћој судској пракси постоје бројне пресуде којима је утврђено порекло детета и без изведеног доказа медицинским вештачењем.²⁵

У Србији је ДНК доказ само један од доказа, не и кључан критеријум, а у складу са начелом слободне оцене доказа из Закона о парничном поступку²⁶ (у даљем тексту: ЗПП) – где суд одлучује по свом уверењу, на основу савесне и брижљиве оцене сваког доказа засебно, свих доказа као целине и на основу резултата целокупног поступка, које ће чињенице да узме као доказане. С тим у вези, теорија наглашава да вештак мора настојати да суду изрази „елабораат који пружа што сигурнију помоћ при доношењу коначне одлуке“.²⁷

У случају одбијања странке да се подвргне ДНК анализи, суд ће то такође ценити на основу наведеног правила о слободној оцени доказа, али и правила о терету доказивања, према којима:

²² Чл. 205. ПЗ.

²³ Чл. 258. ПЗ.

²⁴ Поњавић, З. (2023). *Ушлицај биомедицине на судство*. Београд: Службени гласник, 176.

²⁵ Драшкић, М. (2000). Добровољно или обавезно подвргавање медицинском вештачењу у матернитетским и патернитетским парницама? *Право. Теорија и пракса*, 17(2), 601–603.

²⁶ Чл. 8. Закона о парничном поступку, *Службени гласник РС*, бр. 72/2011, 49/2013. – одлука УС, 74/2013. – одлука УС, 55/2014, 87/2018, 18/2020. и 10/2023. – др. закон.

²⁷ Мушицки, Д., Новаковић, С., Ханцко-Месарош, Ч. (1994). Оспоравање брачног очинства. *Гласник Адвокатске коморе Војводине*, 64(4), 26.

„Ако суд на основу изведених доказа (чл. 8) не може са сигурношћу да утврди неку чињеницу, о постојању чињенице примениће правила о терету доказивања.

Странка која тврди да има неко право, сноси терет доказивања чињенице која је битна за настанак или остваривање права, ако законом није другачије прописано.

Странка која оспорава постојање неког права, сноси терет доказивања чињенице која је спречила настанак или остваривање права или услед које је право престало да постоји, ако законом није другачије прописано.”²⁸

Што се тиче обавезе подвргавања ДНК анализи у овим поступцима, у домаћој правној теорији не постоји јединствен став. Поједини аутори сматрају да је дужност сарадње и подвргавања ДНК тесту упоредива са обавезом давања заједничке исправе, аргументујући малу инвазивност и релативну безбедност узимања узорка. Друга група аутора пак наглашава заштиту физичког интегритета и адекватност слободне оцене доказа, инсистирајући на писменом информисаном пристанку у присуству лекара.²⁹ Постоје и залагања за обавезну примену ДНК теста уз процену пропорционалности када постоје *prima facie* околности, тј. индиције које оправдавају сумњу, „поготово ако се она спроводи на одвојеним деловима тела” (нпр. нокти, коса).³⁰ Ипак, приметна је сагласност у теорији везано за став да се одлука суда не сме заснивати искључиво на одбијању примене ДНК теста.³¹

У теорији, с друге стране, постоји и неслагање око тога да ли су правила о објективном терету доказивања у складу с истражним начелом.³² У пресуди *Јевремовић против Србије* у којој је утврђена, између осталог, и повреда чл. 8. ЕКЉП, сама правила о терету доказивања ЕСЉП није оценио као неадекватна, већ праксу вишеструког укидања пресуда и враћања ствари на поновно суђење у жалбеном поступку, што је, између

²⁸ Чл. 231. ЗПП.

²⁹ Ковачек-Станић, Г. (2014). *Породично право. Паринерско, дечје и сарадњичко право*. Нови Сад: Правни факултет Универзитета у Новом Саду, 288; Поњавић, З. (2023). *Утицај биомедицине на сродство*. Београд: Службени гласник, 164; V.: и <https://dnk.rs/Utvrdjivanje-ocinstva>, приступљено: 10. 12. 2025. године, 202.

³⁰ *Ibid.*, 210–211.

