

ISSN 0351-0247



Република Србија

БИЛТЕН

ВИШЕГ СУДА У БЕОГРАДУ

92



intermex
Software & Communications

Београд, 2021

БИЛТЕН ВИШЕГ СУДА У БЕОГРАДУ

ИЗДАВАЧ:	Intermex , Београд, Др Милутина Ивковића 9а
За издавача:	Љиљана Миланковић-Васовић, директор
ГЛАВНИ И ОДГОВОРНИ УРЕДНИК:	Александар Степановић , судија Врховног касационог суда
ЗАМЕНИК:	Светлана Алексић , судија Вишег суда у Београду
РЕДАКЦИЈСКИ ОДБОР:	судија Александар Степановић - главни и одговорни уредник Билтена судске праксе судија Светлана Алексић - заменик главног и одговорног уредника Билтена судске праксе судија Снежана Николић Гаротић - руководиалац судске праксе Посебног одељења за сузбијање корупције, члан редакције судија Александар Трешњев - руководиалац судске праксе у Првостепеном и Другостепеном кривичном одељењу, члан редакције судија Марина Бркић - руководиалац судске праксе у Првостепеном грађанском одељењу, члан редакције судија Анђелка Опачић - руководиалац судске праксе у Другостепеном грађанском одељењу, члан редакције судија Вера Софреновић - председник Одељења за малолетнике, члан редакције Татјана Тешић - координатор за медије, члан редакције Проф. др Милан Шкулић - Судија Уставног суда и професор Правног факултета Универзитета у Београду, члан редакције Проф. др Горан Илић - Професор Правног факултета Универзитета у Београду, члан редакције Драгана Марковић - Виши судијски сарадник, члан редакције
СЕКРЕТАР РЕДАКЦИЈЕ:	Ана Николић , секретар суда
ПРЕЛОМ, КОРЕКТУРА И ДИЗАЈН:	Intermex, Београд
ШТАМПАРИЈА:	"DIS Public", Београд

Свако копирање, умножавање, објављивање и дистрибуирање целине или делова текста из ове публикације представља повреду ауторског права и кривично дело.

Коришћење делова текста из ове публикације дозвољено је сходно ауторском праву и уз сагласност издавача.

САДРЖАЈ

I КРИВИЧНО ПРАВО	11
1. Првостепена и другостепена кривична одељења	11
1.1. Кривични законик	11
Казна затвора	11
Условни отпуст	11
Извршење новчане казне	12
Општа правила о одмеравању казне	14
Општа правила о одмеравању казне	15
Вишеструки поврат	15
Услови за изрицање условне осуде	16
Рокови за опозивање условне осуде	17
Судска рехабилитација	18
Ток и прекид застарелости кривичног гоњења	18
Лака телесна повреда	19
Увреда	20
Увреда	21
Увреда	21
Увреда	22
Полно узнемиравање	23
Поседовање порнографског материјала искоришћавањем малолетног лица за порнографију	24
Поседовање порнографског материјала искоришћавањем малолетног лица за порнографију	25
Насиље у породици	25
Насиље у породици	26
Уништење или оштећење туђе ствари	27
Неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога	28
Неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога	28
Кршење забране утврђене мером безбедности	30
Удруживање ради вршења кривичних дела	31
Недозвољена производња, држање, ношење и промет оружја и експлозивних материја	31
Недозвољена производња, држање, ношење и промет оружја и експлозивних материја	32
Недозвољена производња, држање, ношење и промет оружја и експлозивних материја	33

Недозвољена производња, држање, ношење и промет оружја и експлозивних материја.....	35
Злоупотреба службеног положаја	36
1.2. Законик о кривичном поступку	37
<i>Ne bis in idem</i>	37
<i>Ne bis in idem</i>	38
Доказивање.....	39
Оцена доказа и утврђивање чињеница.....	40
Оцена доказа и утврђивање чињеница.....	41
Ослобођење од дужности сведочења	42
Правила о испитивању посебно осетљивог сведока	43
Доказивање исправом.....	44
Прибављање исправе.....	46
Наредба о претресању	47
Претресање.....	49
Извештај судији за претходни поступак.....	50
Забрана прилажења, састајања и комуникације са одређеним лицем и посеђивање одређених места - Услови за одређивање.....	51
Разлози за одређивање притвора	52
Разлози за одређивање притвора	53
Разлози за одређивање притвора	55
Разлози за одређивање притвора	55
Разлози за одређивање притвора	56
Достављање окривљеном.....	57
Достављање окривљеном.....	58
Накнада трошкова из буџетских средстава и на терет других лица.....	59
Накнада трошкова из буџетских средстава и на терет других лица.....	60
Плаћање награде и нужних издатака	61
Плаћање награде и нужних издатака	62
Плаћање награде и нужних издатака	63
Доказне радње полиције.....	63
Почетак припремног рочишта	64
Суђење у одсуству	65
Изјашњавање оптуженог.....	66
Извођење доказа ван главног претреса	68
Упознавање са садржином записника о исказима	69
Упознавање са садржином записника о исказима	70
Однос пресуде и оптужбе.....	71
Однос пресуде и оптужбе.....	71

Ослобађајућа пресуда	72
Осуђујућа пресуда	73
Лица овлашћена за изјављивање жалбе	74
Битна повреда одредаба кривичног поступка	75
Битне повреде одредаба кривичног поступка	75
Граница испитивања првостепене пресуде	
- Обим испитивања	76
Забрана преиначења на штету оптуженог	77
Забрана преиначења на штету оптуженог	78
Привилегија здруживања	79
Одлучивање о жалби	80
О дозвољености понављања кривичног поступка	81
Разлози за понављање кривичног поступка	82
Поступак за пуштање на условни отпуст	84
1.3. Споредно кривично законодавство	85
1.3.1. Закон о малолетним учиниоцима кривичних дела	
и кривичноправној заштити малолетних лица	85
Оцена и сукоб надлежности	85
Избор васпитне мере	86
1.3.2. Закон о међународној правној помоћи	
у кривичним стварима	88
Пресуда о признању стране кривичне пресуде	88
1.3.3. Закон о спречавању насиља у породици	91
Спречавање насиља у породици, непосредна опасност	
од насиља у породици, насиље у породици	91
1.3.4. Закон о одузимању имовине проистекле	
из кривичног дела	92
Закон о одузимању имовине проистекле	
из кривичног дела	92
Закон о одузимању имовине проистекле	
из кривичног дела	92
II УСТАВНО ПРАВО	94
1. Одлука Уставног суда Србије	94
2. Посебно одељење за сузбијање корупције	96
2.1. Кривични законик	96
Проневера у обављању привредне делатности	96
2.2. Законик о кривичном поступку	97
Случајни налази	97

Случајни налази	97
Разлози за одређивање притвора	98
2.3. Закон о организацији и надлежности државних органа у сузбијању организованог криминала, тероризма и корупције	99
Надлежни органи за сузбијање корупције	99
2.4. Закон о одузимању имовине проистекле из кривичног дела	101
III ГРАЂАНСКО ПРАВО	103
3.1. Грађанско материјално право	103
Судске одлуке нису акти дискриминације	103
Обавезе из уговора о доживотном издржавању	105
Дискриминација у виду злоупотребе права послодавца услед проглашење запосленог технолошким вишком	108
Оригиналност ауторског дела - терет доказивања	110
Патент није ауторско дело	112
Право на испоруку (легат) и ништавост одредбе писменог завештања пред сведоцима - тумачење праве намере завештаоца	114
Режим имовине супружника – приходи од добити у привредном друштву	117
Трејлер као ауторско дело ужива ауторскоправну заштиту	119
Посебне мере (правни прописи, активности, критеријуми и пракса) код примене закона о равноправности полова не сматрају се дискриминаторским поступањем	121
Штета као искључива последица радње тужиоца као оштећеника	123
Усмено завештање - услови	126
Ништава заложна изјава	128
Меница попуњена у складу са меничним овлашћењем издаваоца менице	130
Континуитет (повезаност) радње мобинга са штетним радњама послодавца које су се десиле пре ступања на снагу Закона о спречавању злостављања на раду и узрочно-последична веза ("Сл. гласник РС", бр. 36/10)	132
Одговорност државе за рад управног органа - услови	135
Накнада нематеријалне штете правним лицима због повреде пословног угледа не ужива судску заштиту	137
Злостављање на раду – терет доказивања	138
Затезна камата	140
Стицање државине на заоставштини од стране наследника	141

3.2. Грађанско процесно право	144
Неуредна тужба за иселење и предају непокретности	144
Право умешача на трошкове парничног поступка	146
Садржина предлога за понављање поступка	147
Апсолутна ненадлежност суда у поступку за оцену законитости одредаба колективног уговора.....	148
Овлашћење суда у поступку признања стране судске одлуке	150
Рок као битан елемент споразума о накнади за експроприсану непокретност	151
Недозвољеност ревизије против решења другостепеног суда којим се одлучује о привременој мери.....	154
Апсолутна ненадлежност суда - надлежност за признање и заштиту права на инвалидску пензију и накнаду за телесно обештећење	155
Разумљивост и потпуност тужбе и у случају потребе за пружањем додатних објашњења	156
Трошкови судског вештака	158
Стварна надлежност – Одређивање накнаде за експроприсану непокретност	161
Привремена мера и евентуални тужбени захтев	163
Оцена благовремености тужбе према одредби чл. 20. Закона о удружењима и поступање суда у смислу одредбе чл. 294. став 2. ЗПП-А	166
Непоступање по налогу суда.....	167
Надлежност суда за утврђење ништавости и поништај споразума о накнади за експроприсану непокретност.....	169
Сметња за признање стране судске одлуке – повреда начела контрадикторности и права детета као елемент јавног поретка	170
Професор као шеф катедре није одговорно лице у смислу Закона о спречавању злостављања на раду, а у том случају подношење захтева за покретање поступка за заштиту од злостављања има значај процесне претпоставке за подношење тужбе	174
Лишење пословне способности	177
Одбацивање неразумљиве тужбе.....	178
Приговор савести припадника верске заједнице	180
Правни интерес	182
Одбачај тужбе као неблаговремене	182
Акцесорна природа привремене мере	183
Услови за одређивање привремене мере и садржина тужбеног захтева.....	185

ДИСКУСИЈЕ

<i>Снежана Николић Гаротић</i> Уставна жалба и трговина људима	189
<i>Светлана Ковачевић</i> Одговорно лице и предузетник	198
<i>Катарина Радановић</i> Управници зграда и кривична дела из надлежности ПОСК.....	202
<i>Машиа Денић</i> Разлика између дисциплинске и казнене одговорности полицијских службеника	206
<i>Снежана Николић Гаротић, Александар Ђорђевић</i> Примена притвора и мера за обезбеђење присуства окривљеног и несметано вођење кривичног поступка.....	216
<i>Снежана Марјановић, Драгана Марчетић</i> Суђење на даљину у грађанској материји	225
<i>Владимир Врховићек, Дино Бекташевић</i> Дугујем ти штету	241
<i>Милан Стијеповић</i> Обрачунска вредност заоставштине као основица за израчунавање нужног дела.....	262
<i>Ана Дрљача, Даница Боројевић</i> Спорна правна питања и тренутак од којег тече законска затезна камата	274

СУДСКА ПРАКСА



I КРИВИЧНО ПРАВО

1. Првостепено кривично одељење

1.1. Кривични законик

КАЗНА ЗАТВОРА

(Члан 45. КЗ)

Када је за кривично дело запређена казна до десет година, то укључује могућност изрицања и казне од десет година.

Наиме, основано се жалбом јавног тужиоца Вишег јавног тужилаштва у Београду указује да је првостепени суд приликом одлучивања о врсти и висини кривичне санкције коју ће изрећи окривљеном, повредио закон, када је окривљеном изрекао условну осуду, јер је у време извршења кривичног дела за које је окривљени оглашен кривим, за то кривично дело била запређена казна затвора у трајању од једне до десет година (укључујући и казну у трајању од десет година), а тада важећи члан 66. став 2. КЗ је предвиђао да се не може изрећи условна осуда за кривична дела за која се може изрећи казна затвора у трајању од десет година или теже казне, што значи да у конкретном случају првостепени суд окривљеном није могао изрећи условну осуду.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Кж1 бр. 189/21 од 22. марта 2021. и пресуда Вишег суда у Београду К бр. 286/19 од 18. децембра 2020. године)

УСЛОВНИ ОТПУСТ

(Члан 46. КЗ)

Чињеница да осуђени није ступио на издржавање казне затвора и да Управа за извршење кривичних санкција не може дати мишљење о степену испуњености програма поступања и оправданости условног отпуста, није од утицаја на могућност суда да, на основу достављеног извештаја о владању осуђеног у

притвору и на мери забране напуштања стана, изведе закључак да се може са основом очекивати да ће се осуђени добро владати на слободи, те да до истека времена за које је изречена казна неће учинити ново кривично дело.

Чињеница да осуђени није ступио на издржавање казне затвора и да Управа за извршење кривичних санкција не може дати мишљење о степену испуњености програма поступања и оправданости условног отпуста, није од утицаја на могућност суда да, на основу достављеног извештаја о владању осуђеног у притвору и на мери забране напуштања стана, изнесе закључак да се може са основом очекивати да ће се осуђени добро владати на слободи, те да до истека времена за које је изречена казна неће учинити ново кривично дело. Дакле, осуђени може поднети молбу за условни отпуст иако није ступио на издржавање казне затвора јер суд цени све околности које су од утицаја за доношење закључка да ли је у односу на осуђеног остварена сврха кажњавања, односно да ли се исти поправио тако да се са основом може очекивати да ће се на слободи добро владати, а посебно да док траје условни отпуст неће извршити ново кривично дело.

(Решење Апелационог суда у Београду Кж-Уо бр. 53/21 од 29. априла 2021. и решење Вишег суда у Београду К бр. 427/17-Куо бр. 23/21 од 15. априла 2021. године)

ИЗВРШЕЊЕ НОВЧАНЕ КАЗНЕ

(Члан 51. КЗ)

Када је првостепеним решењем окривљеном новчаном казна у износу од 200.000,00 динара замењена у 180 дана затвора (максимална дужина трајања), па осуђени уплати 180.000,00 динара, суд не може у целости обуставити извршење казне затвора, већ ће оставити на снази решење у делу неисплаћеног дела износа.

Решењем Вишег суда у Београду Посебног одељења за сузбијање корупције према осуђеном одлучено је да се обустави извршење казне затвора која му је изречена решењем којим му је новчана казна у износу од 200.000,00 динара на коју је осуђен пресудом Вишег суда у Београду - Посебног одељења за сузбијање корупције замењена казна затвора у трајању од 180 дана.

Према стању у списима, пресудом Вишег суда у Београду - Посебног одељења за сузбијање корупције, прихваћен је споразум о признању кривичног дела те је окривљени оглашен кривим због извршења продуженог кривичног дела фалсификовање и злоупотреба платних картица у саизвршилаштву из члана 243. став 2. у вези са ставом 1. у вези са чланом 33. и 61. Кривичног законика и осуђен на казну затвора у трајању од једне године, коју ће издржавати у просторијама у којима станује, а у коју му је урачунато време проведено у притвору и на новчану казну у износу од 200.000,00 динара које је дужан да плати у року од три месеца од правноснажности пресуде и истовремено је упозорен да уколико новчану казну не плати у остављеном року, суд ће је заменити у казну затвора, тако што ће за сваких започетих 1.000,00 динара новчане казне одредити један дан казне затвора, с тим да казна затвора не може бити дужа од шест месеци.

Решењем Вишег суда у Београду - Посебног одељења за сузбијање корупције, новчана казна у износу од 200.000,00 динара замењена је казном затвора у трајању од 180 дана, због неуплаћивања новчане казне. Из уплатнице, произилази да је осуђени на име новчане казне по пресуди, уплатио износ од 180.000,00 динара.

Наиме, првостепени суд констатује да је као доказ достављена копија налога за уплату из које произилази да је на име новчане казне осуђени уплатио износ од 180.000,00 динара, а потом закључује да је осуђени у потпуности исплатио изречену новчану казну, те је на основу одредбе члана 51. став 3. Кривичног законика, доноси решење којим обуставља извршење казне затвора.

По налажењу Апелационог суда у Београду, нејасно је из којих разлога је првостепени суд у потпуности обуставио решење о замени новчане казне казном затвора, ако је претходно неспорно утврдио да је осуђени уместо 200.000,00 динара новчане казне како је одређено правноснажном осуђујућом пресудом, платио само износ од 180.000,00 динара, на шта се основано жалбом јавног тужиоца указује.

(Решење Апелационог суда у Београду Кж2 СПК бр. 12/21 од 17. маја 2021. и решење Вишег суда у Београду Посебног одељења за сузбијање корупције Кв По4 бр. 43/21 СПК По4 бр. 17/20 од 1. априла 2021. године)

ОПШТА ПРАВИЛА О ОДМЕРАВАЊУ КАЗНЕ

(Члан 54. КЗ)

То што се окривљени користио својим правима у току поступка не може се ценити као отежавајућа околност приликом одмеравања казне. Па тако суд не може ценити, као отежавајућу околност, чињеницу да је окривљени исказао изразиту упорност у одбијању да се суочи са последицама извршења свога дела, као ни чињеницу да је током поступка износио наводе срачунате на дисквалификацију личности малолетне оштећене, наводећи да малолетна оштећена лаже, односно да је она одлична глумица и да може да плаче у сваком моменту.

Такође, по налажењу Вишег суда у Београду првостепена пресуда донета је уз битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 2. Законика о кривичном поступку, јер првостепени суд образлажући одлуку о кривичној санкцији и утврђујући чињеници и околности које су од утицаја на врсту и висину кривичне санкције као отежавајућу околност ценио држање окривљеног након извршеног кривичног дела, односно чињеницу да је окривљени исказао изразиту упорност у одбијању да се суочи са последицама извршеног дела, затим однос окривљеног према жртви, односно чињеницу да је током поступка износио наводе срачунате на дисквалификацију личности малолетне оштећене, наводећи да малолетна оштећена лаже, односно да је она одлична глумица и да може да плаче у сваком моменту, који разлози се са становишта овог суда не могу прихватити као отежавајуће околности имајући у виду права окривљеног у поступку, односно његово право да своју одбрану износи како он сматра да је то најповољније по њега, као и његово право на држање након извршеног кривичног дела као и током самог поступка, због чега је побијана пресуда у наведеном делу захваћена битном повредом одредаба кривичног поступка, јер не садржи јасне разлоге односно не разумљиво је у делу одлуке о кривичној санкцији, на шта се основано указује жалбом браниоца окривљеног.

(Решење Вишег суда у Београду Кж1 бр. 746/20 од 2. фебруара 2021. и пресуда Трећег основног суда у Београду К бр. 796/16 од 24. септембра 2020. године)

ОПШТА ПРАВИЛА О ОДМЕРАВАЊУ КАЗНЕ

(Члан 54. КЗ)

Претпоставка тужиоца да је окривљени коруптивну активност (примање мита) предузимао у виду заната са чврстом вољом да се њоме бави и убудуће, не може бити цењена код доношења одлуке о казни.

Указивање у жалби Тужиоца за организовани криминал да је првостепени суд пропустио да степенује виност, тј. психички однос окривљеног према извршеном делу, јер није ценио садржину дела разговора између окривљеног и сведока оштећеног који су обавили дана 26.09.2019. године у Краљеву, када је по наредби судије за претходни поступак Вишег суда у Краљеву, Посебно одељење за сузбијање корупције, сведок оштећени био озвучен, из кога тужилац утврђује јасно изражену коруптивну активност окривљеног, коју је предузимао готово у виду заната, а коју првостепени суд не узима као отежавајућу околност, је без основа. Наиме, првостепени суд је ценио степен кривице у односу на кривично дело за које је у овом поступку оглашен кривим, а претпоставка тужиоца да је окривљени коруптивну активност предузимао у виду заната са чврстом вољом да се њоме (примање мита) бави и убудуће, не може бити цењена код доношења одлуке о казни у овој кривичноправној ствари.

(Пресуда Апелационог суда у Београду, Посебно одељење Кж1-По1 бр. 18/20 од 9. децембра 2020. године и пресуда Вишег суда у Београду, Посебно одељење за организовани криминал К-По1 бр. 30/20 од 11. јуна 2020. године)

ВИШЕСТРУКИ ПОВРАТ

(Члан 55а КЗ)

Нису испуњени услови да се окривљеном изрекне казна затвора изнад половине распона прописане казне када је окривљени једно од два кривична дела извршио током издржавања казне затвора, а не након издржане затворске казне.

Суд је имао у виду околност да је одредбом члана 55а КЗ прописано да ће суд изрећи казну изнад половине распона прописане

казне, под условом да је учинилац раније два пута осуђиван за кривична дела учињена са умишљајем на затвор од најмање једне године и да је од дана пуштања учиниоца са издржавања изречене казне до извршења новог кривичног дела није протекло пет година, али ова одредба у конкретном случају није примењен. Са становишта суда, у конкретном случају, није испуњен један од два кумулативна услова, с обзиром да је окривљени кривично дело извршио током издржавања казне затвора, а да је чланом 55а став 1. тачка 2. КЗ прописано да је тај услов испуњен, ако од дана отпуштања учиниоца са издржавања изречене казне до извршења новог кривичног дела није протекло пет година.

Имајући у виду све наведено, првостепени суд је окривљеног за кривично дело неовлашћено држање опојних дрога из члана 246а став 1 КЗ осудио на казну затвора од десет месеци. Другостепени суд је одбио жалбу заменика јавног тужиоца јер је супротна изјављеним жалбеним наводима јавног тужиоца, веће Вишег суда у Београду стало на становиште да су жалбени наводи јавног тужиоца неосновани, будући да је другостепено веће, имајући у виду све околности из члана 54 КЗ који су од утицаја на кривичну санкцију да буде правилно одмерена – закључио да је правилно првостепени суд окривљеног осудио на казну затвора у трајању од десет месеци.

(Пресуда Вишег суда у Београду Кж1 бр. 234/21 од 11. маја 2021. и пресуда Првог основног суда у Београду К бр. 97/21 од 25. фебруара 2021. године)

УСЛОВИ ЗА ИЗРИЦАЊЕ УСЛОВНЕ ОСУДЕ

(Члан 66. КЗ)

Условна осуда се не може изрећи за новчану казну.

Осим наведеног крећући се у оквирима изјављене жалбе која је изјављена због повреде кривичног закона, Виши суд у Београду је мишљења да је првостепени суд приликом одлучивања о кривичној санкцији, повредио кривични закон када је окривљеној најпре за кривично дело неовлашћено фотографисање из члана 144. став 1. КЗ утврдио новчану казну у износу од 150.000,00 динара а за кривично дело увреде из члана 170. став 2. у вези са ставом 1. КЗ нов-

чану казну у износу од 150.000,00 динара, те јој је надаље изрекао условну осуду којом је утврдио јединствену новчану казну у износу од 250.000,00 динара и одредио да иста неће извршити уколико окривљени за време од две године не учини ново кривично дело, будући да у конкретном случају није било места изрицања условне осуде, имајући у виду одредбу члана 66. КЗ која прописује услове за изрицање условне осуде, односно да се условна осуда може изрећи само када је учиниоцу утврђена казна затвора у трајању мањем од две године, а не дакле, новчана казна коју је првостепени суд применом одредбе члана 60. КЗ претходно утврдио за свако од кривичних дела за које окривљена оглашена кривом.

(Решење Вишег суда у Београду Кж1 бр. 292/20 од 19. јануара 2021. и пресуда Основног суда у Младеновцу К бр. 369/19 од 13. марта 2020. године)

РОКОВИ ЗА ОПОЗИВАЊЕ УСЛОВНЕ ОСУДЕ

(Члан 70. КЗ)

Пресуда којом се опозива условна осуда мора постати правноснажна најкасније у року од годину дана од истека времена проверавања. То значи да када је рок од годину дана истекао у току жалбеног поступка, другостепени суд ће обуставити поступак за опозивање условне осуде.

Окривљени је био оглашен кривим за извршење кривичног дела недавање издржавања из члана 195. став 1. КЗ, и изречена му је условна осуда којом му је утврђена казна затвора у трајању од три месеца. Пресудом Трећег основног суда у Београду опозвана је условна осуда јер окривљени није плаћао издржавање као додатну обавезу из условне осуде.

Наиме, одредбом члана 70. став 2. Кривичног законика, у погледу рокова за опозивање условне осуде прописано је да ако осуђени у одређеном року не испуни неку обавезу из члана 65. став 2. КЗ, суд може, најдоцније у року од једне године од дана када је протекло време проверавања одредити да се изврши утврђена казна у условној осуди, из чега, по мишљењу већа другостепеног суда, про-

изилази да пресуда о опозивању условне осуде мора бити правноснажна унутар и у оквиру законом прописаног рока од једне године по престанку времена проверавања. У конкретном случају рок од једне године истекао је у жалбеном поступку те је другостепени суд поводом жалбе браниоца окривљеног преиначена првостепена пресуда тако што је обуставио поступак за опозивање условне осуде.

(Пресуда Вишег суда у Београду Кж1 бр. 663/20 од 13. јануара 2021. и пресуда Трећег основног суда у Београду К бр. 814/17 од 5. марта 2020. године)

СУДСКА РЕХАБИЛИТАЦИЈА

(Члан 99. став 2. КЗ)

Код оцене свих других околности од значаја за давање судске рехабилитације, треба имати у виду степен тежине кривичног дела.

Имајући у виду да је окривљени, а како то из правноснажних пресуда произилази непосредно учествовао у неовлашћеној производњи изузетно велике количине опојне дроге амфетамин, непуних 5,5 тона, као и да је неовлашћено држао револвер са мецима, то тежина извршених кривичних дела, како то правилно налази и првостепени суд указују да у конкретном случају нема услова за давање судске рехабилитације.

(Решење Апелационог суда у Београду, Посебно одељење Кж2-По1 бр. 209/20 од 29. октобра 2020. и решење Вишег суда у Београду, Посебно одељење за организовани криминал К-По1 бр. 16/10 – Кв.По1 бр. 249/20 од 10. септембра 2020. године)

ТОК И ПРЕКИД ЗАСТАРЕЛОСТИ КРИВИЧНОГ ГОЊЕЊА

(Члан 104. КЗ)

Када се ради о кривичном делу код којег је радња одређена као тренутна, а оптужницом није опредељено тачно време предузимања радње извршења, већ је време извршења дела

опредељено само временским оквиром у којем је радња предузета, суд ће рок застарелости ценити према најповољнијој ситуацији за окривљеног, односно као да је радња предузета првог дана у периоду који се окривљеном ставља на терет.

Супротно жалбеним наводима јавног тужиоца, правилно је првостепени суд нашао да је, имајући увиду да је протекло четири година од извршења предметног кривичног дела, наступила апсолутна застарелост кривичног гоњења у односу на кривично дело из члана 138. став 1. КЗ учињено на штету оштећеног. Наиме, у диспозитиву оптужног акта наведено је да је окривљени дело извршио неутврђеног дана у периоду од маја 2016. године до 26.11.2016. године, а у оптужници се наводи да је окривљени након повратка са издржавања казне затвора у иностранству, путем мобилног телефона оштећеном упутио претње да ће га убити и просвирати му мозак. Имајући у виду да тужилац није определио тачно време предузимања радње извршења, већ је време извршења дела определио само временским оквиром у којем је радња предузета, то је правилно првостепени суд закључио да је ова радња предузета у периоду када је то најповољније за окривљеног, а то је 1. мај 2016. године, када је наступила апсолутна застарелост за вођење кривичног поступка према окривљеном у односу на кривично дело из члана 138. став 1. КЗ.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Кж1 бр. 1105/20 од 27. априла 2021. и пресуда Вишег суда у Београду К бр. 338/17 од 26. јуна 2020. године)

ЛАКА ТЕЛЕСНА ПОВРЕДА

(Члан 122. КЗ)

Постоји узрочна веза између радње и последице лаке телесне повреде, када је окривљени шипком ударио у дрвену столицу коју је оштећени ставио испред себе да би се заштитио, услед чега се дрвена столица одбила и ударила оштећеног и нанела му лаке телесне повреде.

(Пресуда Вишег суда у Београду Кж1 бр. 28/21 од 9. фебруара 2021. и пресуда Основног суда у Младеновцу К бр. 231/20 од 10. децембра 2020. године)

УВРЕДА
(Члан 170. КЗ)

Пасивни субјекат код кривичног дела увреде не може бити одређени колективитет или правно лице.

Првостепеном пресудом окривљени је оглашен кривим да је извршио кривично дело увреде из члана 170. став 2. у вези става 1. КЗ јер је увредио Центар за заштиту одојчади, деце и омладине.

Кривично дело увреде из члана 170. КЗ спада у групу кривичних дела против части и угледа, са очигледним разликовањем појма части од појма угледа, при чему у погледу појма углед и повреда углед, у групу кривичних дела против части и угледа постоје посебно прописана кривична дела у члановима 173, 174. и 175. КЗ из чијих се назива јасно може закључити да се прописивањем и кажњавам тих кривичних дела штити углед одређених правних субјеката, колективитета и правних лица.