³¹ Драшкић, М. (2000). Добровољно или обавезно подвргавање медицинском вештачењу у матернитетским и патернитетским парницама? *Право. Теорија и пракса*, 17(2), 21; Поњавић, З. (2023). *Op. cit.*, 216.

³² Бодироба, Н. (2025). *Грађанско процесно право*. Београд: Службени гласник, 364; Петрушић, Н. (2024). *Грађанско процесно право. Књ. 1 – Парнично процесно право*. Ниш: Правни факултет Универзитета у Нишу, 342.

осталог, довело и до утврђења повреде права на суђење у разумном року из чл. 6. ЕКЈП.³³

Сматрамо да је важеће правило о терету доказивања проблематично када индиције (нпр. кореспонденција, сведоци) не доводе до разумног степена уверења суда код утврђења родитељства, што продужује неизвесност о пореклу. У складу са тим, у случају постојања других доказа тј. индиција о родитељству, предлажемо увођење обориве законске претпоставке о родитељству у случају одбијања ДНК анализе које није оправдано здравственим разлозима, чиме би се терет доказивања пребацио само на „непослушну“ странку. Евентуално, требало би размотрити и увођење новчаних казни.

Закон о несталим бебама

Иако њиме нису регулисани матернитетски и патернитетски поступци, Закон о утврђивању чињеница о статусу нестале новорођене деце за коју се сумња да су нестала из породицишта у Републици Србији³⁴ (Закон о несталим бебама) за нашу анализу је од значаја јер је њиме у цивилној материји по први пут изричито нормирано спровођење ДНК анализе у циљу утврђивања биолошког родитељства – овде битног елемента за утврђење истине о статусу нестале новорођене деце.

Закон о несталим бебама донет је ради извршавања обавеза Републике Србије на основу пресуде ЕСЈП у предмету *Зорица Јовановић против Србије*³⁵ и са циљем утврђивања истине о статусу нестале новорођене деце под условима из овог закона, а кроз једностраначки ванпарнични поступак који је заснован на истражном начелу и начелу хитности.

Предлог за утврђивање чињеница и захтев за досуђивање накнаде нематеријалне штете могао је бити истакнут закључно са 3. 11. 2020. године. Након правноснажности судских одлука донетих на основу овог закона, у свим покренутим поступцима, закон остаје без дејства, осим у погледу одредаба које се тичу образовања посебне комисије за прикупљање чињеница.³⁶

Чланом 19. овог закона прописано је да суд може да одреди спровођење ДНК анализе ради утврђења чињеница о статусу нестало

³³ *Jevremovic v. Serbia*, (App. no. 3150/05), 17. 10. 2007. године.

³⁴ Закон о утврђивању чињеница о статусу новорођене деце за коју се сумња да су нестала из породицишта у Републици Србији, *Службени гласник РС*, бр. 18/2020.

³⁵ *Zorica Jovanovic v. Serbia*, (App. no. 21794/08), 26. 3. 2013. године.

³⁶ Арсенијевић, Б. (2025). Досуђивање накнаде нематеријалне штете у случајевима несталих беба – искуства примене закона. *Гласник Адвокатске коморе Војводине*, 85(2), 425.

новорођеног детета уз овлашћење суда да тражи претраживање Националног ДНК регистра, као и да се подаци добијени ДНК анализом могу користити искључиво у сврху вођења овог поступка. Узорци су се могли узети од широког круга лица, па и са лешева, уз различит режим за:

1. предлагача (родитељи, узак круг сродника и лице које сумња у своје порекло) – који је био дужан да да узорак, осим ако би због тога наступила штета по његово здравље, те се у случају неоправданог одбијања сматрало да је предлог повучен. То доводи до обуставе поступка, као строже процесне санкције од примене правила о терету доказивања према ЗПП, будући да је узорак од предлагача неопходни примарни доказ за поређење ДНК профила и даљи ток поступка;

2. трећа лица (нпр. медицинско особље, усвојитељи) – узимање узорка је било потпуно добровољно, искључиво уз писмену сагласност.

Из анализе примене овог закона с аспекта досуђивања накнаде нематеријалне штете због повреде права на поштовање породичног живота, изведен је закључак да је он служио једино сврси стишавања захтева родитеља, путем накнаде нематеријалне штете.³⁷ Резултати анализе указују на то да, у највећем броју предмета, чак 413 њих (68 % од укупно 651), суд након спроведеног поступка није могао да утврди шта се са дететом догодило, те је такво стање констатовао. Само у 16 предмета суд је, након спроведеног поступка, утврдио чињенице о статусу детета. У свих 16 предмета суд је утврдио да је дете преминуло. Ни у једном предмету нису утврђене друге околности које објашњавају шта се са дететом догодило. Остатак од 175 предмета окончан је на други начин (29 %), решењем процесног карактера или одлуком о одбијању предлога за покретање поступка ради утврђивања чињеница.³⁸ У 604 предмета од укупно 651 (93 %) био је истакнут и захтев за досуђивање правичне новчане накнаде нематеријалне штете, који је усвојен у 404 предмета (67 % поступака у којима је одлучивано о захтеву за накнаду нематеријалне штете). Од тога, у 399 предмета захтев је усвојен у одлукама којима се констатује да не може да се утврди статус детета, а само у 5 предмета захтев је усвојен у одлукама којима се утврђују чињенице о статусу детета. Суд је одбио захтев за досуђивање накнаде нематеријалне штете у укупно 25 случајева (4 %). Од тога, у 14 предмета захтев је одбијен уз одлуку којом је констатовао да се не може утврдити статус детета, а у 11 предмета уз одлуку којом је утврдио чињенице о статусу детета.³⁹

³⁷ Арсенијевић, Б. (2025). Досуђивање накнаде нематеријалне штете у случајевима несталих беба – искуства примене закона. *Гласник Адвокајске коморе Војводине*, 85(2), 440.

³⁸ *Ibid.*, 435–436, 440.

³⁹ *Ibid.*, 435–436.

Ова ауторка истиче да је овакво стање у директној супротности са ставом ЕСЈП, израженом у пресуди *Зорица Јовановић против Србије*, да евентуална накнада нематеријалне штете не представља делотворно правно средство у погледу основног захтева подносиоце представке – да добије информације о правој судбини свог сина.⁴⁰ Иако предмет наведене анализе није била пракса судова у коришћењу истражних овлашћења, као ни у погледу ДНК анализе, оправдано се намеће закључак да је могућност спровођења ДНК анализе, иако законски предвиђена, у пракси остала неактивирана или маргинализована, те да узроци наведеног пресека стања делимично леже и у неусклађености истражног начела из чл. 8. овог закона и принципа добровољности узорковања кључних трећих лица, што је неоправдано имајући у виду санкције за сведоке према чл. 20. овог закона.

ПРАКСА ЕВРОПСКОГ СУДА ЗА ЉУДСКА ПРАВА – МЕТОДОЛОГИЈА И РЕЗУЛТАТИ ИСТРАЖИВАЊА

За потребе емпиријског истраживања праксе ЕСЈП, узорак је формиран намерно. У том циљу, ауторка је приступила бази HUDOC, на web адреси: <https://hudoc.echr.coe.int>

Коришћењем напредне претраге („advanced search”), најпре је у поље „text” укуцано:

„(„mandatory“ or „refusal“ or „compel“ or „court order“ or „order“ or „obligation“ or „obligatory“) and („dna“ or „genetic“) and („parentage“ or „paternity“ or „maternity“ or „parenthood“).”

Затим, у бочном менију је одабран филтер „Article 8“ и кључне речи „(Art. 8) Right to respect for private and family life“. Претрага је обухватила период од 1. јануара 2000. до 10. децембра 2025. године, што је резултирало проналажењем укупно 69 одлука. У наредној фази, методом анализе садржаја анализирано је свих 69 одлука ради идентификације оних у којима се експлицитно разматра питање обавезности подвргавања ДНК анализи и њене доказне снаге у контексту чл. 8. ЕКЈП. Приликом анализе коришћене су следеће варијабле:

1. Да ли је реч о матернитетском/патернитетском поступку пред националним судом (да/не)?

⁴⁰ Арсенијевић, Б. (2025). Досуђивање накнаде нематеријалне штете у случајевима несталих беба – искуства примене закона. *Гласник Адвокатске коморе Војводине*, 85(2), 440.