Када се сагледа цела група кривичних дела против части и угледа, садржана у глави XVII Кривичног законика, кривично дело увреде из члана 170. КЗ чини онај ко увреди другог, па је нејасно на основу чега првостепени суд закључује да пасивни субјект кривичног дела увреде из члана 170. КЗ може бити и правно лице и колективитет попут Центара за заштиту одојчади, деце и омладине, те да појам другог као пасивни субјект дела из законског описа кривичног дела увреде из члана 170. КЗ може да обухвати и одређене колективитете или правна лица, односно да се може увредити и правно лице као такво – као скуп физичких лица која имају посебан правни субјективитет.

(Решење Вишег суда у Београду Кж1 бр. 708/20 од 2. фебруара 2021. и пресуда Другог основног суда у Београду К бр. 1445/19 од 20. октобра 2020. године)

УВРЕДА

(Члан 170. став 2. КЗ)

Под увредом учињеном путем сличних средстава сматра се и увреда изнета на друштвеним мрежама.

(Пресуда Врховног касационог суда КЗ3 број 327/20 од 3. јуна 2020, пресуда Вишег суда у Врању Кж1 бр. 315/19 од 29. октобра 2019. и пресуда Основног суда у Сурдулици – судска јединица у Владицином Хану К.бр. 154/18 од 3. јула 2019. године)

УВРЕДА

(Члан 170. КЗ)

Радња основног облика кривичног дела је ко другога уврди, па није неопходно да чињенични диспозитив пресуде садржи намеру окривљеног да омаловажи оштећеног, осим у случајевима када закон предвиђа случајеве некажњавања.

Наиме, за радњу кривичног дела увреде из члана 170. став 1. КЗ није неопходно да садржи намеру окривљеног да омаловажи оштећеног и стога не мора бити обухваћена изреком пресуде, осим у случајевима из става 4. члана 170. у вези са ставом 1. и 3. КЗ, када, иако није изричито садржана у бићу кривичног дела увреде из става 1. члана 170. КЗ, по налажењу Врховног касационог суда, улази у њен појам и мора бити обухваћена изреком пресуде. Међутим, како из чињеничног описа радње окривљеног АА, утврђеног у ставу 3. изреке првостепене пресуде произилази да је окривљени увредљиву изјаву дао у оквиру озбиљне критике у научном, књижевном или уметничком делу, у вршењу службене дужности, новинарског позива, политичке делатности, у одбрани неког права или заштити оправданог интереса, дакле како се у конкретном случају не ради о ситуацији из става 4. члана 170. у вези са ставом 1. до 3. КЗ, то стога намера омаловажавања не мора бити наведена у чињеничном опису кривичног дела увреде из члана 170. став 1. КЗ, за које је окривљени правноснажно оглашен кривим. Стога се по наложењу Врховног касационог суда, као неосновани оцењују наводи из захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног којим се указује да је

правноснажном пресудом на штету окривљеног учињена повреда кривичног закона из члана 439. тачка 1. ЗКП.

(Пресуда Врховног касационог суда КЗЗ број 727/17 од 6. септембра 2017, пресуда Вишег суда у Ваљеву Кж1 број 95/17 од 8. маја 2017. и пресуда Основног суда у Ваљеву, К.бр. 234/16 од 12. децембра 2016. године)

УВРЕДА (Члан 170. КЗ)

Намера омаловажавања, не може се утврђивати само на основу саме изјаве, већ постојање или не постојање намере омаловажавања се може утврдити тек након спроведеног доказног поступка на главном претресу.

Решењем Првог основног суда у Београду одбијена је приватна тужба приватног тужиоца због кривичног дела увреде из члана 170. КЗ.

Образлажући своју одлуку првостепени суд у образложењу побијаног решења, између осталог, наводи да се и без одржаног главног претреса и саслушања странака може закључити да у конкретном случају не постоји намера омаловажавања, имајући у виду “да из предметног записника произилази да и након што је сведок самостално изнео свој исказ, пуномоћник тужиоца (овде приватни тужилац) је било омогућено да испитује истог и да му непосредно поставља питања уз предочавање доказа, након чега је омогућено пуномоћнику туженог да испитује сведока, те да је потом констатовано да пуномоћник тужиоца моли суд да у записник унесе константацију коју је рекла на рочишту и да је пуномоћник тужиоца неواسпитан, те да се потом константује да је пуномоћник тужиоца без дозволе суда за време док је трајало испитивање сведока од стране пуномоћника туженог, непосредно сведоку поставио сугестивно питање, на шта је поступајући судија реаговала опоменом пуномоћника тужиоца уз константацију да је његово понашање за кафану и да је неواسпитано, а да је затим пуномоћник тужиоца,

након што је пуномоћник туженог завршио испитивање сведока, омогућено да настави испитивање сведока”.

У вези са напред наведеним, по мишљењу већа другостепеног суда основано се жалбом пуномоћника приватног тужиоца истиче да се оцена намере, односно оцена постојања или непостојања намере омаловажавања као субјективног елемента кривичног дела које је окривљеној стављено на терет, у конкретном случају не може утврђивати само на основу цитирања навода из предметног записника, без спроведеног и завршеног доказног поступка и без свестране анализе и оцене свих доказа изведених у доказном поступку на главном претресу, у смислу одредбе члана 16. и 419. ЗКП, и то како сваког доказа појединачно, тако и у њиховој међусобној вези, нити се без спроведеног доказног поступка и без анализе и оцене свих изведених доказа могу утврђивати чињенице од којих зависи евентуално постојање околности из одредбе члана 170. став 4. КЗ.

(Решење Вишег суда у Београду Кж2 бр. 163/21 од 23. фебруара 2021. и решење Првог основног суда у Београду К бр. 963/20 од 30. децембра 2020. године)

ПОЛНО УЗНЕМИРАВАЊЕ

(Члан 182а КЗ)

Окривљени је полно узнемиравао оштећену, на тај начин што када је оштећена пролазила зградом окривљени отварао врата од свог стана у доњем вешу, гласно стењао и гледао оштећену, да би истог дана у вечерњим часовима када је оштећена пролазила поред њега, док је био наслоњен на аутомобил, гласно уздихнуо и оштећеној се обратио речима “ал ћемо се добро изјебати, ал ће бити добар секс, биће секса”.

(Пресуда Вишег суда у Београду Кж1 бр. 557/20 од 9. марта 2021. и пресуда Другог основног суда у Београду К бр. 791/20 од 26. августа 2020. године)

**ПОСЕДОВАЊЕ ПОРНОГРАФСКОГ МАТЕРИЈАЛА
ИСКОРИШЋАВАЊЕМ МАЛОЛЕТНОГ ЛИЦА
ЗА ПОРНОГРАФИЈУ
(Члан 185. став 4. КЗ)**

Када окривљени поседује порнографски материјал у виду електронског записа, чињеница да се ради о малолетним лицима, која се налазе на порнографском снимку, може се утврђивати и из назива филмова и непосредног увида у филм.

Из навода жалбе произилази да у конкретном случају није доказано да се ради о малолетничкој порнографији, нарочито имајући у виду да је предмет кривичног дела само прегледао вештак за информационе технологије, а овај вештак нема стручних знања да утврди да ли се ради о малолетним лицима, нити је битан његов суд о томе да ли су у питању малолетна лица, док је став првостепеног суда о томе у конкретном случају изостао.

Првостепени суд је као неспорно у овој кривично правној ствари утврдио да је критичном приликом од стране полицијских службеника извршен претрес стана у којем станује окривљени и да су том приликом пронађени хард дискови марке ближе означених у изреци оптуженог акта. У вези са изнетим, вештак за информационе технологије је навео да је на основу наслова и каснијег увида утврдио да се ради о малолетним лицима, да рецимо филм који је преузет 26.2.2018. године у преводу на српски значи “17 малих тинејџерки”, па “Naught” значи “Прљавих”, “best parts”, значи “најбољи делови” што такође зуначи да се ради о компилацији од 17 различитих филмова са малим тинејџеркама и да насловима предметних филмова број “13yo” значи да се ради о “13 years old” односно особа са 13 година, да назив “predteen” који се налази у називу филма који је окривљени преузео 17.09.2019. године или у скраћеној верзији као “ptch” која ознака се налази у првом филму у загради означава “predteen hard core” што значи предтинејџерски порнографски садржај, а након што је на главном претресу извршен увид у наведене снимке првостепени суд је правилно утврдио да се у конкретном случају радило о малолетним лицима, поред

тога и сами називи више него јасно говоре да се радило о малолетничкој порнографији.

(Пресуда Апелациног суда у Београду Кж1 По3 бр. 34/20 од 31. марта 2021. и пресуда Вишег суда у Београду Кпо3 бр. 41/19 од 5. октобра 2020. године)

**ПОСЕДОВАЊЕ ПОРНОГРАФСКОГ МАТЕРИЈАЛА
ИСКОРИШЋАВАЊЕМ МАЛОЛЕТНОГ ЛИЦА
ЗА ПОРНОГРАФИЈУ
(Члан 185. став 4. КЗ)**

Радња поседовања представља трајну радњу и рок застарелости почиње да тече од момента када је престало поседовање, односно када је окривљени тај материјал престао да поседује.

Суд је посебно ценио тезу одбране да су поједине од наведених радњи застареле. Међутим суд није могао прихватити овакву тезу одбране, јер се окривљеном стављају на терет две радње и то радња прибављања за себе и поседовања, па у односу на радње прибављања нису застареле радње које се односе на прибављање предметних порнографских садржаја у последње три године, односно шест година када наступа апсолутна застарелост, док радње поседовања нису застареле у односу на све порнографске садржаје, јер је ово трајно дело, а окривљеном је стављено на терет да је порнографски материјал поседовао све до 17. септембра 2019. године, када су ови снимци одузети од њега.

(Пресуда Апелациног суда у Београду Кж1 По3 бр. 34/20 од 31. марта 2021. и пресуда Вишег суда у Београду Кпо3 бр. 41/19 од 5. октобра 2020. године)

**НАСИЉЕ У ПОРОДИЦИ
(Члан 194. КЗ)**

Учинилац кривичног дела код којег се радња састоји у кршењу мере заштите од насиља у породици, може бити свако лице према којем је ова мера изречена, а не само члан породице.

Дакле, окривљеном се на терет ставља извршење кривичног дела насиље у породици из члана 194. став 5. КЗ, којом одредбом је прописано да ко прекрши меру заштите од насиља у породици, које му суд одреди на основу закона којим се уређују породични односи, казниће се затвором од три месеца до три године и новчаном казном. Сходно наведеном, како је окривљеном пресудом Основног суда у Лазаревцу П2 број 359/19 од 18.2.2020. године изречена мера забране приближавања оштећеној, по мишљењу овог суда, а супротно мишљењу првостепеног суда, учинилац кривичног дела које се окривљеном ставља на терет, може бити свако ко прекрши меру заштите од насиље у породици, а не само члан породице у смислу члана 112. тачка 28. КЗ.

(Пресуда Вишег суда у Београду Кж1 број 758/20 од 28. јануара 2021. и пресуда Основног суда у Лазаревцу К бр. 312/20 од 28. септембра 2020. године)

НАСИЉЕ У ПОРОДИЦИ

(Члан 194. став 5. КЗ)

Да би окривљени извршио кривично дело насиље у породици, тако што је прекршио меру заштите од насиља у породици коју му је суд одредио, потребно је да у моменту предузимања радње извршења зна да је мера изречена, односно да му је мера достављена или да је на други начин упознат са садржином мере.

Првостепеном пресудом окривљени је ослобођен од оптужбе на основу члана 423. тачка 2. ЗКП, између осталог, и да је извршио кривично дело насиље у породици из члана 194. став 5. КЗ.

У току поступка окривљени је у својој одбрани навео да је дошао код његове бивше супруге по њеном позиву да би он и њихово заједничко дете ишли у куповину патика, када су се посвађали због чарапа, наводећи да за решењем којим му се изриче мера заштите од насиља у породици сазнао тек након овог догађаја и то када га је полиција позвала на разговор. Ово кривично дело се може извршити само са директним умишљајем што подразумева да је

извршилац овог дела био свестан, то јест да је био свестан постојања судске одлуке, којом му се нешто забрањује, па да свесно хоће да прекрши забрану из те судске одлуке, што се у конкретном случају не може закључити, јер током поступка није изведен ни један доказ из кога би се могло са несумњивом сигурношћу утврдити да је окривљени упознат са наведеном одлуком, односно да је наведену судску одлуку примио, нити да му је позната садржина исте.

(Пресуда Вишег суда у Београду Кж1 бр. 25/21 од 8. фебруара 2021. године и пресуда Другог основног суда у Београду К бр. 1273/20 од 18. децембра 2020. године)

УНИШТЕЊЕ ИЛИ ОШТЕЋЕЊЕ ТУЂЕ СТВАРИ

(Члан 212. КЗ)

Древеће које је засађено на земљишту учиниоца (без обзира ко га је засадио) не сматра се туђом ствари.

Првостепеном пресудом окривљени је ослобођен од оптужбе да је посекао тује и тиме оштетио туђу ствар.

С друге стране, суд је нашао да у конкретном случају није доказано ни то да је окривљени у време, на месту и на начин ближе описано у тачки 2. поднетог оптуженог акта, извршио кривично дело које је тамо наведено, с обзиром на то да из утврђеног чињеничног стања произилази да је окривљени критичном приликом посекао тује, које нису биле туђе власништво, већ тује које су биле управо његово власништво сходно одредби члана 281. Српског грађанског законика, јер су биле посађене на његовом земљишту, па стога по становишта суда у конкретном случају није доказано да је окривљени у време, на месту и на начин ближе описаним у тачки 2. поднетог оптуженог акта, уништио ствари које се може квалификовати као туђа и да зато није доказано и то да је окривљени извршио кривично дело описано у тачки 2. поднетог оптужног акта.

Такође, везано за уништење предметних четинара, правилно је првостепени суд нашао да у доказном поступку, оптужба није доказала да наведени четинари представљају власништво приватне тужиље већ да из изведених доказа на главном претресу произилази

да је окривљени, који није спорио да је посекао наведене стабилке, те образложио зашто је то учинио, посекао тује које су биле управо његово власништво, јер су биле посађене на његовом земљишту те да у овом делу оптужбе није доказано да је окривљени извршио радње ближе описане у тачки 2. поднетог оптуженог акта, у време, на месту и на начин како му је то стављено на терет.

(Пресуда Вишег суда у Београду Кж1 бр. 711/20 од 18. јануара 2021. и пресуда Основног суда у Обреновцу К бр. 229/19 од 18. септембра 2020. године)

НЕОВЛАШЋЕНА ПРОИЗВОДЊА И СТАВЉАЊЕ У ПРОМЕТ ОПОЈНИХ ДРОГА

(Члан 246. КЗ)

За постојање јасне везе између окривљеног и опојне дроге, довољно је да окривљени има стварну, фактичку власт над ствари, јер држање ствари у кривичноправном смислу не значи држати ствар у рукама.

Пресудом Вишег суда у Београду окривљени је оглашен кривим због кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246. став 1. КЗ и др. и изречена му је јединствена казна затвора у трајању од 3 (три) године и 3 (три) месеца и новчана казну у износу од 50.000 динара.

Бранилац окривљеног изјавио је жалбу на наведену одлуку наводећи, између осталог, да предметна опојна дрога није пронађена у поседу окривљеног, нити чланова његове породице, нити у породичној стамбеној кући у којој окривљени живи и има пријављено пребивалиште, већ на отвореном простору, односно на суседној катастарској парцели која је доступна сваком пролазнику, као и да није утврђено да је окривљени био у поседу опојне дроге јер нису пронађени његови биолошки трагови на истој.

Апелациони суд у Београду је потврдио пресуду првостепеног суда истичући да је исти правилно ценио сваки доказ појединачно и у њиховој међусобној повезаности посебно чињеницу да је окривљени сам одвео полицијске службенике на место где се опојна дрога налази

док је за везу између опојне дроге и окривљеног довољно постојање фактичке власти, не и да окривљени исту држи у рукама.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Кж1 бр. 1022/20 од 28. јануара 2021. и пресуда Вишег суда у Београду К бр. 567/19 од 23. септембра 2020. године)

НЕОВЛАШЋЕНА ПРОИЗВОДЊА И СТАВЉАЊЕ У ПРОМЕТ ОПОЈНИХ ДРОГА (Члан 246. КЗ)

Одредба која прописује да се учинилац који открије од кога набавља опојну дрогу може ослободити од казне, представља законски основ за ослобађање од казне и не може се уносити у правну квалификацију дела.

Дајући разлоге за свој закључак да се у конкретном случају ради о кривичном делу из члана 246. став 5. у вези став 1. Кривичног законика првостепени суд у образложењу побијане пресуде наводи да је окривљени открио од ког лица је набавио опојну дрогу, а по којој информацији су и поступили полицијски службеници и идентификовали наведено лице и спровели полицијски поступак према истом, те да је то разлог због чега је суд закључио да се у радњама окривљеног стичу сва субјективна и објективна обележја кривичног дела неовлашћено стављено у промет опојних дрога из члана 246. став 5. у вези става 1. КЗ.

Међутим, основано се изјављеном жалбом тужиоца указује да је ставом 5. члана 246. Кривичног Законика прописан законски основ за ослобађање од казне, те да се правна квалификација не може засновати на примени става 5. члана 246. Кривичног законика, односно да се ослобађањем или ублажавањем казне не дира у правну квалификацију кривичног дела, будући да је неспорно да је окривљени предузео све радње кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246. став 1. Кривичног законика. Стога је Апелациони суд у Београду, усвајањем жалбе, уз правилну примену закона, преиначио побијану пресуду у погледу правне оцене дела и радње окривљеног описане у изреци побијане

пресуде, квалификовао као радње кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246. став 1. Кривичног законика.

(Пресуда Апелациног суда у Београду Кж1 број 1186/19 од 29. јануара 2020. и пресуда Вишег суда у Београду К бр. 106/19 од 12. септембра 2019. године)

КРШЕЊЕ ЗАБРАНЕ УТВРЂЕНЕ МЕРОМ БЕЗБЕДНОСТИ (Члан 340а КЗ)

Да би постојало ово кривично дело потребно је да се радња извршења предузима након правноснажности пресуде којом је изречена мера безбедности.

Првостепеном пресудом окривљени је оглашен кривим, јер је прекршио меру безбедности забране приближавања и комуникације са оштећеном из члана 89а КЗ која је изречена пресудом Другог основног суда у Београду СПК бр. 271/19 од 06.09.2019. године на тај начин што је дошао у угоститељски објект у коме оштећена ради као конобар и упутио јој увреде и претње.

Наводи у жалби браниоца окривљеног да је изрека пресуде неразумљива с обзиром на то да се у односу на кривично дело из члана 340а КЗ за које је окривљени осуђен да је извршио 08.09. 2019. године односно да је прекршио забрану утврђену мером безбедности која је изречена пресудом Другог основног суда у Београду СПК.бр. 271/19 од 06.09.2019. године, те да на тај начин дана 08.09.2019. године наведена пресуда није постала правноснажна, суд није прихватио с обзиром да је у првостепеном поступку извршен увид читањем пресуде Другог основног суда у Београду СПК.бр. 271/19 која је постала правноснажна истог дана 06.09.2019. године обзиром да су странке одрекле права на жалбу, те је правилно првостепени суд утврдио да је окривљени прекршио меру забране прилажења након што му је то правноснажном пресудом било одређено.

(Пресуда Вишег суда у Београду Кж1 бр. 751/20 од 17. фебруара 2021. и пресуда Другог основног суда у Београду, К.бр. 1560/19 од 13. октобра 2020. године)

УДРУЖИВАЊЕ РАДИ ВРШЕЊА КРИВИЧНИХ ДЕЛА

(Члан 346. став 5. у вези става 2. КЗ)

За постојање организоване криминалне групе није неопходно да сваки од окривљених има свест да поступа у оквиру плана организоване криминалне групе.

Неосновано се изјављеним жалбама спори и закључак првостепеног суда да за постојање организоване криминалне групе није неопходно да сваки од окривљених има свест да поступа у оквиру плана организоване криминалне групе, будући да је овај закључак и према ставу Апелационог суда у Београду, Посебно одељење за организовани криминал правилан и на закону заснован.

(Решење Апелационог суда у Београду, Посебно одељење Кж2-По1 бр. 146/21 од 12. октобра 2021. и решење Вишег суда у Београду, Посебно одељење за организовани криминал К-По1 бр. 83/21 – Кв.По1 бр. 374/21 од 2. августа 2021. године)

НЕДОЗВОЉЕНА ПРОИЗВОДЊА, ДРЖАЊЕ, НОШЕЊЕ И ПРОМЕТ ОРУЖЈА И ЕКСПЛОЗИВНИХ МАТЕРИЈА

(Члан 348. КЗ)

За постојање кривичног дела није од значаја да ли је окривљени муницију држао за себе или другога и да ли је намеравао да је поклони.

Првостепеном пресудом окривљени је оглашен кривим због извршења кривичног дела из члана 348. став 4. у вези става 1. КЗ.

Дакле, у конкретном случају из одбране оптуженог произилази да је муницију најпре неовлашћено набавио у Бјелјини, а затим исту неовлашћено носио у путничком возилу којим је управљао.

Наиме, за постојање кривичног дела из члана 348. став 4. КЗ најбитније је да лице које носи муницију нема овлашћење за њено ношење, при томе је небитно да ли је исту држао за себе или другога, и да ли намерава да је да на поклон. Дакле, није битно када и где је оптужени набавио муницију и шта је намеравао са њом, а није битан ни временски период њеног ношења, већ је од значаја само

чињеница да ли је оптужени имао одобрење надлежног органа за њено ношење или не.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду Кж1 бр. 844/20 од 19. новембра 2020. и пресуда Вишег суда у Шапцу, К бр. 64/18 од 19. августа 2020. године)

НЕДОЗВОЉЕНА ПРОИЗВОДЊА, ДРЖАЊЕ, НОШЕЊЕ И ПРОМЕТ ОРУЖЈА И ЕКСПЛОЗИВНИХ МАТЕРИЈА

(Члан 348. став 4. КЗ)

Радња ношења муниције може се састојати у томе што се окривљени са муницијом кретао на самом граничном прелазу приликом уласка у Републику Србију, па није од значаја то што је окривљени предметну муницију набавио и носио у Босни и Херцеговини где ова радња представља прекршај.

Првостепеном пресудом окривљени је оглашен кривим због извршења кривичног дела из члана 348. став 4. у вези става 1. КЗ.

Апелациони суд није прихватио правно схватање изнето у жалби браниоца да није у питању ношење, већ држање муниције, с обзиром на то да је муниција код окривљеног пронађена и одузета на граничном прелазу Трбушница, на уласку у Србију, те да основано доводи у питање да ли окривљени на територији Републике Србије носио муницију или је само држао, јер се окривљени са својим возилом и муницијом није кретао по територији Републике Србије, па самим тим није носио муницију на њеној територији, те да је муницију носио на територији Републике Српске, где таква радња није санкционисана као кривично дело, већ представља прекршај, по позитивном праву државе чији је држављанин окривљени. Наиме, по мишљењу овог суда а насупрот жалбеним наводима браниоца окривљеног, сама чињеница да је муниција одузета од окривљеног на граничном прелазу на уласку у Републику Србију, указује на то да се окривљени налазио на територији Републике Србије, јер је гранични прелазу Републике Србије саставни део територије Републике Србије што значи да је окривљени радњу извршења у погледу ношења муниције, предузео на територији Републике Срби-

је, без обзира на то што се није даље кретао возилом којим је управљао, а које даље кретање му је онемогућено заустављањем на граничном прелазу од стране граничне полиције Републике Србије, а што све указује на намеру да носи муницију и на територију Републике Србије јер је исту понео са собом из Републике Српске. Ово из разлога, што му овлашћено ношење муниције према одредбама Кривичног законика Републике Србије који се у конкретном случају примењује, подразумева одређено временско ношење муниције од стране лица које нема овлашћење за ношење муниције.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду Кж1 бр. 844/20 од 19. новембра 2020. и пресуда Вишег суда у Шапцу К бр. 64/18 од 19. августа 2020. године)

НЕДОЗВОЉЕНА ПРОИЗВОДЊА, ДРЖАЊЕ, НОШЕЊЕ И ПРОМЕТ ОРУЖЈА И ЕКСПЛОЗИВНИХ МАТЕРИЈА (Члан 348. КЗ)

У време важења наредбе о легализацији оружја, наредба о легализацији се односи само на радње неовлашћеног ношења које су предузете у складу са циљем легализације односно под таквом радњом подразумева се ношење ради предаје оружја надлежном државном органу, а не на другом јавном месту.

Наредбом о легализацији оружја (Службени Гласник број 53/17 од 13.05.2017. године) одређено је да власници оружја из категорије Б и Ц који на дан ступања на снагу ове наредбе немају исправу издату од надлежног органа могу у року од 01.06.2017. године до 01.10.2017. године поднети захтев за издавање одговарајуће исправе. Тачком 2. предвиђено је да власници оружја из тачке 1 наредбе укључујући и власнике оружја из категорије “А” исто могу, у року из те тачке предати надлежном органу, односно у власништво Републике Србије, док је тачком 3. прописано да у случајевима из тачке 1. и 2. наредбе власници оружја нису дужни да доказују порекло и у прописаном року неће одговарати за неовлашћено држање и ношење оружја.

Неспорна је чињеница да је у време извршења овог кривичног дела била на снази наведена Наредба о легализацији оружја.

Смисао наредбе о легализацији, је да држава има потребу да из кривичног прогона искључи само она лица која неовлашћено већ држе и носе оружје и муницију, да им омогући да предају захтев за издавање одговарајуће исправе, односно да из разлога безбедности предају такво оружје надлежном државном органу у назначеном периоду, без правних последица, те да у прописаном року неће одговарати за неовлашћено држање и ношење оружја. Ако је то циљ наредбе о легализацији оружја, у том смислу суд ће ценити поступање лица на која се наредба односи.

С обзиром да се наредба о легализацији оружја или искључење кривичног гоњења односи само на две алтернативне радње извршења кривичног дела из члана 348. КЗ, односно на неовлашћено ношење и држање оружја, то је поступање грађана у смислу тих алтернативних радњи извршења, у конкретном случају ношење оружја које би иначе значило основ за кривични прогон за кривично дело из члана 348. КЗ, треба посматрати у вези са циљевима легализације.

Код неовлашћеног ношења оружја, ако је радња извршења кривичног дела из члана 348. став 4. КЗ, радња неовлашћеног ношења предузета у складу са циљем легализације, односно под таквом радњом подразумева се ношење ради предаје оружја надлежном државном органу, а не на другом јавном месту, у конкретном случају у угоститељском објекту у присуству већег броја људи са напуњеним оквиром од 15 метака, у тренутку када је дошло до интервенције полиције, па се не може прихватити став браниоца из поднетог захтева да Наредба о легализацији без изузетка и у сваком случају искључује кривично гоњење, како је то неосновано истиче бранилац у поднетом захтеву за заштиту законитости. Ово стога што ношење оружја и муниције на јавном месту отвара могућност злоупотребе оружја у више видова противзаконитог поступања.

Одредбом тачке 2. Наредбе о легализацији оружја, прописана је могућност предаје ватреног оружја надлежном органу, што у вези ношења оружја представља радњу ношења оружја до надлежног органа у циљу предаје – легализације, а што у смислу тачке 3.

наведене наредбе представља основ за искључење одговорности, или тачније кривично гоњење.

Због тога су неосновани наводи из захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног у погледу постојања повреде одредаба члана 438. став 1. тачка 1. ЗКП, па самим тим и став браниоца изнет у поднетом захтеву за заштиту законитости, да важење наредбе о легализацији оружја представља основ за искључење кривичног гоњења, код неовлашћеног ношења по аутоматизму, без икаквог ограничења, што би по наложењу овог суда, могло довести до закључка да би основ искључења кривичног гоњења код неовлашћеног држања и ношења постојао и у случају злоупотребе оружја у периоду важења легализације, дакле, код сваког поступања окривљеног који очигледно супротно циљевима легализације оружја.

(Пресуда Врховног касационог суда Кзз бр. 495/21 од 18. маја 2021., пресуда Апелационог суда у Београду Кж1 бр. 62/21 од 11. фебруара 2021. и пресуда Вишег суда у Београду К бр. 536/17 од 28. јула 2020. године)

НЕДОЗВОЉЕНА ПРОИЗВОДЊА, ДРЖАЊЕ, НОШЕЊЕ И ПРОМЕТ ОРУЖЈА И ЕКСПЛОЗИВНИХ МАТЕРИЈА (Члан 348. КЗ)

Чињеница да је поднео захтев за легализацију оружја у складу са законом указује да окривљени, с обзиром да је ушао у поступак легализације, не поступа са умишљајем да оружје држи нелегално.

Како је Законом о оружју и муницији који је објављен у „Службеном гласнику РС“ број 20 од 24.02.2015. године, а ступио на снагу 24.02.2016. године, прописана у члану 51. законска легализација, то из наведеног дакле произилази да је окривљени поднео захтев за легализацију оружја две недеље након ступања на снагу закона и недељу дана пре лишења слободе, јер је лишен слободе 18.03.2016. године. Правилно је првостепени суд закључио да, с обзиром да је закон донет 2015. године, а ступио на снагу 24.02.2016. године, чињеница да је захтев поднет у складу са зако-

ном који је ступио на снагу указује да окривљени, с обзиром да је ушао у поступак легализације не поступа са умишљајем да оружје држи нелегално, односно како је већ ушао у процедуру легализације тог пиштоља у складу са законом пре него што је ухапшен, то у конкретном случају нема субјективног елемента у односу на кривично дело из члана 348. КЗ, који подразумева да се оружје држи мимо закона, односно нема умишљаја у односу на кривично дело из члана 348. КЗ, па га је правилно првостепени суд ослободио од оптужбе сходно одредби члана 423. став 1. тачка 2. ЗКП да је извршио кривично дело недозвољена производња, држање, ношење и промет оружја и експлозивних материја из члана 348. став 1. КЗ, а што је прихватио и овај суд.