2. Да ли постоји експлицитан став ЕСЈП о обавезности подвргавања ДНК анализи, последицама одбијања, прихватљивости или о доказној снази ДНК доказа (да/не; кратак опис)?

3. Процена о успостављању „правичне равнотеже“ и крајњи исход поступка (утврђена повреда / нема повреде чл. 8. ЕКЈП).

Применом прве варијабле издвојено је укупно 29 одлука које се односе на матернитетске/патернитетске поступке. Због ограниченог обима рада, из овог ужег круга издвојене су три одлуке, на основу следећих критеријума, ради анализирања методом студије случаја:

1. пресуда *Микулић против Хрватске*, као хронолошки прва која се изворно и у целини односи на правне последице одбијања тестирања;

2. пресуда *Мифсуд против Малте*, као „key case“ за питање принудног подвргавања живих лица;

3. пресуда *Молдован против Украјине*, која се у претежном делу односи на питање прихватљивости и доказне снаге ДНК доказа – надовезујући се на постојеће научне радове у којима су детаљно анализирани ставови ЕСЈП о заштити стабилности социолошке (правне) породице.⁴¹ Ауторка овде анализира однос између биолошке истине и социјалних чинилаца с аспекта утврђивања/оспоревања родитељства када не постоји социоемотивни однос са „правним“ (социолошким) родитељем.

У наставку рада изложени су резултати истраживања праксе ЕСЈП.

Пресуда *Микулић против Хрватске*

*Микулић против Хрватске*⁴² представља одлучујући случај за анализу позитивних обавеза државе према чл. 8. ЕКЈП у погледу питања да ли је држава учинила довољно да омогући остваривање права детета на сазнање порекла.

Чињенично стање је такво да је у поступку за утврђивање очинства пред националним судом претпостављени отац чак шест пута избегао судски налог за ДНК тестирање. Због процесне пасивности и непостојања ефикасних механизма принуде или јасних правних последица за опструкцију у тадашњем хрватском праву, поступак је годинама био у застоју. У поступку пред националним судовима је дошло до грубих повреда одредаба процесног закона и вишеструког одлагања рочишта.

⁴¹ V.: нпр. Новаковић, У. (2017). Биолошка истина и(ли) стабилност породичног живота у светлу Конвенције о правима детета и најновијих стандарда Европског суда за људска права. *Правни животи*, 600(10), 227–248.

⁴² *Mikulić v. Croatia*, (App. no. 53176/99), 7. 2. 2002. године.

У одлуци је ЕСЈП утврдио вишеструке повреде ЕКЈП, укључујући и повреду чл. 8. ЕКЈП због недостатка делотворних процесних мера за успостављање правичне равнотеже између интереса детета и наводног оца, па „продужена неизвесност“ у којој је подносиатеља остављена представља непоштовање њеног права на поштовање приватног живота. Закључено је да је систем који не предвиђа мере принуде у овим поступцима прихватљив само под условом да пружа „алтернативна средства“ за брзо и независно утврђивање очинства, а да опште овлашћење суда да слободно цени доказе није био довољан и адекватан алтернативни механизам. То потврђује и пресуда Жупанијског суда којом је укинута првостепена одлука, уз образложење да се очинство не може засновати примарно на избегавању теста. Притом, уважавајући „поље слободне процене“ држава потписница, ЕСЈП истиче ефикасније компаративне системе у којима се, при одбијању туженог, примењују: принудне мере (новчана казна / казна затвора) или процесне санкције (законске претпоставке очинства као директна последица одбијања теста).

Хрватска је 2003. године донела нови *Obiteljski zakon* (у даљем тексту: ОЗ) којим је нормирана могућност медицинског вештачења „*sukladno postignućima suvremene znanosti*“ у овим поступцима. Прописан је максимални рок од три месеца за чекање извођења доказа, као и да ће се по истеку рока расправа спровести без обзира на то што тај доказ није изведен, а *да ће суд ценити од каквој је значаја* неодазивање позиву за вештачење или ускраћивање извођења вештачења од стране једне од странака.⁴³ Одредба је задржана и у важећем ОЗ, којим је прописано и да ће се у овим поступцима из средстава суда исплатити предујам за трошкове вештачења.⁴⁴ Мишљења смо да судови неће доносити пресуду на штету странке која је одбила ДНК анализу само на основу тог одбијања, будући да у хрватском праву пресуда у овим поступцима има *erga omnes* дејство.