(Пресуда Апелационог суда у Београду, Посебно одељење Кж1-По1 бр. 4/21 од 7. јуна 2021. и пресуда Вишег суда у Београду, Посебно одељење за организовани криминал К-По1 бр. 125/17 од 30. августа 2020. године)

ЗЛОУПОТРЕБА СЛУЖБЕНОГ ПОЛОЖАЈА

(Члан 359. став 1. КЗ)

Под појмом корист сматра се стварање повољнијег положаја за одређено лице у било којој сфери друштвеног живота.

(Решење Апелационог суда у Београду Кж2 бр. 243/20 од 28. септембра 2020. и решење Вишег суда у Београду Посебног одељења за сузбијање корупције К По4 бр. 20/19 - Кв По4 бр. 104/19 од 10. децембра 2019. године)

1.2. Законик о кривичном поступку

NE BIS IN IDEM

(Члан 4. ЗКП)

Нема места примени начела *ne bis in idem* и поред чињенице да су прекршајни и кривични поступак вођени поводом истог догађаја, када окривљени унесе на територију Републике Србије опојну дрогу и то не пријави царинским органима. У конкретном случају, не ради се о роби која се уноси у царинско подручје и која мора бити пријављена и допремљена у царинско подручје, већ о супстанци која је проглашена за опојну дрогу, коју је окривљени преносио и чије је држање, као и било какав промет, недозвољен и кажњив.

Пресудом Вишег суда у Београду окривљени је оглашен кривим да је извршио кривично дело неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246. став 1. Кривичног законика и осуђен је на казну затвора у трајању од 4 године у коју казну ће му се урачунати време проведено у притвору, док је сходно одредби члана 87. КЗ одузета супстанца проглашена за опојну дрогу-кокаин. одлуке произилази да је иста донета јер је окривљени на аеродрому свестан свог дела и његове забрањености са умишљајем и у стању урачунљивости неовлашћено ради продаје преносио супстанцу која је проглашена за опојну дрогу-кокаин када је допутовао из Доминиканске Републике преко Париза у Србију и том приликом служби за изгубљене и нађене ствари пријавио да пртљаг није стигао са њим, па када је пронађен приликом прегледа од стране царинског службеника у пртљагу је пронађена дрога.

Наведена пресуда преиначена је пресудом Апелационог суда у Београду тако што је према окривљеном одбијена оптужба за кривично дело неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246. став 1. Кривичног законика из разлога што се првостепена кривична пресуда и пресуда Прекршајног суда којом је окривљени новчано кажњен, односе на истог окривљеног, на исти догађај и исте радње.

Врховни касациони суд усвојио је захтев за заштиту законитости Републичког јавног тужиоца као основан и утврдио је да је правноснажном пресудом Апелационог суда у Београду у корист окривљеног повређен закон из члана 438. став 1. тачка 1. Законика о кривичном поступку из разлога што радња царинског прекршаја је непријављивање робе чији је промет дозвољен, док у конкретном случају предмет који је пренет представља опојну дрогу-кокаин чије је преношење санкционисано Кривичним закоником и чланом 246. став 1. КЗ. Ни у ком случају се не могу поистоветити радња царинског прекршаја и радња кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246. став 1. Кривичног законика па самим тим није испуњен један од кумулативно прописаних услова заступљених и у судској пракси Европског суда за људска права-да ли су дела због којих се окривљени гони иста, због чега нису испуњени услови у примени института *ne bis in idem*.

(Пресуда Врховног касационог суда Кзз бр. 1449/20 од 22. децембра 2020. и пресуда Апелационог суда у Београду Кж1 бр. 210/20 од 25. јуна 2020. и пресуда Вишег суда у Београду К бр. 741/15 од 20. децембра 2019. године)

NE BIS IN IDEM

(Члан 4. ЗКП)

Ради се о пресуђеној ствари када се пресуда у прекршајном поступку и оптужница у кривичном поступку односе на истог окривљеног, на исти животни догађај, са истим последицама инкриминисаних радњи.

Наиме, првостепени суд је у односу на окривљеног правилно применио начело *Ne bis in idem*, јер је пресудом Прекршајног суда у Новом Саду од 04.07.2014. године, која је преиначена пресудом Прекршајног апелационог суда – Одељење у Новом Саду од 24.09.2014. године, окончан прекршајни поступак поводом истог догађаја, који је предмет оптужнице ТОК у овом кривичном поступку. Притом, првостепени суд је правилно закључио да је опис радњи окривљеног које му се стављају на терет у прекршајном поступку, скоро идентичан опису радњи овог окривљеног које му се стављају на терет у овом кри-

вичном поступку, односно да се пресуда у прекршајном поступку и оптужница у овом кривичном поступку односе на истог окривљеног, на исти животни догађај, и са истим последицама инкриминисаних радњи. Стога је првостепени суд, правилно примењујући одредбу члана 4. ЗКП, нашао да се у конкретном случају ради о пресуђеној ствари, те је применом одредбе члана 422. тачка 2. ЗКП одбио оптужбу у односу на окривљеног. Наводи из жалби ТОК да се у конкретном случају не ради о „истом делу“, односно да је оптужницом окривљеном стављена на терет већа криминална количина од оне која му је стављена на терет у прекршајном поступку, нису прихватљиви за овај суд, јер је првостепени суд навео јасне и аргументоване разлоге о томе да се у конкретном случају ради о пресуђеној ствари.

(Пресуда Апелационог суда у Београду, Посебно одељење Кж1-По1 бр, 6/21 од 28. септембра 2021. и пресуда Вишег суда у Београду, Посебно одељење за организовани криминал К-По1 бр. 2/18 од 25. септембра 2020. године)

ДОКАЗИВАЊЕ (Члан 15. ЗКП)

Примена института одлагања кривичног гоњења (опортунитет) и пристанка окривљеног на исти, не значи признање окривљеног да је учинио кривично дело, па се на таквом доказу не може заснивати пресуда.

Првостепеном пресудом окривљени је ослобођен од оптужбе на основу одредбе члана 423. став 1. тачка 2. ЗКП да је извршио кривично дело крађе из члана 203. став 1. КЗ.

Жалбом Првог ОЈТ у Београду наводи се да је суд погрешно извео закључак да нема доказа да је окривљени извршио предметно кривично дело, јер из изведених доказа произилази да се у радњама окривљеног стекла обележја предметног кривичног дела. Надаље, суд је потценио, према наводима жалбе, чињеницу да је окривљени прво признао дело, те је прихватио и опортунитет преузео наредбу, те како по истој није поступио, према окривљеном је покренут кривични поступак у којем је негирао извршење кривичног дела наводећи да је телефон купио својој ћерки од НН лица на пијаци.

Правилно је првостепени суд свестраном и савесном оценом свих изведених доказа, како појединачно тако и у међусобној вези, у склопу наводе оптужбе и одбране окривљеног утврдио да није доказано да је окривљени извршио кривично дело које му се ставља на терет, па га је на основу члана 423. став 2. ЗКП ослободио од оптужбе.

Ценећи одбрану окривљеног, коју је првостепени суд правилно у потпуности прихватио, закључујући да је јасна, логична и животно уверљива, да је окривљени био доследан у својој одбрани током читавог поступка негирајући кривично дело које му се ставља на терет, а што је описано на четвртој страни побијане пресуде, која одбрана је сагласна са свим осталим изведеним доказима као и исказом оштећене испитане у својству сведока, чији исказ је првостепени суд такође у потпуности прихватио као јасан и логичан и који није доведен у сумњу ни једним другим изведеним доказом, која је између осталог навела да окривљени није човек кога је критичном приликом видела у продавници.

Насупрот жалбеним наводима, по мишљењу овог суда, правилно је првостепени суд побијаном пресудом утврдио да је окривљени приликом саслушања пред Првим ОЈТ у Београду као и на главном претресу пред судом, негирао извршење кривичног дела које му се ставља на терет, дакле исто није признао, а примена института одлагања кривичног гоњења из члана 283. ЗКП и приста-нак окривљеног на исти, не значи признање окривљеног у смислу одредби ЗКП, односно доказ на коме се може заснивати пресуда.

(Пресуда Вишег суда у Београду Кж1 бр. 674/20 од 14. јануара 2021. и пресуда Првог основног суда у Београду К.бр. 703/20 од 21. септембра 2019.године)

ОЦЕНА ДОКАЗА И УТВРЂИВАЊЕ ЧИЊЕНИЦА

(Члан 16. ЗКП)

Само чињеница да вештачење обављено од стране Национално криминалистичко техничког центра који је саставни део полиције, не указује на то да је вештачење незаконит доказ.

Апелациони суд у Београду је изнете жалбене наводе браниоца оценио као неосноване, будући да је првостепени суд у образложењу побијане пресуде такође дао разлоге на страни 18 због чега је одбио предлог одбране да се из списка предмета издвоји вештачење опојне дроге уз образложење браниоца да је вештачење обављено на основу неакредитоване методе и од стране НКТИЦ који је стаставни део полиције, па као такав не може да обавља вештачење, као и да је судски вештак била присутна приликом усменог образлагања налаза и мишљења.

Ово из разлога што стоји чињеница да је НКТИЦ део полиције, али то не може бити разлог да исти не врши вештачење, јер та чињеница никако не може бити разлог да се посумња у објективност овог налаза.

Поред тога, судски вештак је у свом исказу детаљно појаснила да када је у питању метод гасне хроматографије спрегнуте са масеном спектрометријом, да наведени метод који је коришћен приликом анализе није акредитован, али је исто тако објаснила да су као референтне базе података коришћене сертификоване базе које су упоређене са добијеним резултатима и да није потребно да се све методе акредитују, јер акредитација уствари није само потврда да је метод поуздан, већ поступак који следи после валидације метода при којој се испитују параметри саме методе, као што су специфичност, отпорност, поновљивост, селективност, лимити детекције, лимити квантификације. Такође, вештак је објаснила да је ова метода проверена профишанси тестовима Европске уније за дрогу и квалитетно одређивање узорака овом методом је потврђено.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Кж1 бр. 1065/20 од 18. јануара 2021. и пресуда Вишег суда у Београду К бр. 605/18 од 9. септембра 2020. године)

ОЦЕНА ДОКАЗА И УТВРЂИВАЊЕ ЧИЊЕНИЦА

(Члан 16. ЗКП)

Суд може чињенице и правне закључке засновати и на посредним доказима, када они посматрано у међусобној вези

представљају логичну целину и упућују на несумњив закључак (извесност) да је окривљени учинио кривично дело.

У жалби браниоца се оспоравају дати разлози првостепеног суда истицањем да с једне стране, суд на страни 40. у ставу 2. образложења наводи да тужилаштво несумњиво доказало у смислу члана 2. став 1. тачка 20. ЗКП да је окривљени извршилац овог кривичног дела, а потом на истој страни у ставу четвртом, наводи се да “директни доказ за оптужбу није било, али да друге несумњиве чињенице и бројем и логичном повезаношћу представљају доказ да је окривљени извршио ово кривично дело и то такав да се на основу њих изводи закључак о извесности, као закључак о несумњивом постојању или непостојању чињенице, заснован на објективним мерилима расуђивања, те да је оптужница против окривљеног основана и на доказима утемељена”, те су ови наводи према ставу жалиоца, потпуно неутемељени чињеничним стањем које је утврђено у поступку.

Међутим, тиме што је првостепени суд чињенице и правне закључке донео на основу посредних доказа будући да посматрано у међусобној вези представљају логичну целину и упућују на несумњив закључак да је окривљени лишио живота три лица, који закључак је аргументовано образложен, неосновано се жалбом браниоца указује да су наводи првостепеног суда потпуно неутемељени у утврђеном чињеничном стању.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Кж1 бр. 338/21 од 17. јуна 2021. и пресуда Вишег суда у Београду К бр. 82/21 од 23. децембра 2020. године)

ОСЛОБОЂЕЊЕ ОД ДУЖНОСТИ СВЕДОЧЕЊА

(Члан 94. ЗКП)

Ослобођен је дужности сведочења бивши брачни друг окривљеног, када је брак разведен, али су сведок и окривљени након тога засновали ванбрачну заједницу и живе у ванбрачној заједници у време одржавања главног претреса.

Жалбом јавног тужиоца истиче се да је првостепени суд побијаном пресудом погрешно и непотпуно утврдио чињенично стање што је имало за последицу извођење погрешног закључка, имајући у виду да је оштећена на главном претресу изјавила да је у ванбрачној заједници са окривљеним, те да ће се користити својим законским правом да не сведочи, на чему је суд засновао своју одлуку, не ценећи у довољној мери чињеницу да је сведок оштећена у истрази детаљно описала догађај који је предмет оптужног акта, наводећи да се од окривљеног развела три године пре отпочињања овог кривичног поступка и да не живе заједно, због чега је нејасно како је то оштећена на главном претресу навела да је у ванбрачној заједници са окривљеним приликом давања личних података, када се децидно изјаснили да су се развели судски 2015. године.

Доносећи своју одлуку, Виши суд у Београду имао је у виду жалбене наводе тужиоца у којима се истиче да је првостепени суд повредио одредбу члана 94. Законика о кривичном поступку, али је нашао да су исти без утицаја на другачију одлуку, јер првостепени суд током поступка није повредио наведену законску одредбу када је сведоку оштећеној, дозволио своје законско право да не сведочи, тим пре што оштећена из брака са окривљеним има заједничко дете, те да живи у ванбрачној заједници са окривљеним, због чега са становишта овог суда, оштећена спада у категорију привилегованих сведока.

(Пресуда Вишег суда у Београду Кж1 бр. 25/21 од 8. фебруара 2021. године и пресуда Другог основног суда у Београду К бр. 1273/20 од 18. децембра 2020. године)

ПРАВИЛА О ИСПИТИВАЊУ ПОСЕБНО ОСЕТЉИВОГ СВЕДОКА (Члан 104. ЗКП)

Присуство представника Центра за заштиту жртава трговине људима, психолога, социјалног радника или другог стручног лица испитивању посебно осетљивог сведока не чини ову процесну радњу незаконитом.

Присуство представника Центра за заштиту жртава трговине људима, психолога, социјалног радника или другог стручног лица не чини записник о испитивању оштећених сведока незаконитим, а с обзиром на одредбу члана 104. став 1. ЗКП којим је између осталог прописано да се испитивање посебно осетљивог сведока може обавити уз помоћ стручних лица, а по одлуци органа поступка. Такође, чињеница да оштећени нису испитани уз помоћ техничких средстава за пренос слике није спорна и такво испитивање не представља незаконит доказ, јер непостојање техничких средстава за пренос слике не може априори водити закључку да је такав доказ незаконит и да га треба сходно члану 237. ЗКП издвојити из списка. Једино у ситуацији када би друге чињенице или околности указивале да је било места сумњи у начин испитивање сведока, првостепени суд може разматрати да ли је доказ прибављен у складу са одредбом члана 16. став 1. у вези са чланом 84. ЗКП.

(Решење Апелационог суда у Београду Кж2 бр. 583/21 од 1. априла 2021. и решење Вишег суда у Београду К бр. 471/19 од 5. фебруара 2021. године)

ДОКАЗИВАЊЕ ИСПРАВОМ

(Члан 138. ЗКП)

Фотографије се могу користити као доказ у кривичном поступку, ако је утврђена њихова аутентичност и искључена могућност фотомонтаже и других облика фалсификовања, и ако су фотографије направљене уз прећутну или изричиту сагласност окривљеног када се он налази на фотографији.

Образлажући пресуду првостепени суд наводи да је одбио предлог одбране да се из списка издвоје сачињене фотографије, које се налазе у списима предмета, те да је имао у виду наводе одбране у вези предметних фотографија, међутим нашао је да је предлог за њихово издвајање из списка предмета неоснован, будући да се ради о јавном скупу, односно спортској приредби, која је јавног карактера, те у вези с тим, не постоји никаква законска забрана фотографисања на скупу ове природе, што надаље значи да су предметне фотогра-

фије настале законито. У погледу аутентичности фотографија, суд је њихову аутентичност утврдио упоређујући их са неспорним видео снимком, те и поред тога што видео снимак није забележио догађај који се налази на фотографијама, врло се јасно може утврдити да су фотографије управо настале на предметној кошаркашкој утакмици, па у том смислу суд није доводио у питање њихову аутентичност.

Међутим, према налажењу већа Апелационог суда у Београду, изнето образложење првостепеног суда се не може прихватити као јасно, аргументовано и на закону засновано.

Наиме, фотографије се могу користити као доказ у кривичном поступку, ако је утврђена њихова аутентичност и искључена могућност фотомонтаже и других облика фалсификовања фотографија, и ако су фотографије направљене уз прећутну или изричиту сагласност окривљеног када се он налази на фотографији. У конкретном случају, у оптужном предлогу Вишег јавног тужилаштва у Београду предложено је да се у доказном поступку изврши увид у ЦД са видео снимком и фотографијама сачињеним од стране ПУ за град Београд, Одељење за јавни ред и мир. Међутим, према налажењу већа Апелационог суда у Београду, нејасно је порекло предметних фотографија. Ово имајући у виду исказ сведока, који је критичном приликом, са својима колегама, вршио оперативно обезбеђење на кошаркашкој утакмици, која се одиграла у хали "Александар Николић", и који је навео да је његов посао био да са једне терасе, која се налазила изнад партера Б у наведеној хали, снима камером евентуална кривична дела која се дешавају на трибинама или на паркету, те је истакао да је снимио камером цео догађај, да је касније прегледао видео запис, и сви детаљи, који су му познати у вези овог догађаја, познати су му са тог прегледа видео записа, а такође је истакао да је оно што је званично, само оно што је снимано, да не зна ко је сачињавао фотографије, да је ту била и полицијска бригада, припадници жандармерије, али не верује да су они то фотографисали.

С обзиром да није разјашњено на који начин су прибављене предметне фотографије, и да ли потичу са снимка и којег, то се напред наведено образложење првостепеног суда, у погледу поре-

кла и аутентичности фотографија, за сада не може сагледати у другостепеном поступку, у смислу начина на који је првостепени суд дошао до свог закључка.

Имајући у виду све наведено, првостепена пресуда је, усвајањем жалби окривљеног и његовог браниоца, морала бити укинута и предмет враћен првостепеном суду на поновно суђење, те ће у поновном поступку првостепени суд поступити по примедбама из овог решења, након чега ће бити у могућности да донесе правилно и на закону засновану одлуку, за коју ће изнети јасне, довољне и аргументоване разлоге.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Кж1 бр. 450/21 од 3. јуна 2021. и пресуда Вишег суда у Београду К бр. 630/20 од 6. априла 2021. године)

ПРИБАВЉАЊЕ ИСПРАВЕ

(Члан 139. ЗКП)

Када је кривично дело извршено преко друштвене мреже (у конкретном случају Twitter), тужилац није у обавези да достави оригиналне изводе предметних твитова прибављених од провајдера друштвене мреже, већ је довољно да на адекватан начин забележи стање у одређеном електронском медију, као што је фотографисањем екрана уређаја на којем је исти учитан.

Решењем Првог основног суда у Београду одбијена је приватна тужба због кривичног дела увреде из члана 170. став 2. у вези става 1. КЗ.

Доносећи ожалбено решење, првостепени суд се позвао на одредбу члана 503. ЗКП у вези са чланом 338. став 1. тачка 3. ЗКП, образлажући да је наведеним одредбама прописано да ће судије решењем одбити оптужни предлог, односно приватну тужбу, ако утврди да нема места оптужби, јер нема довољно доказа за оправдану сумњу да је окривљени учинио дело које је предмет оптужбе, с обзиром на то да уз означену приватну тужбу није достављен оригинални извод предметних твитова прибављен од провајдера друштвене мреже - Twitter.

Основан је жалбени навод пуномоћника приватног тужиоца који се односи на потпуно нејасне разлоге за одбијање приватне тужбе, уз образложење првостепеног суда да приватни тужилац, иако му је то било наложено, није суду доставио доказе у виду оригинал извода предметних твитова прибављен од провајдера друштвене мреже Twitter, с обзиром на то да је по мишљењу Вишег суда у Београду, тако нешто није могуће прибавити, имајући у виду природу, начин настанка и уређивање електронских медија, већ је искључиво могуће, на адекватан начин забележити стање у одређеном електронском медију, у одређеном тренутку, фотографисањем екрана уређаја на којим је исти учитан (монитора компјутера или екрана телефона/таблета).

(Решење Вишег суда у Београду Кж2 бр. 1673/20 од 2. фебруара 2021. и решење Првог основног суда у Београду К.бр. 1548/18 од 29. септембра 2020. године)

НАРЕДБА О ПРЕТРЕСАЊУ

(Члан 155. ЗКП)

Када је наредба за претресање стана и других просторија дата на адресу зграде, она обухвата овлашћење полиције да изврши претрес свих станова у згради чији је власник или корисник окривљени.

Браниоци окривљеног у поднетом захтеву за заштиту законитости указали су да је побијаним пресудама учињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 1. ЗКП, која се огледа у томе што се побијане пресуде заснивају на доказу, до којег се дошло кршењем одредби о законитом претресу. Наиме, по браниочевим наводима, орган предкривичног поступка није на законит начин прибавио доказ на коме се пресуде заснивају, јер је извршио претрес стана под бројем 24, а да окривљени није држалац тог стана. Како се предметни стан није могао претресати без наредбе, и без пристанка држаоца стана, то је претрес стана извршен противно одредби члана 155. и 158. ЗКП. Браниоци су даље навели да је неспорно утврђено да је окривљени власник и

држалац стана број 15, у коме и живи, па су нејасни разлози ниже-степенних судова да се предметна наредба о претресању односи на стан број 24 у коме окривљени не живи, нити га користи, те је претрес стана под бројем 24 незаконит и сви докази који произилазе из тог претреса не могу бити предмет вештачења, с обзиром да су произашли из незаконитог претреса.

Напред изнети наводи из поднетог захтева се не могу прихватити као основани из следећих разлога:

Из списка предмета произилази да се наредбом судије за претходни поступак наређује претресање стана и других просторија у Улице Н. Д. број 32, које „користи“ окривљени, као и насилно отварање закључаних просторија, намештаја и других ствари уколико њихов држалац није присутан и неће добровољно да их отвори или то одбија да учини присутно лице. Дакле, наредба о претресању односи се на зграду у Улици Н. Д. број 32 и на све просторије чији је „корисник“ окривљени, па су на основу овакве наредбе овлашћена службена лица полиције имала могућност да изврше претрес и више просторија у наведеној згради уколико постоје назнаке да исте окривљени користи.

Претресање стана број 15, који је у власништву окривљеног и у коме окривљени живи са невенчаном супругом, обављен је на основу наредбе судије за претходни поступак, уз присуство два сведока и уз сагласност држаоца стана, па је самим тим претресање обављено у свему у складу са одредбама Законика о кривичном поступку (члан 155. до 157. ЗКП). Приликом претресања стана број 15 код окривљеног је, између осталог, пронађен и кључ од стана број 24, чији власници су по казивању окривљеног њему поверили кључ, па су самим тим оправдано припадници полиције закључили да будући да се код њега налази кључ од предметног стана, да исти и користи.

Из записника о претресању стана под бројем 24 очигледно је да су истом присуствовала два сведока, а како се, са друге стране, наредба о претресању односи на све просторије предметне зграде у Улици Н. Д. број 32 које окривљени користи, доказна радња претресања и овог стана је, по ставу Врховног касационог суда, законита. Наиме, наводи браниоца изнети у захтеву за заштиту законитости

да је обављено претресање стана број 24 незаконито, јер није постојала сагласност држалаца стана, оцењени су неоснованим, а ово стога што се члан 158. став 1. тачка 1. ЗКП односи на ситуацију када се претресање врши без наредбе суда у ком случају је потребна сагласност држаоца стана, што овде није случај, јер је претрес вршен по наредби за претресање, а уз то стоји и чињеница да је код окривљеног пронађен кључ што јасно упућује на закључак да је исти корисник стана број 24, који је обухваћен наредбом за претресање.

По оцени Врховног касационог суда, обављен претрес просторија у Улици Н. Д. број 32 које користи окривљени у свему је обављен у складу са датом наредбом судије за претходи поступак, па су наводи бранилаца окривљеног да је претресање стана број 24 обављено супротно одредбама Закона о кривичном поступку и тиме учињена повреда одредбе из члана 438. став 2. тачка 1. ЗКП, оцењени као неосновани.

Из напред изнетих разлога, Врховни касациони суд је на основу одредбе члана 491. став 1. ЗКП одбио захтев за заштиту законитости као неоснован и одучио као у изреци ове пресуде.

(Пресуда Врховног касационог суда у Београду Кзз бр. 405/21 од 12. априла 2021, пресуда Апелационог суда у Београду Кжс1 бр. 1065/20 од 18. јануара 2021. и пресуда Вишег суда у Београду К бр. 605/18 од 9. септембра 2020. године)

ПРЕТРЕСАЊЕ (Члан 158. ЗКП)

Насилни улазак у стан од стране полиције не представља радњу претресања стана, већ поступање полиције ради откривања извршења кривичног дела, па се чињеница насилног уласка у стан не може повезивати са радњом претресања стана.

Имајући у виду наведено, обзиром да је постојала сагласност држаоца стана овде окривљеног те да је претресање стана и других просторија, извршено у свему у складу са одредбама члана 158. став 1. тачка 1. ЗКП, Врховни касациони суд је наводе захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног оценио као неосноване, те с

тим у вези, наведени докази не представљају незаконит доказ на коме се судска одлука не може засновати.

При томе, мора се на овом месту напоменути да начин уласка у стан овде окривљеног, од стране овлашћених службених лица – проваљивањем врата, представља радњу откривања извршења кривичног дела по овлашћењу полиције у смислу члана 286. став 1. ЗКП и насилни улазак овлашћених службених лица, у том циљу не чини претрес и записник о претресању стана и других просторија као накнадну радњу незаконитим доказом и није у супротности са давањем сагласности овде окривљеног за претресање стана. Наиме, у тренутку када су овлашћена службена лица ушла у стан овде окривљеног, користећи овлашћења из члана 286. став 1. ЗКП, тек након тога, уследила је процесна радња претресања и то без наредбе, али уз сагласност држаоца стана у смислу члана 158. став 1. тачка 1. ЗКП. Сходно изнетом, насилни улазак није радња претресања стана, већ поступање полиције по овлашћењу из члана 268. став 1. ЗКП, па се чињеница насилног уласка, не може поистовећивати са сагласношћу окривљеног као држаоца стана, да се изврши претрес стана без наредбе у склопу доказне радње, која је тек накнадно обављена.

(Пресуда Врховног касационог суда К33 бр. 1504/20 од 19. јануара 2021, пресуда Апелационог суда у Београду Кж1 бр. 580/20 од 5. октобра 2020. и пресуда Вишег суда у Београду К бр. 756/18 од 11. фебруара 2020. године)

ИЗВЕШТАЈ СУДИЈИ ЗА ПРЕТХОДНИ ПОСТУПАК

(Члан 160. ЗКП)

Чињеница да овлашћена службена лица о претресу, без наредбе суда, нису поднела извештај судији за претходни поступак не чини записник о претресању стана и других просторија незаконитим доказом, јер Законик о кривичном поступку не прописује да се услед овог пропуста на наведеном доказу (записник) не може заснивати пресуда, већ се ради о релативно битној повреди одредаба кривичног поступка.

Поред изнетог, чињеница да овлашћена службена лица нису у конкретном случају поступила у смислу члана 160. ЗКП, односно о претресању без наредбе суда нису поднели извештај судији за претходни поступак (а што је неспорно утврђено у току овог поступка), представља поступање супротно овој законској одредби, али то не чини записник о претресању стана и других просторија незаконитим доказом, јер Законик о кривичном поступку не прописује да се услед овог пропуста, на наведеном доказу (записнику) не може заснивати пресуда (апсолутно незаконити доказ), већ се ради о релативно битној повреди одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 3. ЗКП у вези члана 160. ЗКП, која није од утицаја на законитост овог доказа у конкретном случају.

(Пресуда Врховног касационог суда КЗЗ бр. 1504/20 од 19. јануара 2021, пресуда Апелационог суда у Београду Кж1 бр. 580/20 од 5. октобра 2020. и пресуда Вишег суда у Београду К бр. 756/18 од 11. фебруара 2020. године)

**ЗАБРАНА ПРИЛАЖЕЊА, САСТАЈАЊА И КОМУНИКАЦИЈЕ
СА ОДРЕЂЕНИМ ЛИЦЕМ И ПОСЕЂИВАЊЕ
ОДРЕЂЕНИХ МЕСТА - УСЛОВИ ЗА ОДРЕЂИВАЊЕ
(Члан 197. ЗКП)**

Постоје околности које указују да би окривљени могао поновити кривично дело, када му се суди за кривично дело насиље у породици учињено на штету своје малолетне ванбрачне супруге, када је окривљени и раније вршио насиље у породици према истој оштећеној, зна где оштећена борави и куда се креће.

Првостепеним решењем на основу одредбе члана 198. став 2. ЗКП у вези са чланом 197. ЗКП продужена је мера забране прилажења и састајања или комуникације и посеђивање одређених места, којом је окривљеном забрањено прилажење, састајање или комуникација на удаљеност од 200 метара са малолетном оштећеном.

Правилно је првостепени суд испитајући разлоге за даљу примену мере забране прилажења, састајања или комуникације са одређеним лицем и посеђивање одређених места из члана 197. ЗКП

утврдио да постоје околности које указују да би окривљени могао поновити кривично дело и да те околности указују да и даље постоји потреба за даљим трајањем наведене мере, односно да је наведена мера нужна и неопходна за несметано вођење кривичног поступка. Наиме, правилно је првостепени суд имао у виду да из стања у списима предмета произилази постојање оправдане сумње да је окривљени извршио кривично дело насиље у породици из члана 194. став 3. у вези става 1. КЗ, на штету своје ванбрачне супруге која је у време предузимање инкриминисаних радњи била малолетна, а са којом има дете, а из исказа оштећене и сведока произилази да је окривљени и раније вршио насиље у породици према својој бившој ванбрачној супрузи, тада малолетној оштећеној, да окривљени зна где оштећена борави и куда се креће, па је правилно закључак првостепеног суда, да све наведене околности у својој међусобној повезаности указују да би окривљени могао поновити кривично дело, због чега је и по мишљењу Вишег суда у Београду оправдано даље трајање наведене мере, а одлука првостепеног суда је правилна и на закону заснована.

(Решење Вишег суда у Београду Кж2 број 175/21 од 17. фебруара 2021. и решење Првог основног суда у Београду К бр. 369/19-Кв бр. 1796/20 од 30. децембра 2020. године)

РАЗЛОЗИ ЗА ОДРЕЂИВАЊЕ ПРИТВОРА

(Члан 211. став 1. тачка 2. ЗКП)

Постоје околности које указују да ће окривљени уништити, сакрити или изменити доказе или трагове кривичних дела, када тела оштећених још увек нису пронађена, те да постоји основана сумња да су окривљени већ предузимали радње у циљу уништења трагова и доказа.

Имајући у виду да тела оштећених још увек нису пронађена, те да постоји основана сумња да су окривљени већ предузимали радње у циљу уништења трагова и доказа, а из списка предмета произилази да нису пронађена средства којима су окривљени извршили кривична дела за која су основано сумњиви, то по налажењу овог

суда, на страни окривљених постоје околности које указују да ће окривљени и то сваки понаособ, имајући у виду да су сви основано сумњиви да су деловали у оквиру организоване криминалне групе, уништити, сакрити или изменити доказе или трагове кривичних дела, посебно у вези средстава којима су предузете радње за које су основано сумњиви и на тај начин ометати истрагу и прикупљање доказа у овом кривичном поступку.

(Решења Апелационог суда у Београду, Посебно одељење Кж2-По1 бр. 84/21 од 1. јуна 2021. године и Кж-р По1 бр. 12/21 од 28. априла 2021. године)

РАЗЛОЗИ ЗА ОДРЕЂИВАЊЕ ПРИТВОРА

(Члан 211. ст. 1. тач. 3. ЗКП)

Опасност од понављања дела (као основ за одређивање притвора) се мора утврдити ди нивоа постојања особитих околности "да ће" окривљени у кратком временском периоду поновити кривично дело, па се према окривљеном не може одредити притвор уколико суд утврди постојање околности које указују "да би" у кратком временском периоду могао поновити дело.

По оцени Вишег суда у Београду, изнети разлози за донету одлуку су у побијаном решењу нејасни и у знатној мери противречни, обзиром да је првостепени суд образлажући своју одлуку, и то у шестом ставу на трећој страни побијаног решења, између осталог навео "да постоје околности предвиђене у члану 211. став 1. тачка 3. ЗКП, односно постоје особите околности које указују "да би" окривљени боравком на слободи у кратком временском периоду могао поновити кривично дело " као и да је у истом ставу, ред 23 и 24, на шестој страни, нашао да наведене околности престављају особите околности које указују "да би" окривљени у кратком временском периоду боравком на слободи могао поновити кривично дело.

Међутим, чланом 208. ЗКП, код мере забране напуштања стана, јасно је прописан степен извесности и то за могућност да окривљени "побегне" када се тражи степен извесности "да би" или околности предвиђене чланом 211. став 1. тачка 1, 3. и 4. ЗКП. Ода-

кле, како је веће тог суда утврдило да и даље постоје околности предвиђене у члану 211. став 1. тачка 3. ЗКП, нејасан је став првостепеног суда којим је утврдио да постоје особите околности које указују "да би" окривљени, боравком на слободи, у кратком временском периоду могао поновити кривично дело, а што се понавља и након навођења свих околности које произилазе из доказа прикупљених у току кривичног поступка. Дакле, првостепени суд, у истом ставу образложења своје одлуке, наводи постојање степена извесности "да би" а потом наводи околности које произилазе из члана 211. став 1. тачка 3. ЗКП које траже степен извесности "да ће" а који се односи на околности о постојању опасности да окривљени понови кривично дело у кратком временском периоду, а од којег степена извесности надаље зависи и врста мере која би према окривљеном требала бити примењена.

Како је побијано решење захваћено битном повредом одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 2. ЗКП, решење је, усвајањем жалбе ОЈТ, морало бити укинато и упућено првостепеном суду на поновно одлучивање.

При поновном одлучивању првостепени суд ће отклонити битну повреду одредаба кривичног поступка на коју му је указано овим решењем и за своју одлуку дати јасне, непротивречне и аргументоване разлоге у погледу свих релевантних чињеница и околности које су од значаја за доношење законите и правилне одлуке о даљој примени мере притвора према окривљеном, односно, евентуалном одређивању неке друге законом прописане блаже мере, између осталих и мере Забрана напуштања стана, за коју одлуку ће такође дати јасне и непротивречне разлоге, ценећи и остале наводе жалбе тужилаштва.

(Решење Вишег суда у Београду Кж2 бр. 436/21 од 7. априла 2021. и решење Основног суда у Младеновцу К бр. 399/20 - Кв бр.148/21 од 17. марта 2021. године)

РАЗЛОЗИ ЗА ОДРЕЂИВАЊЕ ПРИТВОРА

(Члан 211. став 1. тачка 3. ЗКП)

Приликом оцене да ли би окривљени у кратком временском периоду могао поновити кривично дело, а до овог закључка је суд дошао услед раније осуђиваности окривљеног, суд мора да цени и колико је времена прошло од претходне осуде, али у оквиру тога и период који је окривљени провео на издржавању казне затвора по претходној осуди.

Основано се жалбом Вишег јавног тужилаштва у Београду указује да је првостепени суд као разлог за укидање притвора навео да је од последње осуде окривљеног прошло 17 година, али да је пропустио да у склопу постојање особитих околности које указују на опасност од понављања кривичног дела у кратком временском периоду, с тим у вези, цени временски период који је окривљени од последње осуде провео на издржавању казне затвора као и временски период који је протекао од пуштања окривљеног на слободу са издржавања казне до извршења кривичних дела за која је у предметном кривичном поступку неправноснажном пресудом оглашен кривим.

(Решење Апелационог суда у Београду Кж2 бр. 471/21 од 4. марта 2021. и решење Вишег суда у Београду, К.бр. 372/20 од 15. јануара 2021. године)

РАЗЛОЗИ ЗА ОДРЕЂИВАЊЕ ПРИТВОРА

(Члан 211. став 1. тачка 3. ЗКП)

Оправдана сумња да је малолетник учинио кривично дело разлог је за вођење поступка према малолетнику и само навођење разлога који представљају елементе кривичног дела које је малолетнику стављено на терет не може бити само по себи довољан разлог за продужење притвора по овом основу.

Кривично ванпретресно веће за малолетнике Вишег суда у Београду је према малолетнику продужило притвор по основу чл.211 ст.1 тач.3 ЗКП, имајући у виду количину опојних средстава одузетих од малолетника као и две вагице за прецизно мерење.

Апелациони суд у Београду је оценио као основане наводе жалбе браниоца малолетника, па је укинуо наведено решење истичући да оправдана сумња да је малолетник учинио кривично дело је разлог за вођење поступка према малолетнику и те исте околности не могу бити разлог за притвор предвиђен одредбом чл. 211. ст. 1. тач. 3. ЗКП, већ првостепени суд мора у новом поступку да утврди и оцени све чињенице које се тичу личности малолетника, његовог ранијег живота, склоности ка вршењу кривичних дела и тек тада имајући у виду и количину одузетих опојних средстава од малолетника, њихову врсту и све остале релевантне околности донети одлуку о притвору.

(Решење Апелационог суда у Београду Кжм2 бр. 53/18 од 4. децембра 2018. и решење Вишег суда у Београду Ким бр. 391/18-Квм бр.129/18 од 23. новембра 2018. године)

РАЗЛОЗИ ЗА ОДРЕЂИВАЊЕ ПРИТВОРА

(Члан 211. став 1. тачка 4. ЗКП)

Не може се аутоматски изједначавати публицитет или медијска заинтересованост о одређеним догађајима и личностима које се процесуирају са узнемирењем јавности као законским разлогом за притвор.

Одлучујући о жалби браниоца окривљеног на решење о продужењу притвора, Апелациони суд у Београду је решењем преиначио решење Вишег суда у Београду тако што је окривљеном отклонио законски основ из члана 211. став 1. тачка 4. ЗКП, док је у преосталом делу одбијена жалба као неоснована.

Наиме, оваква одлука донесена је из разлога што само постојање заинтересованости медија и јавности о одређеном кривично-правном догађају није само по себи довољно да би се притвор одредио по основу члана 211. став 1. тачка 4. ЗКП, јер поред запрећене висине казне захтева се још један услов, а то је да је услед начина извршења или тежине последице дела дошло до узнемирења јавности које може угрозити несметано и правично вођење кривичног поступка.

(Решење Апелационог суда у Београду Кж2 бр. 207/21 од 27. јануара 2021. и решење Вишег суда у Београду К бр. 561/20-Кв бр. 118/21 од 13. јануара 2021. године)

ДОСТАВЉАЊЕ ОКРИВЉЕНОМ

(Члан 246. ЗКП)

Када се окривљени налази у притвору (по другом предмету) и то не пријави суду, достава пресуде преко огласне табле је уредна, јер окривљени није пријавио ново место боравишта.

Првостепеним решењем одбијен је захтев окривљеног за укидање клаузуле правноснажности и достављања пресуде.

Неосновано се жалбом браниоца окривљеног првостепено решење побија због битних повреда одредаба кривичног поступка, повреде кривичног закона и погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања. Наиме, правилно је првостепени суд имао у виду да је окривљени био присутан објављивању пресуде након одржаног главног претреса, када је изнето кратко образложење и када је поучен о праву на жалбу, те да је пресуда експедована 24.10.2019. године, а како доказ о уручењу исте није враћен, то је наредбом суда од 12.11.2019. године поновљена достава пресуде окривљеном на кућну адресу, те како иста није уручена окривљеном, јер је из повратнице о уручењу утврђено да је достава покушана, да окривљени није затечен на адреси, да је достављач оставио обавест у сандучету, наредбом суда од 28.11.2019. године одлучено је да се окривљеном пресуда достави преко огласне табле, па је пресуда истакнута на огласној табли суда 02.12.2019. године и скинута са исте 10.12.2019. године. Након чега је констатована правноснажност и извршеност пресуде протеком законског рока од осам дана, и то 19.12.2019. године, а сходно члану 275 ЗКП. Надаље, правилно је првостепени суд утврдио да је окривљеном на наведеној адреси уредно уручена повратница за судски паушал и то 06.03.2020. и судска опомена за плаћање истог 26.05.2020. године. Како је оштећени писменим поднеском од 21.10.2020. године обавестио суд да није поступио по пресуди и да оштећенима није уплатио новчани износ у року од шест месеци од правноснажности пресуде, Треће ОЈТ у Београду је поднело захтев за опозив условне осуде према окривљеном, по коме је суд заказао рочиште у поступку за опозив условне осуде дана 17.12.2020. године.

Бранилац окривљеног је дана 17.11.2020. године поднео захтев суду за укидање клаузуле правноснажности достављене пресуде.

де, у коме је навео да окривљени није примио пресуду, да се у време када је иста била истакнута на огласној табли суда налазио у притвору, приложивши решење Вишег суда у Београду којим је одређен притвор који се рачуна од 06.11.2019. године.

Сходно наведеном, те како је окривљени приликом саслушања пред замеником Трећег ОЈТ и на главном претресу пред судом, сходно члану 70. ЗКП поучен на своје дужности, односно да је дужан да орган поступка обавести о промени адресе пребивалишта или боравишта, односно о намери да промени адресу пребивалишта или боравишта, правилно је првостепени суд применио одредбу члана 246. став 1. ЗКП по којој је пресуда истакнута на огласну таблу суда, будући да окривљени није обавестио суд о промени адресе пребивалишта или боравишта, односно да се налази у притвору, при чему је имао обавезу да то учини као што је и имао могућност да то учини, будући да је из притворске јединице имао право да шаље писмена и имао је и браниоца преко кога је могао обавестити суд о чињеници да се налази на другој адреси, то јест у притвору Окружног затвора у Београду.

Насупрот жалбеним наводима браниоца окривљеног достављање пресуде Трећег основног суда у Београду окривљеном, извршено је у складу са законом, односно на основу одредбе члана 246. став 1. ЗКП, будући да се окривљеном достављање исте није могло извршити преко адресе о којој је обавестио орган поступка, достављач је доставио обавештење да ће писмено истаћи на огласну таблу и по могућности на интерној страници органа поступка, у ком смислу је пресуда истакнута на огласној табли и скинута са исте, и по протеку законског рока од осам дана од скидања са огласне табле.

(Решење Вишег суда у Београду Кж2 бр. 1620/20 од 14. јануара 2021. и решење Трећег основног суда у Београду К бр. 244/19 од 25. новембра 2020. године)

ДОСТАВЉАЊЕ ОКРИВЉЕНОМ

(Члан 246. став 3. ЗКП)

Суд ће поставити браниоца по службеној дужности и у ситуацији када осуђеном (коме се не може доставити одлука)

треба доставити решење којим се новчана казна замењује казном затвора.

Првостепеним решењем замењена је новчана казна од 150.000,00 динара у казну затвора у трајању од 150 дана. Пошто окривљеном није могло да се достави ово решење, суд му је поставио браниоца по службеној дужности и њему доставио решење.

Другостепеним решењем одбијена је као неоснована жалба браниоца по службеној дужности изјављена против првостепеног решења.

(Решење Вишег суда у Београду Кж2 бр. 588/21 од 13. маја 2021. и решење Првог основног суда у Београду К бр. 2181/19-Кв.бр. 58/21 од 20. јануара 2021. године)

НАКНАДА ТРОШКОВА ИЗ БУЏЕТСКИХ СРЕДСТАВА И НА ТЕРЕТ ДРУГИХ ЛИЦА

(Члан 265. став 1. ЗКП)

Наследник окривљеног, у односу кога је кривични поступак обустављен услед смрти, има право да потражује накнаду трошкова тог кривичног поступка у односу на сва плаћања која је окривљени извршио током истог.

Решењима Вишег суда у Београду одбијен је захтев за накнаду трошкова кривичног поступка као законског заступника покојног окривљеног поднетог преко пуномоћника, као неоснован, уз образложење да је неспорно да подносилац захтева има право на накнаду трошкова кривичног поступка по праву наслеђивања, али и да у оставинском решењу није наведено да заоставштину чини и право на накнаду трошкова кривичног поступку у предмету овог суда, односно исти нису обухваћени оставинским решењем, нити је у том делу оглашена као наследник сестра оставитеља, већ само као законски наследник првог наследног реда над неутврђеним износом новчаних средстава на текућем рачуну окривљеног који се води на име оставитеља, овде окривљеног.

Одлучујући о захтеву за заштиту законитости изјављеном против наведених решења од стране Републичког јавног тужиоца, Врховни касациони суд исти је усвојио и укинуо предметна решења

указујући да одредба члана 265. став 1. ЗКП не прави разлику у погледу обавезе накнаде трошкова кривичног поступка на терет буџетских средстава, с обзиром на разлог обуставе кривичног поступка услед смрти окривљеног. Такође, наводи се и да је питање трошкова поступка могло бити решено и на основу члана 17. ЗКП, којим је прописано да уколико примена кривичног закона зависи од решења неког претходног питања за чије решавање је надлежан суд у другој врсти поступка или неки други државни орган-суд који суди у кривичном предмету може сам решити и то питање, према одредбама које важе за доказивање у кривичном поступку. Дакле, када у оставинском решењу није евидентирана сва имовина покојног, а познат је једини наследник, суд је решавајући о трошковима поступка морао да реши претходно правно питање од ког зависи примена кривичног закона, односно да констатује да потраживање окривљеног по основу трошкова поступка улази у његову заоставштину, а затим да трошкове досуди његовом једином наследнику.

(Пресуда Врховног касационог суда Кзз бр. 719/20 од 28. октобра 2020, решења Вишег суда у Београду К бр. 365/17 од 17. децембра 2019. године и К бр. 365/17-Кв бр. 102/20 од 7. фебруара 2020. године)

НАКНАДА ТРОШКОВА ИЗ БУЏЕТСКИХ СРЕДСТАВА И НА ТЕРЕТ ДРУГИХ ЛИЦА (Члан 265. ЗКП)

Наследници покојног окривљеног, према коме је кривични поступак обустављен услед смрти, имају право на накнаду трошкова кривичног поступка укључујући и награду за ангажовање браниоца током поступка, независно од чињенице да ли је те трошкове окривљени за живота исплатио.

Одредба члана 265. став 1. ЗКП којом је прописано да трошкови кривичног поступка падају на терет буџетских средстава суда у одређеним процесним ситуацијама, не прави разлику у погледу обавезе накнаде трошкова кривичног поступка из буџетских средстава суда с обзиром на разлог обуставе, због чега се наве-

дена одредба односи и на случај обуставе кривичног поступка услед смрти окривљеног.

Како је наследник, ћерка окривљеног, сада пок. Р.С. преко адвоката поднела захтев за накнаду трошкова кривичног поступка, нижестепени суд је био у обавези да о истом захтеву одлучи у смислу члана 265. став 1. ЗКП и досуди јој трошкове кривичног поступка. Ово стога, што наследници окривљеног према којем је кривични поступак обустављен због смрти, имају право да потражују накнаду трошкова тог кривичног поступка у односу на сва плаћања која је окривљени извршио током истог, у смислу члана 265 став 1 ЗКП, јер би та средства, да није било кривичног поступка, ушла у оставинску масу и била предмет наслеђивања.

При томе, уколико наследници имају право да им се накнаде плаћања окривљеног имају право и на накнаду трошкова поступка, независно од чињенице да ли је те трошкове окривљени за живота исплатио. У конкретном случају, специјално пуномоћје, које је окривљени, сада пок. за живота дао свом браниоцу – адвокату, подразумева наплату трошкова кривичног поступка који поред осталог, обухватају и нужне издатке и награду браниоца, на име одбране окривљеног од стране браниоца.

Из изнетих разлога, првостепеним решењем којим је одбијен захтев за накнаду трошкова кривичног поступка А.В., ћерке сада пок. Р.С. учињена је повреда закона из члана 438. став 2. тачка 2. ЗКП у вези члана 261, члана 265. и члана 20. ЗКП.

(Пресуда Врховног Касационог суда Кзз ОК 7/2021 од 24. јуна .2021. и решења Вишег суда у Београду, Посебно одељење за организовани криминал К По1 бр. 71/11 од 22. јула 2020. године и решење Кв.По1 бр. 329/20 од 6. августа 2020. године)

ПЛАЋАЊЕ НАГРАДЕ И НУЖНИХ ИЗДАТАКА

(Члан 266. ЗКП)

Када је у току истраге у истом дану континуирано саслушано више сведока, браниоцу по службеној дужности припадају само трошкови за обављање једне процесне радње која може

бити увећана уколико је та радња трајала дуже од једног сата, сразмерно увећању за наредни започети сат, а не трошкови за сваког сведока као засебну процесну радњу.

Међутим по налажењу већа захтев браниоца по службеној дужности за накнаду трошкова у преосталом делу је неоснован, односно неоснован је захтев да се браниоцу по службеној дужности признају трошкови за приступ сваком испитивању сведока пред замеником ВЈТ у Београду за које је састављен записник, а све имајући у виду да сва саслушања која су обављена у једном дану, представљају једну континуирану радњу и да у том смислу браниоцу треба признати само увећања за наредни започети сат ако их је било.

(Решење Вишег суда у Београду Кв бр. 484/20 од 4. фебруара 2020. и решење Вишег суда у Београду К бр. 31/18 од 3. септембра 2019. године)

ПЛАЋАЊЕ НАГРАДЕ И НУЖНИХ ИЗДАТАКА

(Члан 266. ЗКП)

Браниоцу по службеној дужности не припада право на накнаду за све посете притворенику у притвору, већ само оне које су нужне и довољне за адекватно припремање одбране окривљеног.

Првостепеним решењем суд је досудио трошкове за 10 посета окривљеном у притвору уместо тражених 15, сматрајући исти број адекватним за припремање одбране, имајући у виду да је у истрази било четири саслушања сведока као и да је одржано шест главних претреса.

Што се тиче жалбених навода браниоца по службеној дужности којим се ожалбено решење побија у делу у коме је одбијен захтев за накнаду трошкова на име преосталих пет посета окривљеног у притвору, веће је заузетло став да је исти захтев неоснован. Наиме, по оцени већа, правилно је поступио председник већа када је признао трошкове кривичног поступка на име десет посета окривљеном у притвору, имајући у виду динамику предузимања

процесних радња, због чега је и по оцени већа, тај број посета био довољан и нужан за адекватно припремање одбране окривљеног.

(Решење Вишег суда у Београду Кв бр. 484/20 од 4. фебруара 2020. и решење Вишег суда у Београду К бр. 31/18 од 3. септембра 2019. године)

ПЛАЋАЊЕ НАГРАДЕ И НУЖНИХ ИЗДАТАКА

(Члан 266. ЗКП)

Суд је одбио да досуди трошкове на име преузимања решења о задржавању с обзиром да је истог дана бранилац изјавио жалбу на решење о задржавању, за коју радњу су браниоцу досуђени трошкови, а те две радње заједно представљају једну целину која је извршена пред истим органом.

(Решење Вишег суда у Београду Кв бр. 484/20 од 4. фебруара 2020. и решење Вишег суда у Београду К бр. 31/18 од 3. септембра 2019. године)

ДОКАЗНЕ РАДЊЕ ПОЛИЦИЈЕ

(Члан 287. став 2. ЗКП)

За обавештавање јавног тужиоца од стране полиције о предузетим радњама у предистражном поступку, није прописана никаква посебна форма, односно исто се може учинити и телефонским путем.

Првостепеним решењем из списка предмета издвојени су потврда о привремено одузетим предметима и др. од окривљеног до којих су овлашћени полицијски службеници дошли прегледом подрумских просторија, што се не може сматрати доказном радњом претресања стана и осталих просторија, а све јер радници полиције нису без одлагања о томе обавестили јавног тужиоца.

На предметно решење жалбу је изјавио јавни тужилац и исту је усвојио Апелациони суд у Београду, те укинуо решење, јер из списка предмета произилази да је јавни тужилац током читаве фазе предистражног поступка и конкретно лишења слободе окривљеног и прегле-

да подрумских просторија и проналаска предмета кривичног дела био у телефонском контакту са полицијским службеницима, што прибављене доказе не чини незаконитим, будући да одредба члана 287. ЗКП-а не предвиђа посебну форму обавештавања тужиоца.

(Решење Апелационог суда у Београду Кж2 бр. 610/21 од 7. априла 2021. и решење Вишег суда у Београду К бр. 392/16 од 2. марта 2021. године)

ПОЧЕТАК ПРИПРЕМНОГ РОЧИШТА

(Члан 348. ЗКП)

Ангажованост браниоца због другог суђења, није оправдање за изостанак са припремног рочишта, уколико је бранилац претходно прихватио заказани термин који му је усмено саопштен на претходном припремном рочишту.

Жалбом браниоца окривљене се истиче да је путем поште предао допис којим је обавестио суд да није у могућности да приступи на припремно рочиште.

По оцени Апелационог суда у Београду, овакви жалбени наводи браниоца су неосновани и као такви су без утицаја на другачију одлуку суда. Наиме, правилно је првостепени суд применом одредбе члана 382. ЗКП новчано казнио браниоца чији је неоправдани изостанак довео до одлагања припремног рочишта, при чему, по налажењу овог суда, ангажованост браниоца на другом суђењу није оправдање за изостанак са припремног рочишта, уколико је бранилац претходно прихватио заказани термин који му је усмено саопштен на претходном одложеном рочишту.

Стога су супротни жалбени наводи браниоца, којима указује да је био оправдано одсутан оцењени као неосновани, будући да је првостепени суд за своју одлуку дао довољно јасне, уверљиве и аргументоване разлоге које је у свему као правилне прихвата и овај суд.

(Решење Апелационог суда у Београду Кж2 бр. 905/21 од 29. априла 2021. и решење Вишег суда у Београду, К.бр. 329/20 од 19. јануара 2021. године)

СУЂЕЊЕ У ОДСУСТВУ

(Члан 381. ЗКП)

Нису испуњени услови за суђење у одсуству када се окривљени налази у иностранству на издржавање казне затвора и постоји опасност од застарелости кривичног гоњења, уколико је наша земља са земљом у којој се окривљени налази на издржавању казне потписала међународни уговор који омогућава привремено изручење ради вођења кривичног поступка.

Наиме, закључак првостепеног суда у коме се наводи да су испуњени законски услови да се окривљеном суди у одсуству због кривичног дела тешко дело против безбедности јавног саобраћаја из члана 297. став 3. КЗ у вези са чланом 289. став 3. у вези става 1. КЗ будући да се окривљени налази на издржавању казне затвора у трајању од 11 година у КПД Идризово – Република Македонија, по пресуди Основног суда у Скопљу, да је почетак издржавања казне 12.10.2018. године а да је истек казне предвиђен за 30.11.2028. године, цитирајући одредбу члана 381. став 1. ЗКП и наводећи да су у конкретном случају испуњени услови да се према окривљеном поступак спроведе у одсуству, обзиром да окривљени није доступан државним органима Републике Србије, јер се налази на издржавању казне у Републици Македонији, а да при томе постоје нарочито важни разлози да се поступак спроведе у одсуству окривљеног, који се огледа у чињеници да је окривљеном стављено на терет извршење кривичног дела за које застарелост кривичног гоњења наступа дана 26.08.2025. године, се по налажењу Вишег суда у Београду за сада не може прихватити.

Имајући у виду да првостепени суд у образложењу побијаног решења није дао јасне разлоге на основу којих закључује да су испуњене законске претпоставке за суђење у одсуству окривљеном, будући да је одредбом члана 381. став 1. Законика о кривичном поступку, прописано да се оптуженом може судити у одсуству само када постоји нарочито оправдани разлози да му се суди иако је одсутан, под условом да је у бекству или није доступан државним органима Републике Србије, за постојање којих оправданих разлога првостепени суд није дао јасне разлоге у образложењу побијаног

решења, као ни разлоге на основу којих закључује да окривљени није доступан државним органима.

При чему је овај суд имао у виду и одредбу члана 18. Закона о потврђивању уговора између Републике Србије и Републике Македоније о изручењу, којим је прописано да се против лица чије се изручење тражи у замољеној држави, води кривични поступак или је у тој држави осуђен због неког другог кривичног дела, а не оног које је предмет изручења, изручење се може одложити док се тај поступак не оконча, а у случају осуде, док се кривична санкција не изврши. Док је ставом 2. наведеног члана прописано да ако би због одлагања изручења из става 1. овог члана, у држави Молиљи кривично гоњење могло да застари или би његов ток био озбиљно ометен, може се, на образложено тражење државе Молиље дозволити привремено изручење ради вођења кривичног поступка, под условом да изручено лице буде враћено, пошто се обави хитна процесна радња због којих је дозвољено привремено изручење, из којих законских одредби произилази да је првостепени суд у конкретном случају могао тражити изручење окривљеног, а тек уколико би Република Македонија, где се окривљени налази на издржавању казне, одбила његово изручење, првостепени суд би у могућности да оцени да ли су испуњени сви законски услови за суђење у одсуству, на шта се основано указује у жалби браниоца окривљеног.

(Решење Вишег суда у Београду Кж2 бр. 1637/20 од 18. јануара 2021. и решење Трећег основног суда у Београду К бр. 986/19 – Кв бр. 1182/20 од 4. новембра 2020. године)

ИЗЈАШЊАВАЊЕ ОПТУЖЕНОГ

(Члан 392. ЗКП)

Оптужени не мора да зна све субјективне и објективне елементе бића кривичног дела које му се ставља на терет, као ни значај своје изјаве приликом изјашњења о оптужници (да признаје кривично дело), па је суд дужан да приликом оцене признања оптуженог, поред изјашњења о оптужници, цени и целокупну одбрану оптуженог.