Пресуда *Мифсуд* *проштив Малте*

Пресудом *Мифсуд* *проштив Малте*⁴⁵ дефинисане су границе пропорционалности и оправданости обавезног (принудног) ДНК тестирања у овим поступцима.

Што се тиче чињеничног стања, малтешки судови су, поступајући по тужби госпође Х за утврђивања очинства, наложили наводном оцу

⁴³ Чланак 292. *Obiteljskog zakona*, *Narodne novine* бр. 116/03.

⁴⁴ Чланци 390. и 391. *Obiteljskog zakona*, *Narodne novine* бр. 103/15, 98/19, 47/20, 49/23, 156/23.

⁴⁵ *Mifsud v. Malta*, (App. no. 62534/00), 15. 12. 2006. године.

(г. Мифсуду) да се подвргне ДНК тесту. Налог је издат на основу законских одредби које овлашћују суд да нареди генетичко тестирање без пристанка странке, чиме се недостатак сагласности појединца *de facto* надомешћује (супституише) принудним судским налогом. Подносилац се овом налогу успротивио, позивајући се на право на поштовање приватног и породичног живота из чл. 8. ЕКЉП.

Спорно питање је да ли обавезујућа формулација домаћег закона сама по себи представља повреду чл. 8, или је целокупан поступак, укључујући и две уставне инстанце, ипак обезбедио правичну равнотежу. ЕСЉП је утврдио да није дошло до повреде чл. 8. ЕКЉП и да је остварена правична равнотежа приликом мешања у приватни живот г. Мифсуда, с обзиром на то да је постојала уставна и судска провера пропорционалности интереса пре примене принуде. Конкретни аргументи су следећи.

Према ставу ЕСЉП, налог за тестирање био је у складу са законом (чл. 100А Грађанског законика Малте) и тежио је легитимном циљу – заштити права госпође Х да утврди свој идентитет и порекло. Затим, истакнуто је да, иако закон делује обавезујуће, у пракси ДНК тест неће бити наложен уколико не постоје *prima facie* индиције које то оправдавају, нпр. чињеница да је подносилац годинама био присутан у њеном животу, да јој је обезбедио некретнине за становање, да је био кум њеном детету и сл. Додатно, подносиоцу је био доступан уставни правни лек, па су уставне инстанце спровеле детаљну анализу пропорционалности пре издавања коначног налога и закључили да интереси кћерке надмашују интересе оца, што је *de facto* супституисало недостатак дискреционог овлашћења парничног суда. Такође, коришћење букалног бриса (из унутрашњости образа) оцењено је као минимално инвазивна мера која не представља значајан напад на телесни интегритет. На крају, процес је оцењен као правичан јер је подносилац имао прилику да учествује у свим фазама поступка, изнесе доказе, иницира уставни поступак и оспори резултате теста, чиме су његове процедуралне гаранције (право на одбрану и начело једнакости средстава) биле осигуране, пошто супротна странка није била ослобођена терета доказивања.

Дакле, обавезно ДНК тестирање оправдано је ако је процедура правична и пропорционалност темељно процењена од стране националних судова.

Пресуда *Молдован против Украјине*

Пресуда *Молдован против Украјине*⁴⁶ издваја се из најновије судске праксе ЕСЉП, јер наглашава супрематију биолошке (научне) истине над правним формализмом.

Чињенично стање је такво да су домаћи судови у Украјини одбили тужбени захтев за утврђивање очинства упркос ДНК тесту који је показао вероватноћу очинства од 99,9999%. Одбијање је образложено применом застарелог Породичног законика из 1969. године, који је за утврђивање очинства захтевао доказ о „социјалним“ околностима (заједнички живот и вођење заједничког домаћинства пре рођења детета, заједничко одгајање или издржавање детета или поуздан доказ о признању очинства).