Првостепена пресуда је само делимично образложена, на основу чланова 88. у вези са чланом 429. став 3. тачка 1. ЗКП.

По оцени Вишег суда у Београду, основано се жалбом браниоца окривљеног побија првостепена пресуда јер је по мишљењу овог суда, иста је захваћена битним повредама одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 2. и 3. ЗКП, јер пресуда не садржи разлоге о одлучним чињеницама, а разлози које одлука садржи представљају последицу погрешне примене члана 88. ЗКП и члана 429. став 3. тачка 1. ЗКП засноване на погрешној оцени одбране окривљених као признању и испуњењу претпоставке за примену члана 88. ЗКП.

Наиме, из списка предмета произилази да је првоокривљени на записнику у претходном поступку пред ОЈТ с једне стране изјавио је да разуме садржину кривичне пријаве и изјавио да признаје извршење кривичног дела које му се ставља на терет. Стим у вези првоокривљени је на записнику о главном претресу приликом изјашења о оптужници се изјаснио да је крив, а што је исто изјавио и другоокривљени, да би потом приликом изношења одбране, првоокривљени изјавио да остаје при одбрани како је наведено на записнику пред ОЈТ, те је потом оспорио количину узетих црепова изјављујући да је то неких 100 комада и да је кућа била порушена и да се то баца, да је цреп био скинут са куће, а да је он сматрао да то никоме не треба. Дакле, из садржине оваквих наведених одбрана окривљених, не произилази да су исти признали извршење кривичних дела, како у погледу субјективних, тако и у погледу објективних елемената бића кривичног дела, имајући у виду њихово изјашење, из којих произилази недвосмислено да су признали извршење кривичног дела, без обзира на чињеницу што је у једном делу, од стране првооптуженог наведено да признаје исто, да би потом образложући своје поступање, у својој одбрани оспорио то признање, правдајући се чињеницом да није крао, да није знао да то другоме припада, односно оспоравајући и количину и са којим наводима одбране са сагласио и другоокривљени, из којих разлога је првостепени суд морао да цени овакву одбрану окривљених, који не морају да знају све субјективне и објективне елементе бића кривичног дела крађе из члана 203. у вези са чланом 33. КЗ, које им се ставља на терет, те значај своје претходне изјаве да признају, јер је суд дужан да цени целокупну одбрану окривљених везано за све елементе

дела, посебно у ситуацији, када је одбрана контрадикторна, односно када се из садржаја исте оспорава количина и субјективни елемент кривичног дела, без обзира што је претходно речено да признаје, одакле овако дата одбрана окривљених првостепени суд није могао оценити као признање окривљених, нити применити одредбу члана 88. ЗКП, те у том смислу делимично образложити пресуду у смислу члана 429. став 3. тачка 1. ЗКП, обзиром да нису били испуњени услови за доношење овакве пресуде, без образложења, због чега је првостепени суд учинио и битну повреду одредаба из члана 438. став 2. тачка 3. ЗКП, јер је неправилно применио одредбу члана 88. ЗКП и члана 429. став 3. тачка 1. ЗКП.

(Решење Вишег суда у Београду Кж1 бр. 765/20 од 4. фебруара 2021. и пресуда Основног суда у Лазаревцу К бр. 142/19 од 16. јануара 2020. године)

ИЗВОЂЕЊЕ ДОКАЗА ВАН ГЛАВНОГ ПРЕТРЕСА

(Члан 404. ЗКП)

Да би суд донео решење да се сведок испита ван главног претреса, у записник којим се одлаже главни претрес мора унети разлоге због којих сведок не може да дође пред суд или му је долазак знатно отежан.

Наиме, по налажењу Вишег суда у Београду, одлука – решење првостепеног суда да се ван главног претреса испита сведок оштећена донето је супротно одредбама ЗКП, будући да је првостепени суд након што је констатовано ко је приступио на главни претрес и утврдио да су приступила сва присутна лица осим окривљеног, уношења предлога тужиоца као и пуномоћника малолетног оштећеног и изјашњење браниоца окривљеног на основу члана 404. став 1. Законика о кривичном поступку, донео одлуку да се малолетна сведок оштећена испита ван главног претреса, не наводећи које су то немогућности или знатно отежане могућности сведока да дође у суд, пропуштајући да утврди које су то чињенице и да исте унесе као разлоге за своју одлуку у записнику. Све ово је имало за последицу погрешну примену члана 404. став 1. Законика о кривич-

ном поступку, које доказе је суд касније употребио и на истом засновао своју одлуку.

(Решење Вишег суда у Београду Кж1 бр. 746/20 од 2. фебруара 2021. и пресуда Трећег основног суда у Београду К бр. 796/16 од 24. септембра 2020. године)

УПОЗНАВАЊЕ СА САДРЖИНОМ ЗАПИСНИКА О ИСКАЗИМА

(Члан 406. став 1. тачка 1. ЗКП)

Када је првостепени суд на главном претресу извршио увид у записнике о испитивању окривљеног – сведока сарадника, према ком су у оквиру спровођења заштите примењене мере промене пребивалишта ван територије Републике Србије и мере промене идентитета, које се примењују у сарадњи са иностраном јединицом за заштиту сведока, то је упознавање са садржином записника о овом испитивању извршено, у складу са одредбом члана 406. став 1. тачка 1. ЗКП, због других важних разлога.

Из списка предмета произлази да је првостепени суд на главном претресу одржаном дана 21.09.2016. године, применом члана 406. став 1. тачка 1. ЗКП извршио увид у записнике о испитивању окривљеног сведока сарадника, у вези са чим је дао разлоге у образложењу своје пресуде, позивајући се на допис МУП-а, Дирекције полиције, као одговор на захтев суда да се окривљеном – сведоку сараднику, уручи позив за главни претрес заказан за 21.09.2016. године, у ком допису је истакнуто да су у оквиру спровођења заштите према именованом сведоку, примењене мере промене пребивалишта ван територије Републике Србије и мере промене идентитета, које се примењују у сарадњи са иностраном јединицом за заштиту сведока и да се суд обавештава да инострана јединица није сагласна да се обезбеди присуство наведеног лица на територији РС, будући да постоји могућност компромитовања примењених мера заштите, а посебно промене идентитета којим је укључен у правни саобраћај иностране државе. Из изнетог произлази да је долазак пред суд окривљеног сведока сарадника, био немогућ због других важних разлога, тако да је суд у смислу члана 406. став 1.

тачка 1. ЗКП, био овлашћен да на главном претресу уместо непосредног испитивања окривљеног - сведока сарадника изврши увид у записнике о његовом ранијем испитивању.

Следствено изнетом, како је упознавање са садржином записника о овом испитивању окривљеног - сведока сарадника извршено под условима прописаним одредбом члана 406. став 1. тачка 1. ЗКП, то наведени записници, по оцени овог суда не представљају незаконите доказе у смислу навода захтева, нити су њиховим извођењем на наведени начин повређени начело непосредности и право на одбрану окривљених.

(Пресуда Врховног Касационог суда Кзз ОК 12/21 од 7. септембра 2021., пресуда Апелационог суда у Београду, Посебно одељење Кж1 По1 9/20 од 25. септембра 2020. године и пресуда Вишег суда у Београду, Посебно одељење К По1 бр. 81/15 од 8. марта 2017. године)

УПОЗНАВАЊЕ СА САДРЖИНОМ ЗАПИСНИКА О ИСКАЗИМА

(Члан 406. став 1. тачка 5. ЗКП)

Пресуда се не може заснивати на одбрани саокривљене према којој је поступак решењем обустављен.

Врховни касациони суд усвојио је захтев за заштиту законитости у ставу првом изреке пресуде и укинуо је правноснажне пресуде Вишег суда у Београду и Апелационог суда у Београду, из разлога што су се правноснажне пресуде првостепеног и другостепеног суда засновале на одбрани саокривљене према којој је поступак обустављен, што представља битну повреду одредба кривичног поступка. Наиме, исказ саокривљене може се користити само ако је поступак у односу на њу раздвојен или је окончан правноснажном осуђујућом пресудом, а у складу са одредбом члана 406. став 1. тачка 5. ЗКП-а.

(Пресуда Врховног касационог суда Кзз бр. 184/2021 од 4. марта 2021, пресуда Апелационог суда у Београду Кж1 бр. 826/20 од 26. новембра 2020. и пресуда Вишег суда у Београду К бр. 1132/12 од 1. јула 2020. године)

ОДНОС ПРЕСУДЕ И ОПТУЖБЕ

(Члан 420. ЗКП)

Не представља свака измена оптужног акта прекорачење оптужбе, јер је суд овлашћен да изврши одређене измене у оптужном акту као што су измена реда у реченици, додавањем неких детаља, као и опис радње коју оптужница не садржи уколико је та допуна остала у оквиру законских обележја кривичног дела описаног у оптужници.

У односу на жалбене наводе браниоца да је оптужба прекорачена услед тога што је суд у изреци променио ред речи у реченици у односу на диспозитив оптужнице, указујемо да није свака измена оптужног акта прекорачење оптужбе и да је суд овлашћен да измени ред речи, па и да дода неке детаље као и опис радње коју оптужница не садржи, уколико је та допуна остала у оквиру законских обележја кривичног дела описаног у оптужници.

(Решење Апелационог суда у Београду Кж1 бр. 306/21 од 10. јуна 2021. и пресуда Вишег суда у Београду К бр. 537/19 од 8. фебруара 2021. године)

ОДНОС ПРЕСУДЕ И ОПТУЖБЕ

(Члан 420. ЗКП)

Није повређен идентитет оптужбе и пресуде када је оптуженом стављено на терет да је опојну дрогу неовлашћено држао ради даље продаје, а суд окривљеног огласи кривим да је опојну дрогу неовлашћено држао у мањој количини за сопствену употребу.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Кж1 бр. 205/21 од 29. марта 2021. и пресуда Вишег суда у Београду К бр. 567/20 од 28. јануара 2021. године)

ОСЛОБАЂАЈУЋА ПРЕСУДА

(Члан 423. ЗКП)

Када је једно од законских обележја кривичног дела “уколико тиме нису остварена обележја неког другог кривичног дела”, па суд у току поступка утврди да се у опису кривичног дела које се оптуженом ставља на терет остварују обележја другог кривичног дела (које је застарело), ослободиће оптуженог због недостатка доказа, јер тужилац није доказао да су у радњама оптуженог остварена сва законска обележја кривичног дела, односно обележје које се састоји у томе да се у радњама окривљеног не остварују обележја неког другог кривичног дела.

Првостепеном пресудом окривљена је на основу члана 423. став 1. тачка 2. ЗКП ослобођена од оптужбе да је извршила кривично дело злоупотреба положаја одговорног лица из члана 227. став 3. у вези са ставом 1. КЗ.

Жалбом јавног тужиоца ВЈТ у Београду побија се првостепена пресуда тако што се истиче да је првостепени суд анализирајући чињенично стање, у конкретном случају, закључио да се у радњама окривљене остварују обележја кривичног дела неовлашћеног добијања и коришћења кредита из члана 209. КЗ, а затим погрешном применом члана 227. став 3. ослободио оптужбе окривљеног, јер према ставу тужилаштва радње које је суд оценио као суштинске, а то је подношење захтева за кредит, уз доказ о обезбеђеном тржишту за финални производ, неистинито приказивање чињеница да ће као средство обезбеђења кредита требати два акцептна налога и коришћењем кредита супротно намени за коју је добијен, су само део радњи које се окривљеној стављају на терет, и представљају само неке од радњи које је предузела окривљена у низу злоупотреба које су имале за циљ да окривљена себи прибави противправну имовинску корист.

Међутим, насупротив изнетим жалбеним наводима, према оцени већа Апелационог суда у Београду, првостепени суд је правилно поступио када је окривљену, примену одредбе члана 423. став 1. тачка 2. ЗКП, ослободио од оптужбе да је извршила кривично дело злоупотреба положаја одговорног лица из члана 227. став 3. у вези става 1. КЗ, правилно налазећи да у току поступка није доказано да се у радњама окривљене остварују сва обележја кривичног дела која

јој се стављају на терет, односно ВЈТ није доказало једно од обележја кривичног дела а то је “уколико тиме нису остварена обележја неког другог кривичног дела”, чиме се суд правилно није упуштао у утврђивање чињеница за преостало обележје кривичног дела.

Имајући у виду наведено, правилан је закључак првостепеног суда да се окривљеној на терет стављају управо радње које су прописане инкриминацијом члана 209. КЗ, а одредбом члана 227. сада важећег КЗ, који је најповољнији по окривљеног, прописано је кривично дело злоупотреба положаја одговорног лица, те је као једно од обележја кривичног дела прописано да ће ово дело постојати уколико тиме нису остварена обележја неког другог кривичног дела, па како се окривљеној стављају на терет радње које су предвиђене инкриминацијом из члана 209. КЗ, правилан је закључак првостепеног суда да тужилаштво није успело да докаже једно од обележја кривичног дела, а то је да радњу извршења нису остварена обележја другог кривичног дела.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Кж1 бр. 1147/18 од 25. децембра 2018. и пресуда Вишег суда у Београду К бр. 125/17 од 21. септембра 2018. године)

ОСУЂУЈУЋА ПРЕСУДА

(Члан 424. ЗКП)

Када је кривично дело извршено у групи, у чињеничном диспозитиву изреке пресуде довољно је да се у изреци пресуде наведе да су окривљени у групи извршили кривично дело и није неопходно навођење дефиниције појма групе из одредби Кривичног законика.

По налажењу Врховног касационог суда за постојање предметног кривичног дела је довољно да је у изреци осуђујуће пресуде наведено да су окривљени у групи извршили кривично дело и да то произилази из објективних чињеница описаних у изреци пресуде, а што је овде конкретно случај, а није неопходно навођење дефиниције појма групе у смислу одредбе члана 112. став 2. КЗ.

(Пресуда Врховног касационог суда Кзз бр. 618/21 од 9. јуна 2021, пресуда Апелационог суда у Београду Кж1 бр. 547/20 од 8. фебруара 2021. и пресуда Вишег суда у Београду К бр. 439/11 од 12. марта 2020. године)

ЛИЦА ОВЛАШЋЕНА ЗА ИЗЈАВЉИВАЊЕ ЖАЛБЕ
(Члан 433. ЗКП)

Оштећени не може изјавити жалбу на одлуку којом је за остваривање имовинско правног захтева упућен на парницу.

Првостепеном пресудом окривљени је оглашен кривим због извршења кривичног дела из члана 195. став 1. КЗ.

Против ове пресуде жалбу је изјавио пуномоћник малолетног оштећеног и законски заступник малолетног оштећеног. Другостепеним решењем одбачена је жалба пуномоћника малолетног оштећеног и законског заступника малолетног оштећеног.

По мишљењу Вишег суда у Београду, пуномоћник малолетног оштећеног и законски заступник малолетног оштећеног није могао изјавити жалбу против побијане пресуде због одлуке о имовинско правном захтеву, којом је законски заступник малолетног оштећеног упућен на парницу ради остваривања истог. Наиме, имајући увиду да је одредбом члана 433. став 4. ЗКП прописано да оштећени може изјавити жалбу само због одлуке суда о трошковима кривичног поступка и о досуђеном имовинско правном захтеву, те имајући у виду да је у конкретном случају пуномоћник малолетног оштећеног и законски заступник малолетног оштећеног, изјавила је жалбу против првостепене пресуде због одлуке о имовинско правном захтева, а да је у конкретном случају кривични поступак све време вођен по оптужном акту Јавног тужиоца, као и да је првостепени суд у изреци побијане пресуде није досудио имовинско правни захтев у смислу члана 433. став 4. ЗКП већ је на основу члана 258. став 4. ЗКП законски заступник малолетног оштећеног упућен на парнични поступак ради остваривања имовинско правног захтева, по оцени другостепеног суда жалба пуномоћника није дозвољена.

(Решење Вишег суда у Београду Кж1 бр. 613/20 од 9. фебруара 2021. и пресуда Првог основног суда у Београду К бр. 998/20 од 7. октобра 2020. године)

БИТНА ПОВРЕДА ОДРЕДАБА КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА
(Члан 438. ЗКП)

Тиме што је окривљеном оптужница достављена преко огласне табле, није повређено његово право на одбрану у смислу могућности улагања одговора на оптужницу.

Неосновани су жалбени наводи браниоца окривљеног да окривљеном никад није уручена оптужница ВЈТ у Београду и да му је тиме повређено право на одбрану и улагање правних лекова. Ово стога, што насупрот изнетим жалбеним наводима, увидом у спис првостепеног суда несумњиво је утврђено да је окривљеном оптужница достављена путем огласне табле суда, тако што је иста стављена 14.05.2019, а скинута 22.05.2019. године, из чега произилази да му је уредно достављена, те у том смислу не може се говорити да је окривљеном повређено право на одбрану.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Кж1 бр. 867/20 од 7. децембра 2020. и пресуда Вишег суда у Београду К бр. 103/19 од 24. фебруара 2020. године)

БИТНЕ ПОВРЕДЕ ОДРЕДАБА КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА
(Члан 438. став 2. тачка 3. ЗКП)

Тиме што није одлучио о свим доказним предлозима, суд није применио одредбе Законика о кривичном поступку, а то је било од одлучног утицаја на доношење законите и правилне пресуде.

Првостепеном пресудом окривљени је оглашен кривим да је извршио кривично дело из члана 122. став 2. у вези става 1. КЗ.

Основано се жалбом браниоца окривљеног побија првостепена пресуда због битних повреда одредаба кривичног поступка, јер је по оцени Вишег суда у Београду првостепени суд приликом доношења ожалбене пресуде, учинио битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 3. ЗКП, с обзиром на то да првостепени суд у току главног претреса није правилно применио одредбу члана 395. ЗКП што је било од одличног утицаја на доно-

шење законите и правилне пресуде. Наиме, из списка предмета и то из записника о главном претресу одржаног дана 01.07.2020. године произилази да окривљени у свом уводном излагању предложио суду да се у доказном поступку у својству сведока испита једно лице чију адресу је навео да ће накнадно доставити, а на околност разговора у ходнику зграде.

Имајући у виду наведено, да суд на главном претресу као ни у образложењу побијане пресуде није донео одлуку о наведеном доказном предлогу, нити је дао разлоге за прихватања или не прихватање истог, Виши суд у Београду је мишљења да је првостепени суд таквим поступком учинио битну повреду одредаба кривичног поступка.

(Решење Вишег суда у Београду Кж1 бр. 650/20 од 21. јануара 2021. и пресуда Првог основног суда у Београду К.бр. 828/20 од 29. септембра 2020. године)

ГРАНИЦА ИСПИТИВАЊА ПРВОСТЕПЕНЕ ПРЕСУДЕ -ОБИМ ИСПИТИВАЊА (Члан 451. ЗКП)

Другостепени суд ће поводом жалбе, а по службеној дужности, одлучити и о томе да ли су истекли рокови за опозивање условне осуде када је првостепеном пресудом одлучено о опозивању условне осуде, а рок за опозивање истекне у жалбеном поступку.

Првостепеном пресудом опозвана је условна осуда јер окривљени није давао издржавање, која обавеза је утврђена као допунска обавеза из условне осуде због кривичног дела недавање издржавања из члана 195. став 1. КЗ.

Другостепеном пресудом поводом жалбе браниоца окривљеног преиначена је првостепена пресуда, тако што је Виши суд у Београду обуставио поступак за опозивање условне осуде. Наиме, одредбом члана 70. став 2. Кривичног законика у погледу рокова за опозивање условне осуде, прописано је да, ако осуђени у одређеном року не испуни неку обавезу из члана 65. став 2. КЗ, суд може нај-

доцније у року од једне године од дана када је протекло време проверавања одредити да се изврши утврђена казна у условној осуди из чега, по мишљењу већа другостепеног суда, произилази да пресуда о опозивању условне осуде мора бити правноснажна у оквиру законом прописаног рока од једне године по престанку времена проверавања. Како је у жалбеном поступку истекао рок од једне године, након времена проверавања Виши суд у Београду је, одлучујући поводом жалбе браниоца осуђеног, по службеној дужности, донео одлуку као у изреци ове пресуде, којом је обустављен поступак за опозивање условне осуде.

(Пресуда Вишег суда у Београду Кж1 бр. 663/20 од 13. јануара 2021. и пресуда Трећег основног суда у Београду К бр. 814/17 од 5. марта 2020. године)

ЗАБРАНА ПРЕИНАЧЕЊА НА ШТЕТУ ОПТУЖЕНОГ (Члан 453. ЗКП)

Преиначење првостепене пресуде тако да се према окривљеном после издржане казне затвора, спроводе посебне мере, на основу Закона о посебним мерама за спречавање вршења кривичних дела против полне слободе према малолетним лицима, не представља преиначење пресуде у погледу одлуке о кривичној санкцији на штету окривљеног.

Пресудом Вишег суда у Београду окривљени је оглашен кривим за извршење четири кривична дела полно узнемиравање из члана 182а став 2. у вези са ставом 1, кривичног дела приказивање, прибављање и поседовање порнографског материјала и искоришћавање малолетног лица за порнографију из члана 185. став 1. КЗ, кривичног дела кривичног дела приказивање, прибављање и поседовање порнографског материјала и искоришћавање малолетног лица за порнографију из члана 185. став 3. КЗ, кривичног дела приказивање, прибављање и поседовање порнографског материјала и искоришћавање малолетног лица за порнографију из члана 185. став 4. КЗ, па је осуђен на јединствену казну затвора у трајању од 1 (једне) године и 6 (шест) месеци.

Одлучујући по жалбама браниоца окривљеног и јавног тужиоца, Апелациони суд у Београду је преиначио наведену пресуду у осуђујућем делу, иако у том делу није било жалбе на штету окривљеног, тако што је одредио да се према окривљеном после издржане казне затвора спроводе посебне мере прописане чланом 7. став 1. тачка 1-5 Закона о посебним мерама за спречавање вршења кривичних дела против полне слободе према малолетним лицима.

Пресудом Врховног касационог суда одбијен је захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног поднет против правно-снажне пресуде Апелационог суда у Београду из разлога што су неосновани наводи браниоца да је одређивањем мера према окривљеном од стране Апелационог суда у Београду дошло до повреде начела забране *reformatio in peius*. Ово све имајући у виду да мере не представљају кривичну санкцију према одредби члана 4. тачка 1. Кривичног законика и њиховим изрицањем Апелациони суд у Београду није преиначио одлуку у погледу кривичне санкције.

(Пресуда Врховног касационог суда Кзз бр. 348/21 од 31. марта 2021, пресуда Апелационог суда у Београду Кж ПоЗ бр. 3/20 од 3. децембра 2020. и пресуда Вишег суда у Београду К ПоЗ бр. 24/19 од 26. септембра 2019. године)

ЗАБРАНА ПРЕИНАЧЕЊА НА ШТЕТУ ОПТУЖЕНОГ

(Члан 453. ЗКП)

Забрана преиначења на штету оптуженог не везује суд само у другостепеном поступку, већ је њом везан и првостепени суд уколико је претходна пресуда била укинута.

Првостепеном пресудом К.бр. 422/19 од 05.06.2019. године, оптуженом је за извршење кривичног дела из члана 348. став 1. КЗ изречена само условна осуда. Против ове пресуде жалбу је изјавио само бранилац оптуженог. Пресуда је укинута по жалби браниоца оптуженог. У поновном поступку првостепени суд је оптуженом поново изрекао условну осуду.

Суд није прихватио предлог тужилаштва да окривљеном поред условне осуде изрекне и новчану казну, обзиром на то да је

првобитна пресуда К.бр. 422/19 од 05.06.2019. године, по жалби браниоца окривљеног, укинута, па нова пресуда не може бити тежа по окривљеном сходно примени начела забране преиначењена на теже за окривљеног. Ова пресуда је потврђена од стране Вишег суда у Београду.

(Пресуда Вишег суда у Београду Кж1 бр. 39/21 од 11. фебруара 2021. и пресуда Трећег основног суда у Београду К бр. 1482/19 од 19. октобра 2019. године)

ПРИВИЛЕГИЈА ЗДРУЖИВАЊА (Члан 454. ЗКП)

Привилегија здруживања се може применити и код делимично образложене пресуде.

Првостепена пресуда је само делимично образложена у смислу члана 88. ЗКП и члана 429. став 3. тачка 1. ЗКП.

По оцени Вишег суда у Београду основано се жалбом браниоца окривљеног побија првостепена пресуда, јер је по мишљењу овог суда иста захваћена битном повредом одредбама кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 2. и тачка 3. ЗКП, јер пресуда не садржи разлоге о одлучним чињеницама, а разлози које одлука садржи представљају последицу погрешне примене члана 88. ЗКП и члана 429. став 3. тачка 1. ЗКП, засноване на погрешној оцени одбране окривљених, као признање и испуњење претпоставки за примену чланова 88. ЗКП.

Када је одбрана контрадикторна, односно, када се из садржине исте оспорава количина и субјективни елемент кривичног дела, без обзира што је претходно речено да признаје, одакле овако дата одбрана окривљених првостепени суд није могао оценити као признање окривљених, нити применити одредбу члана 88. ЗКП, те у том смислу делимично образложити пресуду у смислу члана 429. став 3. тачка 1. ЗКП, обзиром да нису били испуњени услови за доношење овакве пресуде, без образложења, због чега је учинио и битну повреду одредаба члана 438. став 2. тачка 3. ЗКП јер је непра-

вилно применио одредбу члана 88. ЗКП и члана 429. став 3. тачка 1. ЗКП.

С тим у вези, другостепени суд поводом жалбе браниоца по службеној дужности првоокривљеног утврдио да су разлози због којих је побијана пресуда укинута од користи и за саопштеног, који није изјавио жалбу због чега је применом одредбом члана 454. ЗКП која се односи на привилегију здруживања, па је побијана пресуда укинута у односу на оба окривљена.

(Пресуда Вишег суда у Београду Кж1 бр. 765/20 од 4. фебруара 2021. и пресуда Основног суда у Лазаревцу К бр. 142/19 од 16. јануара 2020. године)

ОДЛУЧИВАЊЕ О ЖАЛБИ

(Члан 455. ЗКП)

Суд ће одбацити допуну жалбе, која је изјављена након истека законског рока за изјављивање жалбе.

Другостепеном пресудом у ставу I одбијена је жалба браниоца окривљеног, а у ставу II одбачена је допуна жалбе.

Виши суд у Београду одбацио је допуну жалбе, с обзиром на то да је протекао законски рок од 8 дана за изјављивање жалбе, прописан одредбом члана 509. став 1. ЗКП. По ставу другостепеног суда, бранилац окривљеног протеком наведеног рока није могао изјавити ни допуну жалбе. Наиме, увидом у спис утврђено је да је бранилац окривљеног оверени препис пресуде примио дана 13.10.2020. године, а да је допуну жалбе доставио првостепеном суду дана 23.10.2020. године, дакле протеком законског рока од 8 дана. Другостепени суд имао је у виду и чињеницу да при томе бранилац окривљеног није затхео одмах по пресуђењу продужење рока за изјављивање жалбе.

(Пресуда Вишег суда у Београду Кж1 бр. 673/20 од 2. фебруара 2021. и пресуда Првог основног суда у Београду К бр. 1710/19 од 24. септембра 2020. године)

**О ДОЗВОЉЕНОСТИ ПОНАВЉАЊА
КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА**
(Члан 470. ЗКП)

Може се поновити кривични поступак који је окончан пресудом којом је опозвана условна осуда и окривљени упућен на издржавање казне затвора.

Жалбени наводи браниоца осуђеног, од стране Вишег суда у Београду оцењени су основаним, из разлога што и са становишта овог суда ожалбено решење захваћено битном повредом одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 2. ЗКП, која повреда се састоји у томе да се разлози решења потпуно нејасни, због чега није могуће испитати његову законитост и правилност. Наиме, потпуно су нејасни разлози из којих првостепени суд заузима став да осуђеном у првостепеном поступку није изречена казна затвора, те да самим тим не стоје законски разлози за понављање поступка прописани чланом 473. став 1. тачка 6. ЗКП.

Дакле, окривљеном је пресудом Првог основног суда у Београду изречена условна осуда којом му је утврђена јединствена казна затвора у трајању од осам месеци, истовремено одређено да се иста неће извршити уколико окривљени у року проверавања од три године од правноснажности пресуде не изврши ново кривично дело, и истовремено је одређено да уколико окривљени у року од шест месеци од дана правноснажности пресуде, на име доспелих а неисплаћених обавеза неиздржавања не исплати оштећеног одређени износ, већ ће се утврђена казна затвора извршити. Условна осуда изречена напред наведеном пресудом, опозвана је пресудом истог суда па је утврђено да се јединствена казна затвора у трајању од осам месеци има извршити.

Одредбом члана 470. ЗКП регулисано је дозвољеност понављања кривичног поступка, и та одредба прописује да се кривични поступак који је завршен правноснажном пресудом може поновити на захтев овлашћеног лица, под условима прописаним у том закону, при чему је по оцени Вишег суда у Београду, а сходно члану 473. став 1. тачка 6. ЗКП се не може тумачећи у конкретном случају да окривљени није изречена казна затвора.

Због свега наведеног, ожалбено решење је морало бити укинуто и предмет упућен првостепеном суду на поново одлучивање, а у поновном поступку првостепени суд ће отклонити неправилности на које је указано овим решењем, односно утврдити и ценити да ли су чињенице и докази изнети у захтеву за понављање поступка подобни или не, да се на основу њих дозволи понављање кривичног поступка, а у смислу члана 473. став 5. ЗКП, након чега ће бити у могућности да донесе закониту и правилну одлуку.

(Решење Вишег суда у Београду Кж2 бр. 99/21 од 28. јануара 2021. и решење Првог основног суда у Београду К. бр. 804/15 – КВ. бр. 1637/20 од 10. децембра 2020. године)

РАЗЛОЗИ ЗА ПОНАВЉАЊЕ КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА

(Члан 473. став 1. тачка 3. ЗКП)

Да би дошло до понављања поступка није довољно да се нове чињенице после правноснажности пресуде изнесу пред суд, већ да новоизнете чињенице саме за себе или у вези са ранијим чињеницама и доказима могу довести до одбијања оптужбе или ослобађања од оптужбе или до осуде по блажем закону, дакле да буду таквог квалитета да могу довести до другачијег утврђивања чињеничног стања, а што није реч када се одлука односи на подносиоца уставне жалбе и околности које су изазвале сумњу да је повређено право на непристрасни суд, а везано за посебан институт кривичног процесног права – изузеће судије.

Бранилац осуђеног Б.Љ, предметни захтев заснива на доне-тој одлуци Уставног суда РС бр. Уж.12021/17 од 15.10.2020. године којом је поништена пресуда Апелационог суда Посебно одељење Кж3 По1 бр. 2/17 и пресуда Врховног касационог суда Кзз.Ок. 4/18 од 02.03.2018. године у делу који се односи на подносиоца уставне жалбе Б.Ј. и одређено да Апелациони суд у Београду – Посебно одељење донесе нову одлуку о жалбама Б.Ј. његових бранилаца изјављеним против пресуде Апелационог суда у Београду - Посебно одељење Кж1. По1 23/16 од 23.01.2017. године, јер је повређено

право Б.Ј. на непристрасни суд, као саставни део права на правично суђење гарантовано чланом 32. став 1. Устава РС.

Међутим да би, како то правилно закључује веће првостепеног суда, дошло до понављања кривичног поступка није довољно да се нове чињенице после правноснажности пресуде изнесу пред суд, већ је потребно да новоизнете чињенице саме за себе или у вези са ранијим чињеницама или доказима могу довести до одбијања оптужбе или ослобођења од оптужбе или до осуде по блажем закону, дакле да буду таквог квалитета да могу довести до другачијег утврђења чињеничног стања, што у конкретном случају није случај. Ово из разлога што је наведена одлука Уставног суда на коју се у предлогу за понављање поступка позива бранилац осуђеног Ј.Б. донета у поступку пружања уставно судске заштите поводом испитивања основаности уставне жалбе Б.Ј. у границама истакнутог захтева, где је Уставни суд у поступку одлучивања о правима и обавезама подносиоца уставне жалбе, утврдио да је подносиоцу уставне жалбе Б.Ј. пресудама Апелационог суда у Београду - Посебно одељење Кж1 По1 23/16 од 23.01.2017. године и Кж3 По1 бр. 2/17 од 28.09.2017. године повређено право на непристрасни суд, као елемент права на правично суђење, зајамченог одредбом члана 32. Устава Републике Србије. У вези са наведеним, веће даље налази да означена одлука није чињеница или доказ који сам за себе или у вези са ранијим чињеницама или доказима може довести до одбијања оптужбе или ослобођења од оптужбе или до осуде по блажем кривичном закону, посебно што је наведеном одлуком констатовано да се повреда односи на подносиоца уставне жалбе и околности које су изазвале сумњу да је повређено право на непристрасни суд, а везано је за посебан институт кривичног процесног права – изузеће судије.

(Решење Апелационог суда у Београду, Посебно одељење Кж2 По1 бр. 67/21 од 27. априла 2021. и решење Вишег суда у Београду, Посебно одељење за организовани криминал К-По1 бр. 23/14 – Кв.По1 бр. 139/21 од 8. априла 2021. године)

ПОСТУПАК ЗА ПУШТАЊЕ НА УСЛОВНИ ОТПУСТ
(Члан 567. ЗКП)

Основ за доношење одлуке о условном отпусту представља актуелни извештај стручне службе Казнено-поправног завода.

Жалбени наводи браниоца којима указује на позитивно мишљење казнено-поправног завода који је достављен суду по молби за условни отпуст у предмету Куо.По1.49/20, не могу утицати на другачији закључак суда, јер основ за одлучивање представља актуелни извештај од 26.03.2021. године.

Наиме, неспорно је да одлуку о условном отпусту доноси суд, али тек након што му стручне службе завода предоче чињенице од значаја за испуњеност материјалних услова за пуштање на условни отпуст. С обзиром да према мишљењу завода, програм поступања у овој фази није у довољној мери реализован, правилан је закључак првостепеног суда да програм ресоцијализације даје резултате, али да није окончан, те да у наредном периоду има простора за даље преиспитивање програма према осуђеном.

(Решење Апелационог суда у Београду, Посебно одељење Кж2 По1 Уо бр. 23/21 од 25. маја 2021. и решење Вишег суда у Београду, Посебно одељење за организовани криминал Куо-По1.бр. 31/21 – К.По1 бр. 287/10 од 26. априла 2021. године)

1.3. Споредно кривично законодавство

1.3.1. Закон о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица

ОЦЕНА И СУКОБ НАДЛЕЖНОСТИ (Члан 45. ЗМ)

Околност да малолетник има тренутно боравиште на територији суда није таквог квалитета и значаја да би оправдала вођење кривичног поступка пред судом боравишта малолетника, код постојања других околности које указују да ће се пред судом места извршења кривичног дела лакше спровести поступак.

Виши суд у Јагодини огласио се месно ненадлежним за вођење кривичног поступка према малолетници због кривичног дела насиље у породици из чл. 194. ст. 1. КЗ и одредио да се по правноснажности решења предмет достави Вишем суду у Београду, као месно и стварно надлежном суду, а имајући у виду да се мајка малолетнице преселила у Београд, где има пријављено пребивалиште и да се малолетница преселила са мајком у Београд, с тим да нову адресу становања у Београду није пријавила.

Виши суд у Београду покренуо је поступак за решавање сукоба надлежности.

Решавајући о сукобу надлежности, Врховни касациони суд је донео решење којим је одредио да је за поступак према малолетници стварно и месно надлежан Виши суд у Јагодини, наводећи у образложењу да је у конкретном случају кривично дело које је малолетници стављено на терет учињено у Јагодини, малолетница је психијатријски вештачена у Јагодини, а Градски центар за социјални рад у Јагодини је у конкретној ситуацији детаљно упознат са случајем (малолетница је од стране овог Центра смештана и у хра-

нитељске породице) о чему је суду достављао извештаје и допуне извештаја, те како је од стране овог Центра малолетници постаљен привремени старатељ који је овлашћен да заступа њене интересе у овом кривичном поступку, по налажењу Врховног касационог суда очигледно је да ће се пред Вишим судом у Јагодини лакше спровести овај кривични поступак, а околност да се мајка и малолетница тренутно налазе у Београду, где малолетница није ни пријавила пребивалиште, у изнајмљеном стану, није таквог квалитета и значаја да би оправдала вођење овог кривичног поступка пред Вишим судом у Београду, код постојања напред наведених околности.

(Решење Врховног касационог суда Кс бр. 21/17 од 30. јануара 2018, предлог Вишег суда у Београду Квм бр.82/17 од 23. новембра 2017. и решење Вишег суда у Јагодини Км бр. 33/17 од 16. октобра 2017. године)

ИЗБОР ВАСПИТНЕ МЕРЕ

(Члан 12. ЗМ)

Приликом избора васпитне мере врши се индивидуализација с обзиром на личне и породичне прилике малолетника, тежину дела, понашање после учињеног кривичног дела, као и све друге околности које могу бити од утицаја на избор оне мере којом ће се најбоље постићи ресоцијализација малолетника.

Решењем Вишег суда у Београду према малолетнику је због кривичног дела из чл. 246. ст. 1. КЗ и др. изречена васпитна мера појачан надзор од стране органа старатељства из чл. 17. ЗМ, као и посебна обавеза да се оспособљава за занимање које одговара његовим способностима и склоностима из чл. 14. ст. 2. тач. 4. ЗМ.

Против наведеног решења, а због одлуке о кривичној санкцији, жалбе су изјавили јавни тужилац, предлагајући изрицање васпитне мере упућивање у васпитно поправни дом и бранилац малолетника, предлагајући изрицање васпитне мере појачан надзор од стране родитеља.

Одлучујући по жалби Апелациони суд у Београду је донео решење којим се обе жалбе одбијају као неосноване, налазећи да је

првостепени суд правилно донео одлуку о васпитним мерама имајући у виду да се малолетник први пут појавио у поступку пред судом, да раније према њему нису изрицане кривичне санкције, да је признао извршење кривичних дела која су му стављена на терет, да је раније учињено дело извршио док је био млађе малолетно лице, односно није навршио 16 година живота, да је одрастао претежним делом живота у потпуној, али очигледно нефункционалној породици, у изузетно неповољним породичним и животним околностима, где осим баке сви други чланови породице имају озбиљне здравствене и зависничке проблеме, да је од рођења малолетне сестре, пре око 2 године очигледно пажња мајке и бабе усмерена на њу у претежном делу, да је родитељска пажња и подршка у односу на малолетника изостала, да је према уверењу суда у непосредној комуникацији са малолетником боравак у притвору у трајању од готово 2 месеца позитивно деловао на његово понашање и указао му на последице његовог криминогеног понашања, да је исказао вербалну спремност да настави школовање, те да по дубоком уверењу суда након тога малолетнику треба пружити прилику да и конкретно покаже промену у понашању, јер у односу на њега нису исцрпљене могућности примене васпитних мера појачаног надзора из отворене заштите, без обзира што досадашње примењене мере органа старатељства нису дале резултате, а посебно имајући у виду да су биле на добровољној бази и да нису предузете неке конкретне мере које би га издвојиле из примарне породице, те да је правилна одлука првостепеног суда, да је најадекватније да се малолетнику изрекне васпитна мера појачаног надзора органа старатељства, јер је у циљу превазилажења кризе малолетниковог сазревања и јачања његове личности потребна помоћ стручне службе ГЦСР, те ће се истом мером у постојећим околностима постићи сврха васпитних мера, као и посебном обавезом да се оспособљава за занимање које одговара његовим способностима и склоностима, што би му касније омогућило и одговарајуће запослење.

(Решење Апелационог суда у Београду Кжм1 бр. 7/20 од 2. јуна 2020. и решење Вишег суда у Београду КМ бр.13/20 од 4. фебруара 2020. године)

1.3.2. Закон о међународној правној помоћи у кривичним стварима

ПРЕСУДА О ПРИЗНАЊУ СТРАНЕ КРИВИЧНЕ ПРЕСУДЕ (Члан 62. Закона)

Кривично дело ратни злочин против цивилног становништва из члана 142. став 1. у вези члана 22. КЗ СРЈ законом прописано као кривично дело по својим битним обележјима одговара кривичном делу злочин против човјечности из члана 172. став 1. тачка х) - прогон у вези са лишењем живота из тачке а) истог члана, а у вези са члановима 29. и 180. став 1. Кривичног закона БиХ.

Пресудом Вишег суда у Београду, Одељење за ратне злочине Кре-По2 број 4/20 од 12.11.2020. године на основу одредбе члана 62 Закона о међународној правној помоћи у кривичним стварима усвојена је замолница Министарства правде Босне и Херцеговине и призна-та правноснажна пресуда Суда Босне и Херцеговине, Одјел 1 за ратне злочине S1 1 K 017626 14 KRL од 12.07.2018. године која је у односу на оптуженог потврђена пресудом Суда Босне и Херцеговине злочине S1 1 K 017626 18 KRŽ 6 од 26.04.2019. године којом је оптужени осуђен због кривичног дела злочин против човјечности из члана 172. став 1. тачка х) – прогон у вези са лишењем живота из тачке а) истог члана, а у вези са чланом 29. и 180. став 1. Кривичног закона БиХ, па је Виши суд у Београду, Одељење за ратне злочине на основу члана 69. Закона о међународној правној помоћи у кривичним стварима у вези члана 61. истог Закона, а у вези члана 9. став 1. Закона о организацији и надлежности државних органа у поступку за ратне злочине којим је прописана надлежност Вишег суда у Београду за кривично дело против човечности и међународног права, осудио због кривичног дела ратни злочин против цивилног становништва из члана 142. став 1. КЗ СРЈ у вези са чланом 22. КЗ СРЈ.

По налажењу Апелационог суда у Београду, Одељење за ратне злочине правилно је поступио првостепени када је у целости пре-

узео страну судску одлуку, јер није овлашћен да чињенично и правно преиспитује тај део пресуде иностраног суда, јер замолни суд односно у конкретном случају Виши суд у Београду - Одељење за ратне злочине не може мењати правноснажне судске пресуде страног суда, односно не може мењати изреку те пресуде, то је првостепени суд правилно поступио када је у изреци побијане пресуде правну квалификацију кривичног дела за које је правноснажно осуђен (кривично дело злочин против човјечности из члана 172. КЗ БиХ) уподобио са кривичним делом ратни злочин против цивилног становништва из члана 142. став 1. КЗ СРЈ, који закон је најблажи за осуђеног. Доносећи побијану пресуду првостепени суд је имао у виду да кривично-правне радње за које је осуђени оглашен кривим правноснажном пресудом Суда Босне и Херцеговине, представљају битне елементе кривичног дела ратни злочин против цивилног становништва из члана 142. став 1. КЗ СРЈ, те да је КЗ СРЈ од времена извршења предметног кривичног дела (1992. године) па до дана одлучивања по замолници Суда БиХ за признање и извршење стране судске одлуке више пута мењан, па је сходно одредби члана 5. КЗ којом је прописано да се на учиниоца кривичног дела примењује закон који је важио у време извршења кривичног дела, али да ће се ако је после извршења кривичног дела измењен закон, једном или више пута, применити закон који је блажи по учиниоца, ценио да ли су касније измене закона блаже за осуђеног, тачније да је за осуђеног најповољнији Кривични закон СРЈ из 1993. године.

Пресудом Врховног касационог суда Кзз Рз 5/2021 од 26.05.2021. године одбијен је као неоснован захтев за заштиту законитости бранилаца окривљеног, адвоката поднетог против правноснажне пресуде Вишег суда у Београду, Одељење за ратне злочине Кре-По2 4/20 од 12.11.2020. године и Апелационог суда у Београду, Одељење за ратне злочине Кж-По2-Кре 1/21 од 01.03.2021. године. У образложењу наведене одлуке се између осталог наводи да у КЗ СРЈ, по коме је окривљени побијаним правноснажним пресудама осуђен, не постоји посебно кривично дело под законским називом „кривично дело против човечности (човјечности) и међународног права“. Наиме, ради се у ствари о глави XVI КЗ СРЈ која обухвата кривична дела против човечности и међународног права прописана одредбама чланова 141-155в КЗ СРЈ, а у конкретном случају побија-

ним правноснажним пресудама окривљени је осуђен за кривично дело из наведене главе кривичних дела и то за кривично дело „ратни злочин против цивилног становништва“ из члана 142. став 1. КЗ СРЈ. Тиме што се у изрекама побијаних правноснажних пресуда наводи да се окривљени осуђује за кривично дело против човечности (човјечности) и међународног права, заправо се само означава заштитни објект конкретне кривичног дела за које је окривљени у наставку изреке правноснажно осуђен, а што јасно произилази из навода „где спада и кривично дело ратни злочин против цивилног становништва, кажљиво по члану 142. став 1. у вези члана 22. КЗ СРЈ“, а на основу које законске одредбе (која је с обзиром на висину запрећене казне најповољнија по окривљеног) је окривљени и осуђен. Стога су неосновани наводи из захтева за заштиту законитости бранилаца да је окривљени осуђен за непостојеће кривично дело, обзиром да је кривично дело ратни злочин против цивилног становништва из члана 142. став 1. у вези члана 22. КЗ СРЈ законом прописано као кривично дело које по својим битним обележјима одговара кривичном делу злочин против човјечности из члана 172. став 1. тачка х)-прогон у вези са лишењем живота из тачке а) истог члана, а у вези са члановима 29. и 180. став 1. Кривичног закона БиХ.

(Пресуда Врховног касационог суда Кзз Рз 5/21 од 26. маја 2021, пресуда Апелационог суда у Београду, Одељење за ратне злочине Кж-По2 Кре1/21 од 1. марта 2021. и пресуда Вишег суда у Београду, Одељење за ратне злочине Кре По2 број 4/20 од 12. новембра 2020 године)

1.3.3. Закон о спречавању насиља у породици

СПРЕЧАВАЊЕ НАСИЉА У ПОРОДИЦИ, НЕПОСРЕДНА ОПАСНОСТ ОД НАСИЉА У ПОРОДИЦИ, НАСИЉЕ У ПОРОДИЦИ

(Члан 3. Закона)

**Два лица која имају засноване засебне брачне заједнице,
а налазе се су у међусобној емотивној вези, сматрају се лицима
која се налазе у партнерском односу.**

*(Решење Вишег суда у Београду Нпж1 бр. 79/21 од 29. јула
2021. и решење Првог основног суда у Београду Нп бр. 337/21 од 22.
јула 2021. године)*

1.3.4. Закон о одузимању имовине проистекле из кривичног дела

ЗАКОН О ОДУЗИМАЊУ ИМОВИНЕ ПРОИСТЕКЛЕ ИЗ КРИВИЧНОГ ДЕЛА

(Члан 3. Закона)

Приликом оцене сразмере законитих прихода и расхода, не представља приход износ који је окривљени добио по основу кредита који је враћен.

Што се тиче позајмице у износу од 900.000 евра, како се ради о кредиту, односно позајмици од банке која је морала бити враћена и која је како то сам окривљени тврди и враћена у року одређеном у уговору о зајму, то овај износ правилно окривљеном није прихваћен као приход, приликом оцене сразмере законитих прихода и расхода.

(Решење Апелационог суда у Београду Кж Пои бр. 4/20 од 10. децембра 2020. и решење Вишег суда у Београду Посебног одељења за сузбијање корупције Пои П4 бр. 7/18 од 25. августа 2020. године)

ЗАКОН О ОДУЗИМАЊУ ИМОВИНЕ ПРОИСТЕКЛЕ ИЗ КРИВИЧНОГ ДЕЛА

(Члан 25. став 2. Закона)

Приликом привременог одузимања имовине, није потребно да постоји директна односно узрочно последична веза између стицања имовине и кривичног дела које се окривљеном ставља на терет у предметном кривичном поступку, већ треба да постоји основ сумње да је извршено кривично дело и да постоји очигледна несразмера између свих законитих и легалних прихода које остварује извршилац дела и са друге стране расхода, при чему је без утицаја временски период стицања

имовине и извршења кривичног дела које се окривљеном ставља на терет.

По оцени Апелационог суда у Београду као другостепеног, приликом одлучивања правилно су од стране првостепеног суда цењени и наводи из одговора на захтев за привремено одузимање имовине, и то да је имовина која је предмет захтева за привремено одузимање имовине стечена пре извршења кривичног дела које се окривљеном ставља на терет, али првостепени суд изводи правилан закључак да су ови наводи неосновани. Наиме, приликом предметног одузимања имовине није потребно да постоји директан, односно узрочно-последична веза између стицања имовине и кривичног дела које се окривљеном ставља на терет у предметном кривичном поступку, већ треба да постоје основи сумње да је извршено кривично дело прописано тачком 2. Закона о одузимању имовине проистекле из кривичног дела, као и да постоји очигледна несразмера између свих законитих и легалних прихода које остварује извршилац дела и са друге стране расхода, при чему је без утицаја временски период стицања имовине и извршења кривичног дела које се окривљеном ставља на терет.

(Решење Апелационог суда у Београду Кж Пои бр. 7/20 од 12. маја 2021. и решење Вишег суда у Београду Посебног одељења за сузбијање корупције, Пои По4 бр. 1/20 од 2. октобра 2020. године)

Приредили:

судија Александар Степановић

судија Вера Софреновић

судија Зорана Трајковић

судија Александар Трешњев

самостални саветник Татјана Тешић

самостални саветник Драгана Марковић

самостални саветник Машиа Денић

самостални саветник Ивица Јагодић

II УСТАВНО ПРАВО

ОДЛУКА УСТАВНОГ СУДА СРБИЈЕ

Одлуком Уставног суда IУЗ-96/2015 од 20.05.2021. године, објављена у „Службеном гласнику РС“ бр 62/2021 од 17.06.2021. године, утврђено је да одредбе члана 363. тачка 5) и члана 366. Законика о кривичном поступку („Службени гласник РС“, бр. 72/11, 101/11, 121/12, 32/13, 45/13, 55/14 и 35/19) нису у сагласности са Уставом.

„Уставни суд је, полазећи од одредбе члана 32. Устава којима је зајемчено право на правично суђење, најпре констатовао да је једно од права зајемчених у оквиру права на правично суђење и право на јавну расправу (став 1.). Право на јавну расправу није апсолутно, већ се оно у одређеним случајевима, који су утврђени ставом 3. истог члана Устава, може ограничити, и то само ради заштите интереса националне безбедности, јавног реда и морала у демократском друштву, као и ради заштите интереса малолетника или приватности учесника у поступку, у складу са законом. Имајући у виду Уставом утврђене разлоге за искључење јавности расправе, Уставни суд је оценио да је, у конкретном случају, оспореном одредбом члана 363. тачка 5. Законика, законодавац мимо наведених разлога ограничио право на јавну расправу, у сврху које излазе из оквира ограничења допуштених одредбом става 3. члана 32. Устава. Уставни суд је оценио и да је оспореном одредбом право на правично суђење ограничено супротно условима утврђеним чланом 20. став 1. Устава.

Поводом одредаба оспореног члана 366. Законика, чији наслов гласи "Посебан случај искључења јавности", Уставни суд је, полазећи од садржине тога члана, констатовао да је искључење јавности према наведеном члану ограничено само на саслушање окривљеног сарадника или осуђеног сарадника. Полазећи од претходно изложеног и имајући у виду предмет сведочења окривљеног сарад-

ника, односно осуђеног сарадника, као и то да оспореним чланом 366. Законика није предвиђено из којих разлога суд може да искључи јавност приликом њиховог саслушања, а да о искључењу јавности може да одлучи искључиво на основу предлога јавног тужиоца (не и по службеној дужности као у свим осталим случајевима), Уставни суд сматра очигледним да је наведеним чланом законодавац уредио посебан случај искључења јавности који није обухваћен разлозима за искључење јавности из члана 363. Законика. Ово нарочито, јер да је овај посебан случај искључења јавности био обухваћен разлозима из члана 363. Законика, одредбе из члана 366. Законика не би биле ни потребне. Иако је за Уставни суд очигледно да се ради о посебном разлогу за искључење јавности, а не о случају искључења који се врши на основу разлога из члана 363. Законика, Уставни суд констатује да је једина одредба у члану 363. која би евентуално могла бити повезана са овим посебним случајем искључења јавности одредба тачке 5. члана 363. Законика за коју је Уставни суд утврдио да није у сагласности са Уставом. Стога је Уставни суд оценио да члан 366. Законика није у сагласности са Уставом.“

Приредила:

Самостални саветник Драгана Марковић

2. Посебно одељење за сузбијање корупције одељење

2.1. Кривични законик

ПРОНЕВЕРА У ОБАВЉАЊУ ПРИВРЕДНЕ ДЕЛАТНОСТИ

(Члан 224. КЗ)

Не ради се о грађанскоправном односу у коме би окривљени био дужан да плати износ наведен на тикетима за спортско клађење које је одштампао, већ о кривичном делу проневере у обављању привредне делатности, када је окривљеном који је био запослен на радном месту благајник у привредном друштву – кладионици, примио смену и користећи своју шифру коју је добио као радник привредног друштва и благајник, користио услуге клађења и откуцао у систем више тикета за спортско клађење, а није уплатио новац у износу од 1.300.000,00 динара.

(Пресуда Вишег суда у Београду – Посебно одељење за сузбијање корупције Кпо4 бр. 40/20 од 14. маја 2021. и пресуда Апелационог суда у Београду Кж1 533/21 од 27. јула 2021. године)

2.2. Законик о кривичном поступку

СЛУЧАЈНИ НАЛАЗИ

(Члан 164. ЗКП)

У ситуацији када је, применом посебних доказних радњи дошло до случајног налаза у односу на неко лице и када је ВЈТ упознат са садржином материјала насталог експлатацијом мера тајног надзора и снимања комуникација које се обављају путем телефона, а када је оптужни предлог поднет након истека рока за покретање кривичног поступка од шест месеци од дана кад је тужилац имао могућност да се упозна са материјалом прикупљеним коришћењем посебних доказних радњи, то се на наведеном доказу не може бити заснована судска одлука.

(Решење Вишег суда у Београду – Посебно одељење за сузбијање корупције Кпо4 бр. 46/19 од 29. октобра 2020. и решење Апелационог суда у Београду Кж2 156/21 од 10. фебруара 2021. године)

СЛУЧАЈНИ НАЛАЗИ

(Члан 164. ЗКП)

Не може се у односу на остале окривљене као случајни налаз користити материјал прибављен тајним праћењем и снимањем, у односу на које су донете наредбе, с обзиром да је и у једној и у другој наредби изричито наведено да се тајно праћење и снимање спроводи постављањем уређаја у возило, али искључиво када су присутни окривљени, у ограниченом простору, приликом контаката који остварују.

У оптужници је предложено да се као случајни налаз у односу на све окривљене користи материјал прибављен по основу наредби за тајно праћење и снимање окривљених АА и ББ. Првостепени суд је на основу члана 84. став 2. и 3. ЗКП, издвојио као незаконите

доказе прибављене посебном доказном радњом тајно праћење и снимање, налазећи да се докази прибављени по основу посебне доказне радње не могу сматрати случајним налазима нити користити у односу на друге окривљене који никада нису били истовремено у патроли са окривљенима АА и ББ нити су са њима користили путничко возило. Жалба ВЈТ изјављена против овог решења одбијена је као неоснована.

(Решење Вишег суда у Београду ПОСК Кпо4 бр.20/19 од 11. Јуни 2021. и решење Апелационог суда у Београду Кж2 бр.1581/21 од 14. септембра 2021. године)

РАЗЛОЗИ ЗА ОДРЕЂИВАЊЕ ПРИТВОРА

(Члан 211. ЗКП)

Приликом одређивања/продужења притвора због опасности од понављања дела, а када је окривљени више пута осуђиван због разноврсних кривичних дела, суд није дужан да наведе у односу на које кривично дело постоји опасност од понављања.

(Решење Вишег суда у Београду – Посебно одељење за сузбијање корупције Кпо4 бр. 7/21 – Кв По4 бр. 95/21 од 26. јули 2021. и решење Апелационог суда у Београду Кж2 1662/21 од 5. августа 2021. године)

2.3. Закон о организацији и надлежности државних органа у сузбијању организованог криминала, тероризма и корупције

НАДЛЕЖНИ ОРГАНИ ЗА СУЗБИЈАЊЕ КОРУПЦИЈЕ (Члан 13. Закона)

Виши суд у Београду, ПОСК, надлежан је за вођење кривичног поступка против окривљених због кривичног дела Злоупотреба у вези са јавном набавком из члана 234а став 1. КЗ (Службени гласник РС број 121/12) и због кривичног дела Злоупотреба у вези са јавном набавком у помагању из члана 234а став 1. КЗ у вези са чланом 35. КЗ.

Судија Посебног одељења за сузбијање корупције Вишег суда у Београду ставио је предлог Врховном касационом суду да се за поступање у кривичном поступку против окривљених АА због извршења кривичног дела Злоупотреба у вези са јавном набавком из члана 234.а став 1. КЗ и ББ због кривичног дела Злоупотреба у вези са јавном набавком у помагању из члана 234.а став 1. КЗ у вези са чланом 35. КЗ одреди као надлежан Виши суд у Краљеву, Посебно одељење за сузбијање корупције. Судија свој захтев аргументује тиме да је пребивалиште обојице окривљених у Крагујевцу, седиште привредног друштва чији је законски заступник првоокривљени такође у Крагујевцу, предмет јавне набавке реконструкција објекта у општини Аранђеловац, а уговором о извођењу радова који је заведен у Министарству носилац посла по предметној јавној набавци је привредно друштво у Аранђеловцу, па би се кривични поступак економичније спровео пред Вишим судом у Краљеву, ПОСК, јер окривљени и сви сведоци који евентуално требају бити саслушани имају пребивалиште у Крагујевцу и Аранђеловцу. Иако је седиште свих Министарстава која расписују јавне набавке у Београду, није увек економично да се поступак због кривичног дела поводом јавне набавке води пред судом у Београду. Врховни касациони суд одбио

је предлог. По оцени ВКС не може се само због чињенице да АА и ББ имају пребивалиште у Крагујевцу сматрати очигледним да ће се поступак у предметној кривичној ствари лакше спровести пред ПОСК Вишег суда у Краљеву. Ово тим пре када се има у виду да је за сад неизвесно да ли ће у току кривичног поступка бити потребно извођење других доказа везани за подручје места извршења кривичног дела, дакле за подручје за које је месно надлежан Виши суд у Београду, ПОСК.