Одлуком ЕСЉП утврђена је повреда чл. 8. ЕКЉП услед кршења позитивне обавезе државе да осигура право појединца на сазнање порекла као дела права на поштовање приватног живота услед пропуста домаћих судова да „довољно темељно“ размотре поднесене ДНК доказе. Најпре, ослањајући се на своју ранију праксу, ЕСЉП је поновио да ДНК тест представља „једину научну методу за прецизно утврђивање очинства“ и да његова доказна вредност „значајно надмашује све друге доказе“. Затим, механичка примена застарелог закона окарактерисана је као еквивалент „нефлексибилним роковима или другим процедуралним ограничењима“ која чине утврђивање очинства практично немогућим. Проблем је у томе што је наведени закон донет у време када ДНК тестирање није било доступно, те се ово квалификује као арбитрарно игнорисање истине. У пресуди је наглашено и да је, по први пут у жалбеном поступку, од стране Апелационог суда, паушално – површно и необразложено, доведена у питање поузданост ДНК теста (због начина транспорта узорка крви – путем приватних курирских служби и од стране породице подносиоца представке), без спровођења додатних радњи, нпр. саслушања вештака или налагања новог вештачења, што представља повреду процесних гаранција из чл. 8.

Овом пресудом се шаље порука да се прописи морају доносити и примењивати тако да обезбеде ефективну заштиту права, као и да су судови дужни да темељно размотре све релевантне доказе, а посебно доказ добијен путем савремене, поуздане и научно утемељене ДНК анализе.

⁴⁶ *Moldovan v. Ukraine*, (App. no. 62020/14), 14. 3. 2024. године.

ЗАКЉУЧАК

Компаративноправна анализа, укључујући српско право, показује да се у већини правних система даје блага предност заштити физичког интегритета појединца (са изузетком Немачке, која примат даје биолошкој истини), али се ипак индиректном принудом – процесним последицама или казнама – врши благи притисак на странке да се подвргну ДНК анализи у матернитетским и патернитетским поступцима.

На основу анализе праксе ЕСЈП извршили смо синтезу три кључна начела која дефинишу позитивне обавезе држава на основу чл. 8. ЕКЈП у погледу (не)обавезности и доказне снаге ДНК анализе у овим поступцима.

Најпре, прво начело је *начело процесне ефикасности*. Државе морају осигурати делотворан и брз поступак. Недостатак принуде мора се компензовати ефикасним алтернативним средствима за брзо доношење одлуке.

Затим, друго начело је *начело пропорционалности и минималне инвазивности*. Налагање ДНК тестирања дозвољено је само уз *prima facie* индиције и након темељног судског балансирања права детета и наводног родитеља. Увек треба поштовати принцип минималне инвазивности узорковања.

Коначно, треће начело је *начело примата биолошке истине над правним формализмом*. Домаћи судови су дужни темељно размотрити ДНК доказе. Арбитрарно игнорисање биолошке истине, дајући примат застарелим прописима, крши чл. 8. ЕКЈП.

У пракси ЕСЈП све се више афирмише примат биолошке истине, што је најчешће применљиво када не постоји социоемотивни однос између детета и „правног“ родитеља. Међутим, ако такав однос постоји, одлука о извођењу ДНК доказа и оцена доказа морају бити резултат пажљивог балансирања свих интереса. Притом, најбољи интерес детета је примарни, али не и једини критеријум. Дакле, биолошка истина се неће утврдити када би то донело више штете него користи, што је у складу са правом детета да сазна своје порекло „ако је то могуће“ из чл. 7. Конвенције о правима детета. Према томе, приклањамо се ставу о ограниченој употреби и доказној снази ДНК анализе. Такође, приклањамо се и ставу о релативно добровољном подвргавању у овим поступцима, те у случају постојања других доказа тј. индиција о родитељству, предлагемо увођење обориве законске претпоставке о родитељству у случају одбијања ДНК анализе које није оправдано здравственим разлозима, чиме би се терет доказивања пребацио само на „непослушну“ странку. Евентуално, требало би размотрити и увођење новчаних казни.