(Решење Врховни касациони суд КД бр. 100/2019 од 29. маја 2019. и решење Виши суд у Београду, Посебно одељење за сузбијање корупције Кпо4 бр29/19 од 15. маја 2019. године)

2.4. Закон о одузимању имовине проистекле из кривичног дела

ЗАКОН О ОДУЗИМАЊУ ИМОВИНЕ ПРОИСТЕКЛЕ ИЗ КРИВИЧНОГ ДЕЛА

(Члан 25. став 2. тачка 3. Закона)

У конкретном случају није испуњен један од законом кумулативно постављених услова за привремено одузимање имовине прописаних чланом 25. став 2. тачка 3. Закона о одузимању имовине проистекле из кривичног дела, будући да није на несумњив начин утврђено да вредност имовине проистекле из кривичног дела прелази износ од 1.500.000,00 динара.

Судија за претходни поступак одбио је захтев ВЈТ ПОСК за привремено одузимање имовине проистекле из кривичног дела.

Приликом заузимања оваквог става суд је првенствено ценио наводе захтева за привремено одузимање имовине ВЈТ-а у Београду, Посебног одељења за сузбијање корупције, као и прилоге поднете уз наведени Захтев за које је у захтеву наведено да представљају доказе о вредности предметног возила која износи преко 1.500.000,00 динара, па судија за претходни поступак сматра да у конкретном случају није на несумњив начин утврђено да вредност имовине проистекле из кривичног дела, односно вредност предметног путничког возила прелази износ од 1.500.000,00 динара.

Ово с тога што се у прилозима достављеним уз Захтев ВЈТ-а у Београду за привремено одузимање имовине за које се наводи да представљају доказ да вредност предметног путничког возила износи преко 1.500.000,00 динара, паушално наводе вредности за различита путничка возила наведене марке, модела и године производње, за која возила је очигледно раније утврђивана пореска основица пред Пореском управом, док се у прилозима достављеним уз Захтев ВЈТ-а у Београду не прецизира вредност конкретног предметног путничког возила, при чему је суд посебно ценио да се у конкрет-

ном случају ради о употребљаваном – половном путничком возилу, а опште је позната чињеница да вредност различитих половних путничких возила исте марке и модела зависи од низа фактора и то првенствено од општег стања аутомобила (пређене километраже, стања виталних склопова аутомобила, спољашње и унутрашње очуваности и слично), стања на тржишту и др., што у конкретном случају није цењено приликом дефинисања вредности имовине чије се одузимање захтева.

Апелациони суд је прихватајући као правилне разлоге одбио жалбу ВЈТ, ПОСК, изјављену против овог решења.

(Решење Апелациони суд у Београду Кж Пои бр. 7/21 од 21. октобра 2021. и решење Виши суд у Београду ПОСК, Пои По4 бр. 5/20 од 20. априла 2021. године)

Приредили:

судија Александар Степановић

судија Снежана Николић Гаротић

судија Милош Лабудовић

самостални саветник Александар Ђорђевић

III ГРАЂАНСКО ПРАВО

3.1. Грађанско материјално право

СУДСКЕ ОДЛУКЕ НИСУ АКТИ ДИСКРИМИНАЦИЈЕ

Поступање суда приликом одлучивања није дискриминација по одредбама Закона о забрани дискриминације, нити је судска одлука акт дискриминаторског поступања, ради се о примени материјалног права на чињенично стање утврђено у сваком конкретном случају.

Према утврђеном чињеничном стању решењем Вишег суда у Београду одбијен је захтев предлагача А.А., овде тужиле, за рехабилитацију покојног Б.Б. са образложењем да чињенице на којима је захтев заснован, а којима се указује да је покојни Б.Б. био жртва прогона и насиља из политичких разлога, немају упориште у изведеним доказима, нити је суд друге доказе могао да прибави, пошто о томе не постоји било каква документација или податак. Решењем Апелационог суда у Београду одбијена је као неоснована жалба предлагача А.А. и потврђено решење Вишег суда у Београду. Тужилца тврди да је наведеним одлукама дискриминисана, односно да је дискриминисан рехабилитант Б.Б., јер је за исте радње стављен у неравноправан положај са лицима која су, по истом основу, била осуђена, а која, су за разлику од њега, рехабилитована.

Врховни касациони суд налази да је, код овако утврђеног чињеничног стања, тужбени захтев тужиле, одлукама нижестепених судова, правилно одбијен.

Закон о забрани дискриминације („Службени гласник РС“, број 22/09), у члану 2. став 1. прописује да изрази „дискриминација“ и „дискриминаторско поступање“ означавају свако неоправдано прављење разлике или неједнако поступање, односно пропуштање (искључивање, ограничавање или давање првенства), у односу на

лица или групе, као и чланове њихових породица или њима блиска лица на отворен или прикривен начин, а који се заснива на раси, боји коже, прецима, држављанству, националној припадности или етничком пореклу, језику, верским или политичким убеђењима, полу, родном идентитету, сексуалној оријентацији, имовном стању, рођењу, генетским особеностима, здравственом стању, инвалидитету, брачном и породичном статусу, осуђиваности, старосном добу, изгледу, чланству у политичким, синдикалним и другим организацијама и другим стварним, односно претпостављеним личним својствима. У смислу става 2. те одредбе Закона, изрази „лица“ и „свако“ означавају оног ко борави на територији Републике Србије или на територији под њеном јурисдикцијом, без обзира на то да ли је држављанин Републике Србије, неке друге државе, или је лице без држављанства, као и правно лице које је регистровано, односно обавља делатност на територији Републике Србије. Чланом 3. став 1. истог Закона прописано је да свако има право да га надлежни судови и други органи јавне власти Републике Србије, ефикасно штите од свих облика дискриминације.

Одредбом члана 142. став 2. Устава Републике Србије, прописано је да су судови самостални и независни у свом раду и суде на основу Устава, закона и других општих аката, када је то предвиђено законом, опште прихваћеним правила Међународног права и потврђених међународних уговора.

На основу цитираних одредби следи да судске одлуке нису акти дискриминације, нити поступање судова приликом одлучивања може да буде дискриминаторско поступање.

Неосновани су наводи ревизије тужиле да су нижестепени судови погрешно применили материјално право, јер нису имали у виду одредбу члана 15. Закона о забрани дискриминације којом је прописано да свако има право на једнак приступ и једнаку заштиту својих права пред судовима и органима јавне власти (став 1.) а да се дискриминаторско поступање службеног лица, односно одговорног лица у органу јавне власти, сматра тежом повредом радне дужности у складу са законом (став 2.). Супротно наводима ревидента, одлуке нижестепених судова засноване су на правилној примени материјалног права имајући у виду да суд одлуку о тужбеном захтеву доноси

на основу чињеничног стања утврђеног у сваком конкретном случају. Поступање суда у ситуацији када странка сматра да је изгубила спор због личног својства, не може да се цени као дискриминација по одредбама Закона о забрани дискриминације. Судска одлука није акт дискриминаторског поступања, већ се ради о примени материјалног права на чињенично стање утврђено у сваком конкретном случају.

(Пресуда Врховног касационог суда Рев број 105/21 од 18.03.2021. године, пресуда Апелационог суда у Београду Гж број 3533/20 од 24.09.2020. године и пресуда Вишег суда у Београду П број 2819/19 од 06.02.2020. године)

*Аутор сентенце:
самостални саветник Мирјана Недељковић*

ОБАВЕЗЕ ИЗ УГОВОРА О ДОЖИВОТНОМ ИЗДРЖАВАЊУ

Незнатно неиспуњење обавеза из закљученог уговора о доживотном издржавању који је трајао више година, а корисник издржавања није захтевао раскид уговора због неизвршења обавеза из уговора, не може бити разлог за раскид уговора због неизвршења обавеза (члан 131. ЗОО). Уговор о доживотном издржавању у смислу одредбе члана 194. Закона о наслеђивању обухвата и чинидбе које се односе на бригу и старање о примаоцу издржавања, а не само материјална давања, поготово уколико је давалац издржавања савесно извршавао остале обавезе из уговора, а материјалне обавезе из објективних разлога није могао у потпуности да испуни, то се у оваквом случају уговор о доживотном издржавању не може раскинути због неизвршавања обавеза.

Према утврђеном чињеничном стању тужени је као давалац издржавања закључио уговор о доживотном издржавању са сада пок. НН као примаоцем издржавања, који је оверен пред Првим основним судом у Београду дана 17.02.2010. године. Чланом 1. наведеног уговора тужени се обавезао да ће доживотно издржавати примаоца издржавања, а нарочито да ће се старати о благовременом измирењу свих уобичајених режија које доспевају на име примаоца издржавања, као што су плаћање утrophка електричне енергије, утrophка воде, накнаде за испоруку топлотне енергије, накнаде за коришћење телефона, кому-

налне накнаде, о одржавању уредности у домаћинству примаоца издржавања, да примаоцу издржавања обезбеђује редовну и квалитетну исхрану, чисту и уредну одећу и обућу и др., да примаоца издржавања у случају невоље и болести помогне, да јој пружи сву потребну помоћ, пажњу, негу, заштиту, као и да јој омогући лечење код свих здравствених установа, да примаоца издржавања по њеној смрти сахрани према верским и месним обичајима. Чланом 2. је предвиђено да се прималац издржавања обавезује да у знак захвалности за пружене услуге из претходног члана уговора после своје смрти на даваоца издржавања пренесе право својине на троипособном стану, као и право својине на свим покретним стварима које се затекну у описаном стану у тренутку њене смрти. Прималац издржавања је преминула 10.02.2016. године без тестаментa, а од законских наследника је оставила сина, овде тужиоца. Тужени као давалац издржавања је у време закључења предметног уговора имао 20 година, био је запослен, обављао је повремене послове. Тужени је извршавао уговором преузете обавезе, плаћао је трошкове комуналних услуга, бринуо о здрављу сада покојне баке, водио је код лекара, прибављао јој лекове и омогућавао лечење у приватним здравственим установама, водио је на прегледе, одлазио у набавку хране, а након смрти учествовао у плаћању трошкова сахране за гробно место на коме је право коришћења имао тужилац.

Код оваквог стања ствари, првостепени суд је одбио тужбени захтев тужиоца којим је тражио раскид уговора о доживотном издржавању због неиспуњења уговорних обавеза, закључивши да нису испуњени услови за раскид предвиђени одредбом члана 124. Закона о облигационим односима, а такву одлуку је прихватио и другостепени суд као правилну и закониту.

Наиме, циљ и сврха уговора о доживотном издржавању није првенствено материјални моменат и потреба за материјалним давањем, већ је много значајнија друга врста обавезе која подразумева бригу, пружање неге у болести и старости, пажњу, старање о примаочевој личности - морална обавеза, а коју је овде тужени испунио. То што сада покојна НН за свога живота није покренула парницу за раскид уговора о доживотном издржавању који је трајао 6 година, свакако није одлучујућа чињеница, али представља индицију да је именована била задовољна бригом и пажњом коју јој је пружао тужени и сигурно шест година не би трпела ситуацију која јој није

одговарала. Управо због поремећених односа са сином и незадовољна његовим односом према њој, пок. НН је уговор закључила са туженим, унуком због његових личних особина, јер је њој био много значајнији морални моменат, свакодневна брига и пажња коју јој је поклањао, од материјалног аспекта уговора будући да је имала финансијских средстава била уживалац пензије.

Уговор о доживотном издржавању је двострано теретни, алеаторни, формални уговор са трајним престацијама даваоца издржавања. Неопходно је да постоји сагласна изјава воље између две уговорне стране, примаоца и даваоца издржавања. На страни примаоца издржавања, најчешће се јавља старо и болесно лице, које није у могућности да се само о себи стара, те је то један од основних разлога због којих се и одлучује на закључење уговора о доживотном издржавању. Док се обавеза примаоца издржавања завршава једним актом, који настаје после његове смрти, обавеза даваоца издржавања састоји се из низа чинидби које је он дужан да предузме од момента закључења уговора па до смрти примаоца издржавања. Са аспекта примаоца издржавања, поред материјалног издржавања циљ закључења овог уговора су потребе за свакодневном бригом, старањем и пажњом од стране трећег лица, коју сама старост примаоца издржавања по себи носи, због чега овај уговор има и своје породичне и социјалне димензије. Управо због тога обавеза даваоца издржавања је двострука. Прва врста обавезе подразумева различите материјалне чинидбе у циљу снабдевања примаоца стварима потребним за живот (набављање хране и лекова, припремање хране, одржавање хигијене, набављање одеће, обуће, нега у болести и старости и друго), док друга врста обавезе (морална) подразумева старање и бригу о примаочевој личности и читав низ личних услуга које су условљене социјалним и културним потребама и начином живота примаоца издржавања. Чинидбе које се односе на само издржавање примаоца издржавања могу се извршавати преко трећих лица, али обавезе које произилазе из неге и старања о примаоцу издржавања (моралне обавезе) никако се не могу испунити без личног контакта са примаоцем издржавања.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж бр. 280/21 од 23.04.2021. године и пресуда Вишег суда у Београду П бр.1103/16 од 07.10.2020. године)

Аутор сентенце: саветник Наташа Витковић

ДИСКРИМИНАЦИЈА У ВИДУ ЗЛОУПОТРЕБЕ ПРАВА ПОСЛОДАВЦА УСЛЕД ПРОГЛАШЕЊЕ ЗАПОСЛЕНОГ ТЕХНОЛОШКИМ ВИШКОМ

Злоупотреба права послодавца да прогласи запосленог технолошким вишком представља акт дискриминације, када на истом радном месту, пре и после отказа уговора о раду услед проглашења запосленог технолошким вишком, настави да ради исти број запослених, а институт технолошког вишка се искористи да би се дао незаконити отказ запосленом на основу његовог личног својства.

Пресудом Врховног касационог суда усвојена је ревизија тужиоца и преиначена пресуда Апелационог суда у Београду, тако што је одбијена жалба туженог и потврђена пресуда Вишег суда у Београду.

Пресудом Вишег суда у Београду П1.бр.109/17 ставом првим изреке усвојен је тужбени захтев Повереника за заштиту равноправности па је утврђено да је тужени М.М. д.о.о. Београд, отказом уговора о раду, решењем број 068 од 10.01.2017.године извршио акт дискриминације према Д.Д. на основу здравственог стања и инвалидитета. Ставом другим изреке, наложено је туженом да објави ову пресуду о сопственом трошку у једном дневном листу са националним тиражом који се дистрибуира на територији читаве државе у року од 15 дана од дана пријема писменог отправка пресуде.

Пресудом Апелационог суда у Београду Гж1.бр.2129/20 преиначена је пресуда Вишег суда у Београду П1.бр.109/17, па је тужбени захтев одбијен као неоснован.

Према утврђеном чињеничном стању, тужени је дана 10.01.2017.године донео решење о отказу уговора о раду због престанка потребе за обављање посла број 068, којим је Д.Д. престао радни однос, јер је престала потреба за обављањем послова једног извршиоца на радном месту продавац-касир, због организационих промена код послодавца и немогућности запослене да услед здравственог стања више обавља послове продавца-касира. У парфимерији у којој је радила Д.Д. било је 6 запослених укључујући и Д.Д., а средином децембра 2016. године заједно с њом радила је и колегица која је примљена код туженог са означеним другим називом

радног места и заменила је Д.Д. на радном месту продавца, након што је иста проглашена технолошким вишком. У парфимерији у којој је радила Д.Д. и даље је остало 6 запослених, колико их је било и пре него што је Д.Д. добила отказ, а Д.Д. је једина проглашена технолошким вишком на нивоу читаве фирме.

Првостепени суд је на основу утврђеног чињеничног стања закључио да је тужбени захтев основан. Насупрот првостепеном суду, другостепени суд је преиначио првостепену одлуку и одбио тужбени захтев, сматрајући да нису постојали услови акта дискриминације који обухвата прављење разлике, односно неједнако поступање у односу на неко друго лице или групу лица и лично својство, односно није постојао основ дискриминације који представља разлог зашто неједнако поступање постоји, односно зашто се дискриминација врши, те да ни један услов постојања дискриминације није остварен, па је доношење решења број 068 од 10.01.2017. године којим је Д.Д. од стране туженог отказан уговор о раду законито и не представља дискриминацију, већ поступање у складу са законом и подзаконским прописима из области радног права.

Врховни касациони суд налази да је у конкретном случају другостепени суд погрешно применио материјално право, те да није било основа за преиначење првостепене пресуде са позивом на одредбе члана 1, 2, 6, 7, 16. и 21. Закона о забрани дискриминације, као и члана 18. Закона о раду.

У конкретном случају Д.Д. није проглашена технолошким вишком услед стварних организационих промена код послодавца учињених у циљу смањења трошкова пословања и рационализације посла, како је то наведено у одлуци туженог од 31.12.2016. године, већ услед тога што туженом није одговарало да има запосленог који може да ради само у првој – преподневној смени, иако је био у могућности да такав рад организује за Д.Д., што је иначе и констатовано у одлуци туженог од 31.12.2016. године и то да Д.Д. услед немогућности да због здравственог стања обавља послове продавца-касира. До стварних организационих промена код туженог није дошло, јер је у објекту туженог, у коме је радила Д.Д. остао исти број запослених на радном месту касир-продавац и након проглашења Д.Д. технолошким вишком, из чега произлази да код туженог

није заиста престала потреба за обављањем наведеног посла. Тужени је злоупотребио право да запосленог прогласи технолошким вишком, а то је учинио тако што је на радном месту продавац-касир фактички запослио нову особу пре проглашења Д.Д. технолошким вишком, док је за новозапосленог означио да ради на радном месту другог назива, а потом је отпустио Д.Д. – особу са инвалидитетом, само из разлога што тужени, како је сам навео, „нема простор да на самом почетку пословања има запослене који имају здравствени проблем да обављају свој посао“.

(Пресуда Вишег суда у Београду П1.бр.109/17 од 24.02.2020. године, пресуда Апелационог суда у Београду Гж1.бр.2129/20 од 01.09.2020. године и пресуда Врховног касационог суда Рев2.бр.3459/2020 од 25.02.2021. године)

*Аутор сентенце:
саветник Јелисавета Павловић Николић*

ОРИГИНАЛНОСТ АУТОРСКОГ ДЕЛА-ТЕРЕТ ДОКАЗИВАЊА

Ауторско дело мора бити оригинално, да се разликује од свега што већ постоји, односно не сме бити имитација већ постојећих дела, нити резултат подражавања, без индивидуалног духовног трага аутора који га разликује од других дела, а потребан степен оригиналности, да би се дело сматрало ауторским делом и тиме уживало ауторскоправну заштиту, утврђује се у сваком конкретном случају и то по слободном судијском уверењу и доказима предложеним од стране парничних странака, а уколико суд оцени да нема довољно стручног знања, за утврђивање ове важне компоненте ауторског дела, на предлог парничне странке у чијем интересу треба утврдити да је одређено дело ауторско дело, потребно је извести доказ вештачењем од стране судског вештака одговарајуће струке, који је стручан да утврди да ли је неко дело оригинално или не, а имајући у виду елементе конкретног ауторског дела.

Имајући у виду да се у конкретној правној ствари тражи између осталог утврђење да је тужилац аутор ауторског дела лого-знака, тродимензионалног облика у коме се спајају два латинична слова, које тужени користи у свом пословању, а имајући у виду да је тужени оспорио да је наведено дело ауторско дело, то је правилно првостепени суд, пре свега, разматрао да ли спорни лого-знак представља ауторско дело, приликом чега је применио правило о терету доказивања из члана 231 Закона о парничном поступку и закључио да тужилац није доказао своје тврдње да наведени лого представља ауторско дело.

Наиме, имајући у виду да се конкретан лого-знак тродимензионалног облика, а који представља назив туженог, састоји од два латинична слова, као јединица од којих се формирају записи речи, чија употреба је честа у свакодневној писаној комуникацији, то је правилно првостепени суд закључио да не поседује стручно знање потребно за оцену да ли конкретан лого садржи све наведене елементе које мора да садржи да би представљао ауторско дело, односно да би само стручњак у области графичког дизајна могао дати мишљење да ли конкретан лого као облик дизајнерског изражавања садржи у себи елементе оригиналности и лични траг надахнућа и стваралаштва тужиоца, а упоређујући исти лого са другим логоима-знаковима тродимензионалног облика, који у себи садрже та два слова, те да ли исти лого представља резултат правила одређене струке. Такође, имајући у виду да тужичев рад није фотографско дело, где би се простим упоређивањем оригиналне и спорне фотографије могло утврдити да ли постоје одређене измене, било је потребно стручно знање за утврђивање чињенице да ли промена колорита лога, коју је тужени вршио на својим таблама, а с обзиром на намену лога, представља повреду интегритета тог лога као ауторског дела.

Међутим, како тужилац током првостепеног поступка, на околност да лого - знак тродимензионалног облика у коме се спајају два латинична слова, има неопходан елемент оригиналности, који мора да има свако ауторско дело, односно да исти представља његову оригиналну духовну творевину, није предложио извођење доказа вештачењем од стране судског вештака одговарајуће струке, иако је терет доказивања тих чињеница био управо на тужиоцу, с обзиром да је своје тужбене захтеве засновао на чињеници да наведени лого

представља ауторско дело, а да је током поступка било спорно да лого - знак представља ауторско дело, те имајући у виду да првостепени суд не располаже потребним стручним знањем за утврђивање тих чињеница, а које чињенице са друге стране није могао поуздано да утврди из предложених и изведених доказа и то исказа тужиоца и исказа сведока, ЦД-а са оригиналном садржином фајла спорног лога-знака и фотографија, то је правилно првостепени суд применом правила о терету доказивања из члана 231. ЗПП-а, закључио да тужилац није доказао да спорни лого-знак представља ауторско дело, те одбио као неосноване преостале тужбене захтеве и то захтев за утврђивање повреде ауторског права тужиоца због промене интегритета лога-знака, изменом истог, захтев за престанак коришћења ауторског дела тужиоца, захтев за накнаду имовинске штете због неовлашћеног коришћења ауторског дела тужиоца и захтев за накнаду нематеријалне штете због објављивања ауторског дела тужиоца у измењеном облику, с обзиром да тужилац није доказао да његов лого, односно знак представља ауторско дело које би уживало тражену ауторскоправну заштиту.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж4.бр. 52/21 од 01.04.2021. године и пресуда Вишег суда у Београду П4.бр.345/19 од 17.09.2020. године)

Аутор сентенце: самостални саветник Ивана Брадић

ПАТЕНТ НИЈЕ АУТОРСКО ДЕЛО

Патент се не може подвести под ауторско дело, јер се ради о различитим категоријама интелектуалне својине, с обзиром да проналасци који су заштићени патентом не представљају оригиналну духовну творевину у смислу чл. 2. Закона о ауторском и сродним правима и као такви не могу бити предмет заштите ауторских права.

Првостепеном пресудом одбијен је тужбени захтев тужиоца којим је тражио да суд утврди да је тужени производњом, рекламирањем и стављањем у промет својих производа извршио повреду права два патента за проналаске, који су предмет заштите тужиоца

који је носилац патента, као и да је извршио повреду ауторског дела и предмета сродних права, чији је носилац тужилац, те су одбијени и захтеви тужиоца да се забрани туженом да производи, оглашава и ставља у промет своје производе, да тужиоцу преда све наведене производе који се одузимају без било какве накнаде, а који су настали или стицани повредом права, као неосновани. Такође, одбијени су и захтеви тужиоца да се обавезе тужени да објави ову пресуду о свом трошку у Дневном листу "Политика" на 1/4 стране, једнонедељно издање на подручју целе Србије, те да се обавезе тужени да тужиоцу плати износ који досуди суд за накнаду штете због повреде права патента, као неосновани.

По налажењу другостепеног суда, правилно је првостепени суд одлучио да тужбени захтев тужиоца није основан налазећи да из утврђеног чињеничног стања несумњиво произилази да тужени није повредио право на патент тужиоца у смислу одредбе чл. 132. став 1. Закона о патентима, као ни његово право аутора неког ауторског дела.

Наиме, тужилац није током поступка доказао да му је тужени истовремено повредио и ауторска права, нити је током поступка доставио доказ о ком ауторском делу се ради, да би му било признато право на заштиту у смислу Закона о ауторским и сродним правима. Наиме, патент је, у смислу одредбе члана 7. Закона о патентима, право које се признаје за проналазак из било које области технике, који је нов, који има инвентивни ниво и који је индустријски примењив, док је ауторско дело дефинисано у члану 2. Закона о ауторском и сродним правима као оригинална духовна творевина аутора, изражена у одређеној форми, без обзира на његову уметничку, научну или другу вредност, његову намеру, величину, садржину и начин испољавања, као и допуштеност саопштавања његове садржине. У том смислу постоје две различите категорије интелектуалне својине и то индустријска која обухвата патент, жиг, индустријски дизајн, ознаке географског порекла, биљне сорте и топографије полупроводничких производа, док са друге стране ауторска и сродна права подразумевају књижевна и уметничка дела попут романа, филма, песме, музичких дела, скулптура, архитектонских здања итд. У конкретном случају се ради о проналасцима тужиоца који се односе на носеће блокове за зидање, који су заштићени патентом, а не о оригиналној духовној творевини аутора у смислу члана 2. Закона о ауторском и сродним

правима, односно не ради се о ауторском делу тужиоца које може бити предмет заштите. Стога, како је у конкретном случају утврђено да тужилац није повредио право туженог на патент, а који се не може подвести под ауторско дело, јер се ради о различитим категоријама интелектуалне својине, то је правилно првостепени суд нашао да је захтев тужиоца и у овом делу неоснован.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж4 бр.34/21 од 17.03.2021. године и пресуда Вишег суда у Београду П4 бр. 38/18 од 20.10.2020. године)

Аутор сентенце: самостални саветник Данка Комненовић

ПРАВО НА ИСПОРУКУ (ЛЕГАТ) И НИШТАВОСТ ОДРЕДБЕ ПИСМЕНОГ ЗАВЕШТАЊА ПРЕД СВЕДОЦИМА - ТУМАЧЕЊЕ ПРАВЕ НАМЕРЕ ЗАВЕШТАОЦА

Неоснован је тужбени захтев овде тужиле Ј.К. којим је тражила утврђење да је на основу испоруке (легата) из завештања пок. З.М. постала власник 1/2 идеалних делова описаних непокретности које јој по оспореном тестаменту припадају, као и захтев за извршење испоруке, имајући у виду да испорука представља располагање за случај смрти којим завешталац испорукопримцу оставља неку одређену имовинску корист из заоставштине, на који начин испорукопримац не постаје универзални сукцесор оставиоца, већ у смислу одредбе чл. 145. ст. 1. Закона о наслеђивању стиче право да одређену ствар или право захтева од онога коме је њено испуњење наложено.

Испорука зато представља облик сингуларне сукцесије, где испорукопримац добија имовинску корист из тестамент а иако није наследник. У конкретном случају тестамент пок. З.М. који је правноснажном пресудом оглашен ништавим у делу у којем је тужили Ј.К. остављена имовина у наследство, није садржао одредбе о испоруци, нити се његовим тумачењем може закључити да је намера оставиоца била да тужили Ј.К. предметну имовину распореди као легат.

Према утврђењу првостепеног суда дана 23.10.2010. године сада пок. З.М сачинио је алогографски тестамент у присуству тестаментарних сведока Д.Н, адвоката из Београда и М.К из Београда, који је син тестаментарне наследнице Ј.К, тужиле у овом спору. Предмет тестаментарног располагања биле су непокретности-породична стамбена зграда, гаража и стан који се налазе у Београду и који по вољи тестатора наслеђују његов син М.М, овде тужени и драга пријатељица, овде тужилца Ј.К са по 1/2, а који тестамент је проглашен пред Првим основним судом у Београду дана 30.05.2012. године. Након проглашења тестаamenta, син оставиоца М.М је против овде тужиле Ј.К. поднео тужбу ради утврђења ништавости тестаamenta, те је пресудом Вишег суда у Београду од 19.01.2016. године усвојен тужбени захтев у делу у коме је тражен поништај наследничке изјаве, у делу у коме је тражено утврђење да писмени тестамент пред сведоцима у односу на одређивање овде тужиле Ј.К као тестаментарног наследника на описаним непокретностима у Београду не производи правно дејство (ништавост), а све имајући у виду да је овде тужилца Ј.К мајка тестаментарног сведока М.К, па је утврђено да је син оставиоца М.М власник 1/2 непокретности и да ће пресуда послужити као исправа за упис права својине. Против наведене пресуде Ј.К је поднела жалбу у којој се, између осталог, позивала и на утврђење права воље завештаоца, односно намеру оставиоца да њој остави предметну имовину по основу легата. Поступајући по поднетој жалби Апелациони суд у Београду је донео пресуду од 30.05.2018. године којом је одбио жалбу тужене и потврдио пресуду Вишег суда у Београду од 19.01.2016. године. У својој одлуци, другостепени суд се изјаснио и у погледу намере завештаоца да остави легат Ј.К, а након доношења ове одлуке овде тужилца Ј.К је поднела и ревизију, која је одбијена пресудом Врховног касационог суда од 29.08.2019. године у којој се ВКС изјаснио о наводима тужље Ј.К у погледу легата.