ЛИТЕРАТУРА

- Арсенијевић, Б. (2025). Досуђивање накнаде нематеријалне штете у случајевима несталих беба – искуства примене закона. *Гласник Адвокатске коморе Војводине*, 85(2), 423–443.
- Бодирога, Н. (2025). *Грађанско процесно право*. Београд: Службени гласник.
- Драшкић, М. (2025). *Породично право и права деце*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.
- Драшкић, М. (2020). *Коментар Породичног закона. Пракса Европског суда за људска права, пракса редовних судова, пракса редовних судова. Према сјању законодавства од 1. фебруара 2020. године*. Београд: Службени гласник.
- Драшкић, М. (2000). Добровољно или обавезно подвргавање медицинском вештачењу у матернитетским и патернитетским парницама? *Право. Теорија и пракса*, 17(2), 13–22.
- Јовић-Прлаиновић, О. (2021). Пресуде Европског суда за људска права против Републике Србије о примени генетског тестирања у патернитетским парницама. *Сирани правни животи*, 65(1), 47–61.
- Ковачек-Станић, Г. (2014). *Породично право. Партернерско, гечје и сјаараиљеско право*. Нови Сад: Правни факултет Универзитета у Новом Саду.
- Мушицки, Д., Новаковић, С., Ханцко-Месарош, Ч. (1994). Оспоравање брачног очинства. *Гласник Адвокатске коморе Војводине*, 64(4), 17–26.
- Новаковић, У. (2017). Биолошка истина и(ли) стабилност породичног живота у светлу Конвенције о правима детета и најновијих стандарда Европског суда за људска права. *Правни животи*, 600(10), 227–248.
- Петрушић, Н. (2024). *Грађанско процесно право. Књ. 1 – Парнично процесно право*. Ниш: Правни факултет Универзитета у Нишу.
- Поњавић, З. (2023). *Уишцај биомедицине на сродство*. Београд: Службени гласник.
- Поњавић, З., Палачковић, Д. (2017). Право на доказ генетском експертизом у поступку утврђивања порекла детета. *Правни животи*, 600(10), 123–138.
- Frank, R. (1996). Compulsory physical examinations for establishing parentage. *International Journal of Law, Policy and the Family*, 10(2), 205–218.
- Цвејић-Јанчић, О. (2018). Рефлексије о значају крвне везе у односима родитеља и деце. *Правни животи*, 607(9), 653–674.

Правни прописи

- Закон о ратификацији Конвенције Уједињених нација о правима детета, *Службени лист СФРЈ – Међународни ујевори*, бр. 15/90. и *Службени лист СРЈ – Међународни ујевори*, бр. 2/97.
- Породични закон, *Службени гласник РС*, бр. 18/2005, 72/2011. – др. закон и 6/2015.
- Устав Републике Србије, *Службени гласник РС*, бр. 98/2006. и 115/2021.

Закон о ратификацији Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода (са протоколима), *Службени лист СЦГ – Међународни ујовори*, бр. 9/2003, 5/2005. и 7/2005. – испр. и *Службени гласник РС – Међународни ујовори*, бр. 12/2010. и 10/2015.

Deutscher Bundestag, *Zivilprozessordnung* (ZPO). Berlin, 2005.

Parliament of the United Kingdom, *Family Law Reform Act 1969*. London, 1969.

Закон о парничном поступку, *Службени гласник РС*, бр. 72/2011, 49/2013. – одлука УС, 74/2013. – одлука УС, 55/2014, 87/2018, 18/2020. и 10/2023. – др. закон.

Закон о утврђивању чињеница о статусу новорођене деце за коју се сумња да су нестала из породицишта у Републици Србији, *Службени гласник РС*, бр. 18/2020.

Obiteljski zakon, *Narodne novine*, br. 116/03.

Obiteljski zakon, *Narodne novine*, br. 103/15, 98/19, 47/20, 49/23, 156/23.

Судска пракса

Zorica Jovanović v. Serbia, (App. no. 21794/08), 26. 3. 2013. године.

Jevremović v. Serbia, (App. no. 3150/05), 17. 10. 2007. године.

Mikulić v. Croatia, (App. no. 53176/99), 7. 2. 2002. године.

Mifsud v. Malta, (App. no. 62534/00), 15. 12. 2006. године.

Moldovan v. Ukraine, (App. no. 62020/14), 14. 3. 2024. године.

Интернет извори

<https://dnk.rs/Utvrdjivanje-ocinstva>, приступљено: 10. 12. 2025. године.