Овде тужилца Ј.К заснива своју тужбу на чињеници да је изостало правилно и законито тумачење спорног тестаamenta тј. морало се утврдити да се намера оставиоца може уподобити намери да тужилци имовину распореди као легат из чл. 117. и 141. ЗОН. Другим речима, воља завештаоца била је да након његове смрти део имовине припадне тужилци Ј.К, а да је знао за разлоге ништавости

дела свог завештања, свакако би своју намеру уобличио у експлицитну форму легата кроз своје завештање и изоставио сина тужиље Ј.К од своје жеље да исти буде сведок завештања.

Међутим, у конкретном случају тестамент пок. З.М, који је правноснажном пресудом Вишег суда у Београду оглашен ништавим у делу у којем је овде тужиљи Ј.К остављена имовина у наследство, није садржао одредбе о испоруци, нити се његовим тумачењем могло закључити да је намера оставиоца била да овде тужиљи Ј.К предметну имовину распореди као легат. У спорном тестаменту, пок. З.М наводи да овде тужиљи Ј.К оставља 1/2 идеалног дела непокретности које се налазе у Београду, те се у смислу одредбе члана 114. став 3. Закона о наслеђивању овде тужиља Ј.К несумњиво сматра универзалним, а не сингуларним сукцесором. Из цитирање законске одредбе произилази да се наследником сматра и онај коме је завештањем остављена једна ствар, уколико је завешталац хтео да то лице буде наследник, а што по налажењу суда, несумњиво произилази из завештања пок. З.М. Да је права воља пок. З.М била да овде тужиљи Ј.К остави испоруку, нису постојале сметње да завешталац то изричито и наведе у спорном тестаменту, што он није учинио. Такође, и да је у конкретном случају спорна права намера завештаоца, она се свакако у смислу одредбе члана 135. став 2. Закона о наслеђивању има тумачити у смислу који је повољнији за законске наследнике, што је у конкретном случају тужени, син оставиоца М.М, па би захтев овде тужиље Ј.К да суд утврди њено право на испоруку (легат) из завештања, опет био неоснован.

Чак и под претпоставком да се описано располагање пок. З.М може сматрати легатом, такво располагање било би ништаво имајући у виду да је одредбом члана 160. став 2. Закона о наслеђивању прописано да су ништаве оне одредбе писменог завештања пред сведоцима којима се нешто оставља завештајним сведоцима, као и брачним друговима, прецима, потомцима и браћи и сестрама сведока. Дакле, наведена одредба не прописује да је ништаво именовање универзалног сукцесора чији је потомак завештајни сведок, већ из ње произилази да је ништаво свако располагање које је учињено лицу чији је завештајни сведок потомак. Како и испорука представља врсту располагања имовином за случај смрти, те како је у овом случају испорука учињена писменим завештањем пред све-

доцима, суд налази да је и она у смислу цитиране одредбе члана 160. став 2 . Закона о наслеђивању ништава.

Стога су одредбе спорног завештања пок. З.М тумачене у смислу одредбе чл.135 Закона о наслеђивању према правој намери завештаоца и нису садржале одредбе о испоруци (легату), те суд није могао да испитује да ли су постојали услови за пуноважност неког другог правног посла у наследно-правном смислу.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж 795/21 од 22.04.2021.године и пресуда Вишег суда у Београду П.бр.15829/18 од 16.11.2020.године)

*Аутор сентенце:
самостални саветник Душанка Петровић*

РЕЖИМ ИМОВИНЕ СУПРУЖНИКА – ПРИХОДИ ОД ДОБИТИ У ПРИВРЕДНОМ ДРУШТВУ

Приходи од добити не спадају у режим заједничке имовине сходно члану 171. Породичног закона, јер се не ради о средствима стеченим радом, већ приходу од капитала, па члану друштва припада део добити сразмерно оснивачком улогу и то представља његову посебну имовину

Према стању у списима тужила и тужени су закључили брак 24.03.1984. године, који је трајао до 22.01.2009. године, када је правноснажно разведен. У фебруару 1993. године тужени је основао предузеће. Тужила је од 1996. године била запослена у предузећу, док је 1999. године постала и сувласник истог. Оценом налаза вештака утврђено је да су предметне непокретности купљене средствима оствареним од добити предузећа, а да су средства која су странке оствариле радом била довољна само за подмирење основних животних потреба. Предузеће је основано као друштво са ограниченом одговорношћу; тужилин улог је био 21,56%, а улог туженог 78,44% у оснивачком капиталу предузећа.

Правилно је схватање првостепеног суда да приход од оснивачке добити у привредном друштву са ограниченом одговорношћу

не представља заједничку имовину супружника из члана 171. Породичног закона. Заједничка имовина је резултат заједничког рада супружника. Предузеће није ствар у својини оснивача, већ правно лице и самосталан субјект права одвојен од личности оснивача. Уношењем оснивачког улога у предузеће, улог излази из имовине оснивача и постаје капитал предузећа. Оснивач сразмерно свом улогу стиче управљачка права и право на добит, а сразмерно улогу сноси ризик пословања и одговорност за обавезе предузећа. Добит је резултат рада предузећа као правног лица, а не рада оснивача. Оснивачу припада део добити сразмерно његовом уделу у оснивачком (основном капиталу), ако оснивачким актом није другачије предвиђено како је то прописано чл. 116. Закона о привредним друштвима ("Сл. гласник РС" бр. 125/2004), важећем у време када је разведен брак странака. Исто предвиђа и сада важећи Закон о привредним друштвима ("Сл. гласник РС" бр. 63/11....91/2019) у чл. 152. Тачка 2.

Приход који оснивач оствари расподелом добити предузећа је резултат уложеног капитала, а не личног рада и стога представља његову посебну имовину. Оснивачи као носиоци управљачких права у складу са оснивачким актом одлучују о употреби добити и странке су у овом случају одлучиле да оснивачку добит уложе у куповину непокретности за себе. Други извори финансирања спорних непокретности нису утврђени, па је правилна оцена првостепеног суда да су спорне непокретности набављене улагањем оснивачке добити као посебне имовине странака. С обзиром да другачија расподела добити није доказана, правилно је оцењено да је тужилин удео у добити сразмеран њеном улогу у основном капиталу предузећа и да јој у непокретностима финансираним од тог прихода припада исти удео.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж бр. 3492/18 од 04.02.2021. године и пресуда Вишег суда у Београду П бр. 26/16 од 31.01.2018. године.)

Аутор сентенце: саветник Јелена Вујичић

ТРЕЈЛЕР КАО АУТОРСКО ДЕЛО УЖИВА АУТОРСКОПРАВНУ ЗАШТИТУ

Ауторскоправну заштиту према члану 2. став 1. Закона о ауторском и сродним правима ужива свако ауторско дело које испуњава критеријум оригиналности и које представља духовну творевину аутора изражену у одређеној форми, без обзира на његову уметничку, научну или другу вредност, његову намену, величину, садржину и начин испољавања, као и допуштеност јавног саопштавања његове садржине. Одредба члана 2. став 1. наведеног закона прописује шта се све може сматрати ауторским делом и *a exempli causa* набраја карактеристична ауторска дела, што не значи да су ауторска дела побројана наведеним чланом *numerus clausus*, управо из тог разлога што је реч о каучук норми, која према томе не искључује могућност да ауторско дело буде и нешто друго што испуњава наведене критеријуме из става 1 тог члана, па у конкретном случају и трејлер као краткометражни филм.

Према утврђеном чињеничном стању тужени је издавач медија А.А. на чијем каналу је дана 19.01.2017. године у емисији “Н.Н.” емитован видео материјал “Б.Б. трејлер” чију режију потписују тужиоци. Предметни снимак представља трејлер – најаву средњеметражног документарног филма “Б.Б.”, чији су тужиоци такође коаутори, који филм је настао у периоду од 2008. до 2011. године, а 2012. године је премијерно приказан у Београду на фестивалу документарног филма “Белдокс”, где је добио прву награду за најбољи српски документарни филм те године. Филм је у целини приказан 2015. и 2016. године на РТС-у и регистрован је у регистру документарних филмова у Филмском центру Србије. Б.Б., познатији под надимком “В.В.” био је учесник ријалити емисије “Н.Н.”, која се емитује на А.А. и у току његовог учешћа у наведеној емисији дана 19.01.2017. године, емитован је видео материјал “Б.Б. Трејлер” којом приликом је у горњем десном углу стајала ознака А.А., а у доњем десном углу “Youtube” док имена или иницијали тужиоца приликом емитовања нису наведени, а за које време су приказивани учесници емисије који гледају снимак на телевизији.

Код овако утврђеног чињеничног стања првостепени суд је закључио да видео материјал под називом “Б.Б. Трејлер” чију режију потписују тужиоци као коаутори, представља ауторско дело, јер чини селекцију кључних делова филма уз неке сцене које нису ушле у коначну верзију филма, те наведено дело испуњава услове оригиналности у смислу одредбе члана 2 став 1 Закона о ауторском и сродним правима. Тужени је повредио ауторска права тужилаца на тај начин што је у медију - телевизијском каналу А.А., чији је тужени издавач, у оквиру емисије “Н.Н.”, дана 19.01.2017. године јавно саопштио ауторско дело филм “Б.Б. Трејлер” без назначења имена или псеудонима тужилаца као коаутора, при чему тужени од тужилаца није тражио дозволу за јавно саопштавање, чиме је тужиоцима нанео неимовинску штету, те је на основу одредбе члана 205. став 1. тачка 1. у вези са чланом 14. и 15. Закона о ауторском и сродним правима важећим у време подношења тужбе, првостепени суд утврдио да је тужени повредио ауторска права тужилаца.

По налажењу другостепеног суда правилан је закључак првостепеног суда да трејлер представља ауторско дело тужилаца, јер испуњава критеријум оригиналности и представља духовну творевину аутора изражену у одређеној форми, без обзира на његову уметничку, научну или другу вредност, његову намену, величину, садржину и начин испољавања, као и допуштеност јавног саопштавања његове садржине. Наведена могућност није искључена одредбом члана 2. став 2. Закона о ауторском и сродним правима имајући у виду да је реч о тзв. каучук норми, која не искључује могућност да ауторско дело буде и нешто друго, а нарочито када се има у виду да трејлер у најширем смислу представља управо кратки филм, а сходно ставу 2. тачка 5. наведеног члана закона ауторским делом се, поред осталог, сматрају и филмска дела.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж4 105/20 од 25.02.2021. године и пресуда Вишег суда у Београду П4 156/17 од 09.06.2020. године)

*Аутор сентенце
самостални саветник Владислава Милић*

**ПОСЕБНЕ МЕРЕ (ПРАВНИ ПРОПИСИ, АКТИВНОСТИ,
КРИТЕРИЈУМИ И ПРАКСА) КОД ПРИМЕНЕ
ЗАКОНА О РАВНОПРАВНОСТИ ПОЛОВА НЕ СМАТРАЈУ
СЕ ДИСКРИМИНАТОРСКИМ ПОСТУПАЊЕМ**

Давање предности женском полу приликом запошљавања у ситуацији када званични статистички подаци указују да је већа незапосленост код особа женског пола не сматра се актом дискриминације, већ мером подстицаја у циљу остваривања и постизања политике једнаких могућности и успостављања пуне равноправности међу половима. Реч је о тзв. позитивној дискриминацији која има за циљ да отклони ефекте неравноправности и да управо наведеним мерама изједначи позиције оба пола приликом запошљавања у циљу постизања пуне равноправности.

Према утврђеном чињеничном стању Националним акционим планом запошљавања за 2019. годину (“Службени гласник РС”, бр. 105/18 од 29.12.2018. године) и то одељком који носи наслов: “Положај жена на тржишту рада” констатовано је да је незапосленост жена у Републици Србији израженија од незапослености мушкараца. Табелом број 10 представљени су индикатори тржишта рада по полу. Констатовано је да је у другом кварталу 2018. године стопа активности жена износила 47,3%, а мушкараца 63,6, што представља разлику од 16,3 п.п.. Стопа запослености жена од 41,4% је и даље значајно нижа од стопе запослености мушкараца од 56,4% и та разлика износи 15 п.п.. У одељку VI који носи наслов “Програми и мере активне политике запошљавања” под тачком 4.2 “Подршка samozapošljavanju” предвиђено је да приоритет код одобравања субвенције за samozapošljavanje имају: млади до 30 година старости, вишкови незапослених, Роми, особе са инвалидитетом и жене. Након доношења Националног акционог плана запошљавања за 2019. годину, тужена је расписала јавни позив за доделу субвенције за samozapošljavanje у 2019. години намењен за незапослене који се воде у евиденцији Националне службе за запошљавање и који имају завршену обуку за развој предузетништва. Дана 18.04.2019. године тужилац је поднео захтев за бизнис планом бр. 0103 – 10161-486/2019 у Филијали за Град Београд по Јавном позиву незапосленима за доделу субвенције за samozapošljavanje у 2019. години.

Након што је утврђена коначна ранг листа 36 лица је имало 26 поена и није остварило право на субвенцију, а тужилац је имао 23 поена. Такође је утврђено да се тужилац осећа дискриминисано, јер је сматрао да као особа мушког пола није имао исте услове као особе женског пола при додели субвенција за samozapošljavanje у 2019. години.

Полазећи од садржине правне заштите и чињеница на којима је захтев за пружање такве заштите заснован, те утврђеног чињеничног стања са друге стране, првостепени суд је закључио да тужилац није дискриминисан, па је применом одредбе члана 15. и 21. Устава Републике Србије, члана 2, 3, 4, 7. и члана 43. став 1. Закона о равноправности полова и члана 14 Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода одбио тужбени захтев тужиоца.

Дискриминација представља свако неоправдано прављене разлике или неједнако поступање, односно пропуштање (искључивање, ограничавање или давање првенства) у односу на лица или групе, као и на чланове њихових породица или њима блиских лица, на отворен или прикривен начин, а који се заснива на било ком основу (раси, држављанству, националној или верској припадности, језику, политичком убеђењу...). Заштита од дискриминације представља право личности загарантовано Уставом РС и Европском конвенцијом о заштити људских права и основних слобода. Када се ради о доказивању дискриминације по било ком основу, лице које тражи заштиту од дискриминације мора учинити вероватним да је извршена дискриминација, а на туженој је терет доказивања да није било дискриминације. Тужена Национална служба за запошљавање је као организација задужена за спровођење Националног акционог плана запошљавања за 2019. годину, због чега је у Јавном позиву незапосленима за доделу субвенције за запошљавање у 2019. години, оправдано дала предност припадницима женског пола на основу детаљне и аргументоване анализе стања на тржишту рада, којом приликом је утврђено да је стопа запослености особа женског пола нижа у односу на стопу запослености особа мушког пола, давање додатних поена учесницима на конкурс у због чињенице да су припаднице женског пола, што не представља акт дискриминације, већ напротив, покушај надлежних служби да се диспарат који на тржишту рада постоји између особа мушког и женског пола, а у вези са стопом незапослености ублажи. Особе мушког и жен-

ског пола се према наведеној детаљној и аргументованој анализи стања незапослености очигледно не налазе у истоветном положају те је стога прављење предметне разлике (додатни бодови због чињенице да је кандидат женског пола) оправдано и у складу са наведеним законским прописима које је првостепени суд правилно применио на правилно и потпуно утврђено чињенично стање. Код чињенице да Јавни позив незапосленима за доделу субвенције за запошљавање у 2019. години представља акт донет у оквиру њене надлежности предвиђене посебним мерама социјалне политике Републике Србије, за чије спровођење постоји објективно и разумно оправдање и то отклањање, односно ублажавање неравномерне заступљености полова на тржишту рада, неосновано се у жалби истиче да је неразумљив став суда да статистички извештаји о разлици у запошљавању између полова не оправдавају увођење критеријума по коме жене добијају 5 бодова више, а нарочито наводи који се тичу сразмере између статистичких вредности о разлици међу половима и вредности које чини број бодова у акту тужене. Из истог разлога је без основа истицање у жалби да се донетим актима задире у остварење права на рад и права на једнако поступање према свим лицима, без обзира на пол.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж 2392/21 од 10.06.2021. године и пресуда Вишег суда у Београду П 4438/19 од 02.02.2021. године)

*Аутор сентенце:
самостални саветник Владислава Милић*

ШТЕТА КАО ИСКЉУЧИВА ПОСЛЕДИЦА РАДЊЕ ТУЖИОЦА КАО ОШТЕЋЕНИКА

Штета која је искључиво последица радње тужиоца као оштећеника, а коју тужени нису могли предвидети, нити отклонити, имаоца опасне ствари ослобађа од одговорности сходно одредби члана 177. став 2. ЗОО-а.

Према утврђеном чињеничном стању тужилац А.А. је тешко страдао и задобио повреде опасне по живот од струјног удара у трафостаници у С.П. Предметна трафостаница је била у радном стању, огра-

ђена плетеном жицом са додатком у виду бодљикаве жице и имала је таблу упозорења да се ради о објекту високог напона, односно испуњавала је све безбедносне услове који су неопходни за такав објекат. Поред спорног објекта трафостанице налазило се још неколико таквих објеката у низу који су истог типа и служе у исту сврху, чија намена је тужиоцу била позната, а на ову локацију у близини своје куће дошао је у вечерњим часовима носећи ранац са алатом, како га не би виделе комшије у циљу присвајања лимова, што указује на постојање свести о недозвољености такве радње. Дана 22.08.2011. године против тужиоца поднета је оптужница, али је решењем Основног суда у В.П. од 21.03.2016. године, кривични поступак против окривљеног А.А. због продуженог кривичног дела тешка крађа из члана 204. став 1. тачка 1. у вези са чланом 61. КЗ обустављен због одустанка тужиоца од оптужбе из разлога што је након оцене доказа утврђено да није потврђена оправдана сумња да је оптужени учинио кривично дело које му је стављено на терет. Тужени ЈВП „Србијаводе“ је јавно предузеће за обављање водопривредне делатности које управља водопривредним објектима и са друготуженим је закључио уговор о редовном одржавању и функционисању система за одводњавање, којим је друготужени одређен да врши одбрану на мелиорационом подручју „Велика Морава“ коме припада и Општина С.П. Поред осталог, уговорена је обавеза друготуженог да редовно одржава објекте и постројења у склопу система за одводњавање и заштиту од поплава од унутрашњих вода. Саставни део система за одводњавање С.П. је и предметна трафо станица, а наведеним уговором друготужени је преузео обавезу да се стара о њеном одржавању у периоду од јануара до марта 2011. године. Повреде које је претрпео тужилац, трајање и интензитет претрпљених физичких болова и страха, степен наружености и проценат умањења животне активности утврђени су оценом налаза и мишљења судских вештака медицинске струке.

Полазећи од овако утврђеног чињеничног стања нижестепени судови су закључили да предметна трафостаница представља по својој природи опасну ствар и за штету насталу у вези са њом одговара њен власник, односно лице коме је ималац поверио ствар да се њоме служи по правилима објективне одговорности у смислу чланова 174. и 176. став 1. Закона о облигационим односима. Међутим, у конкретном случају штета је настала искључиво радњом оштећеника коју тужени нису

могли предвидети, нити отклонити, будући да су предузели све неопходне радње да спорни објекат обезбеде од уласка неовлашћених лица и настанка штете, док је са друге стране тужиоцу А.А. морала бити позната намена предметног објекта који чини само један у низу објеката истог типа, те да је у ту сврху прикључен на електрични напон и не може бити безопасан. Зато су испуњени услови за ослобађање од одговорности имаоца опасне ствари прописано у члану 177. став 2. наведеног закона, па је тужбени захтев тужиоца А.А. за накнаду нематеријалне штете одбијен као неоснован.

По налажењу Врховног касационог суда штета је настала искључиво радњом оштећеног, коју ималац ствари није могао предвидети и чије последице није могао избећи или отклонити, с обзиром да је трафостаница испуњавала све безбедносне услове неопходне за такав објекат у радном стању. Са друге стране тужилац је критичном приликом дошао у трафостаницу у вечерњим часовима, носећи ранац са алатом, па како је објекат био ограђен плетеном жицом са додатком бодљикаве жице и таблом упозорења да се ради о објекту високог напона, што просечној особи тужиоцеве животне доби указује на опасност и могућност струјног удара, то његов улазак у унутрашњост таквог објекта ради присвајања предмета који се унутра налазе, представља радњу коју тужени нису могли спречити и чије последице нису могли отклонити. Зато су неосновани наводи ревизије о погрешној примени материјалног права, као и указивање на постојање услова за примену института подељене одговорности. Тужиочево поступање није узрок који је делимично допринео настанку штете да би се применило правило о делимичном ослобађању од одговорности (члан 177. став 3. ЗОО-а), већ је штета искључиво последица радње тужиоца као оштећеника, што имаоца опасне ствари ослобађа од одговорности (члан 177. став 2. истог закона).

(Пресуда Врховног касационог суда Рев број 1054/20 од 20.01.2021. године, пресуда Апелационог суда у Београду Гж број 9024/18 од 19.09.2019. године и делимична пресуда Вишег суда у Београду П број 595/13 од 21.02.2018. године)

*Аутор сентенце:
самостални саветник Мирјана Недељковић*

УСМЕНО ЗАВЕШТАЊЕ - УСЛОВИ

Кумулативно испуњени услови за пуноважност усменог завештања су: да је своју последњу вољу завешталац изјавио у изузетним приликама, да услед тих изузетних околности није био у могућности да састави писмени тестамент, било јавни, било приватни и да је своју последњу вољу завешталац усмено изјавио пред три сведока. Појам "изузетне прилике" цени суд у сваком конкретном случају и када је постојање тих околности субјективног карактера, тада зависи од чињенице да ли се тестатор налази у таквој ситуацији да му је лично било немогуће да састави редован тестамент.

Према утврђеном чињеничном стању, тужилац и покојна НН засновали су ванбрачну заједницу 2007. године у којој су били све до смрти покојне НН. У време заснивања ванбрачне заједнице, покојна НН је била радно активна иако је истој већ била дијагностикована мултиплекс склероза, имала је средњу стручну спрему - гимназију и радила је као благајник у апотеци. Покојна НН је 2008. године због прогресије болести отишла у инвалидску пензију и због тога што је болест била прогресивна, сваке године је проводила изван период у болници. Последњи пут је хоспитализована 26.03.2013. године и у болници је била до 22.04.2013. године. У менталном смислу, покојна НН је била потпуно очувана, а због прогресије болести била је тешко покретна, могла је да се креће уз помагала или у инвалидским колицима и била јој је потребна помоћ. Два дана након изласка из болнице, у посету покојној НН су дошли СС и ИК, пријатељи тужиоца, а такође, у стану у време посете наведених лица била је и БЈ, коју су тужилац и покојна НН позвали на разговор ради ангажовања као геронтодомаћице. Док су сведоци седели са покојном НН у дневној соби, покојна НН је рекла да је очекивала да дође њен адвокат, јер жели да сву своју имовину остави тужиоцу. Након те реченице, покојна НН са сведоцима више није причала о томе и није давала никаква објашњења у вези са том изјавом. НН је преминула два дана након овог догађаја. Оставински поступак иза покојне се води пред Трећим основним судом у Београду. Сведоци ИК и СС су тужиоцу за наведену изјаву покојне НН рекли после неколико месеци, када им се тужилац пожалио да родбина покојне НН жели да га истера из стана, а након тога су наведени сведоци са

тужиоцем отишли код адвоката да му испричају то што су чули од покојне НН.

На овако потпуно и правилно утврђено чињенично стање, првостепени суд је правилно применио материјално право и то одредбу члана 110. став 1. Закона о наслеђивању. У конкретном случају немогућност сачињавања неког другог облика завештања није настала услед изузетних прилика оставиље, сада покојне НН, с обзиром да је иста почев од 2007. године боловала од мултиплекс склерозе, да је болест била дуготрајна, да је имала прогресиван карактер са тенденцијом погоршања, да је за болест знала и сама покојна НН од тренутка када је иста дијагностикована, те самим тим, наведена болест није наступила изненадно у тренутку сачињавања усменог завештања, већ је иста трајала дужи временски период. Покојна НН је у периоду од када је дијагностикована болест па све до своје смрти, више пута била на болничком лечењу, здравствено стање на дан сачињавања усменог завештања је било исто као и у претходном временском периоду, била је свесна, при чистој свести и здравом разуму, те су наведене прилике у конкретном случају биле очекиване, а не изненадне. Чињенице да је била слабо покретна, као и да је након сачињавања усменог завештања дошло до погоршања њеног здравственог стања, се не сматрају изузетним приликама јер је иста имала довољно времена и могућности да и пре, па чак и након изласка из болнице 22.04.2013. године, састави неки други облик завештања, због чега је првостепени суд закључио да нису испуњени законом прописани услови за пуноважност усменог завештања.

Наиме, како правилно оцењује првостепени суд, да би усмено завештање било пуноважно, потребно је да су кумулативно испуњени услови: да је своју последњу вољу завешталац изјавио у изузетним приликама; да услед тих изузетних околности није био у могућности да састави писмени тестамент, било јавни, било приватни; да је своју последњу вољу завешталац усмено изјавио пред три сведока. Појам "изузетне прилике" цени суд у сваком конкретном случају, а када је постојање тих околности субјективног карактера (као што је изненадна тешка болест завештаоца), њихово доказивање је сложеније, па оцена да ли постоје "изузетне прилике" и да ли се усменом тестаменту може признати ваљаност, зависи од чињени-

це да ли се тестатор налази у таквој ситуацији да му је лично било немогуће да састави редован тестамент.

Како је у конкретном случају реч о лицу које је дуже времена боловало од мултиплекс склерозе и због прогресије болести њено здравствено стање се погоршавало, и у таквом стању она је сачинила усмени тестамент, такав тестамент нема правну важност, јер конкретан случај не представља "изузетне прилике" у смислу члана 110. став 1. Закона о наслеђивању. Болест сама по себи не може се сматрати као "изузетна прилика". То што је покојна НН изашла из болнице 22.04.2013. године, а преминула 26.04.2013. године и по оцени Апелационог суда, и пре тога, а и у том периоду имала је довољно времена да своју вољу изрази и на други начин, односно могла је да сачини и други облик тестаментa. Доказ ове чињенице су и наводи саслушаних сведока, тужиоца и тужених, који су сви потврдили да је након изласка из болнице у менталном смислу била потпуно очувана, свесна, оријентисана, покретна али уз помагала, те да је тога дана, 24.04.2013. године мислила да је дошао адвокат да би регулисао пренос њене имовине, из чега произилази да је имала могућност да уз стручну помоћ адвоката сачини тестамент у другом законском облику.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж број 327/21 од 07.07.2021. године и пресуда Вишег суда у Београду П број П 464/16 од 05.10.2020. године)

*Аутор сентенце:
самостални саветник Мирјана Недељковић*

НИШТАВА ЗАЛОЖНА ИЗЈАВА

Заложна изјава је ништава уколико у њој нису наведени тачан правни основ потраживања које је обезбеђено, валута обрачуна, валута плаћања, као обавезни елементи уговора о хипотеци.

Према утврђеном чињеничном стању тужилца је хипотекарном изјавом, која је оверена пред Другим основним судом у Београду дана 25.12.2013. године, неопозиво изјавила да је, као јемац, сагласна да поверилац, овде тужени, упише своје потраживање, као

извршну хипотеку на 1/6 идеалних делова сусвојине тужиље на породичној кући са окућницом, а које је тужиља стекла иза своје покојне мајке, по правноснажном решењу о наслеђивању од 26.12.2001. године, а све на име главног дуга од 71.000,00 евра, на основу уговора о зајму сина тужиље према туженом. Из исказа туженог, саслушаног у својству странке и сведока, првостепени суд је утврдио да је син тужиље од туженог узимао аутомобиле ради даље продаје, а како би тужени позајмио новац трећим лицима, будући да је новац уложио у аутомобиле које је увозио из иностранства, односно да су тужени и син тужиље били у једној врсти пословног односа који се односио на наведену продају аутомобила; радило се о врсти продајног (робног) комисиона. Како је син тужиље, након продаје аутомобила које је узимао у ту сврху од туженог, остварену цену у целини, или у делу задржавао за себе, без правног основа, то је на тај начин настало потраживање туженог, које је син тужиље након тога покушавао да измири кроз врсту компензације, у виду станова, или поново задужујући аутомобиле код туженог, како би покушао да оствари већу цену и из те разлике у тржишној и оствареној цени намири дуг према туженом, до чега није дошло, на који је начин настао износ дуга у висини од 71.000,00 евра, за који је износ, овде тужиља, дала спорну заложну изјаву.

Имајући у виду напред изнето, првостепени суд је утврдио да се ради о основаном захтеву за утврђење ништавости заложне изјаве, сходно одредби члана 103, у вези члана 25. став 3. Закона о облигационим односима, с обзиром да је спорна заложна изјава противна принудном пропису - одредби члана 12. Закона о хипотеци ("Службени гласник РС" број 115/2005), јер у њој није наведен тачан правни основ потраживања које је обезбеђено, валута обрачуна, ни валута плаћања, као обавезни елементи уговора о хипотеци, па је у смислу наведених законских одредби усвојио постављени тужбени захтев.

Имајући у виду предмет постављеног тужбеног захтева, правилан је закључак првостепеног суда о испуњеност законских услова прописаних одредбом члана 12. став 1. Закона о хипотеци ("Службени гласник РС" број 115/2005), којом су прописане обавезне одредбе уговора о хипотеци, односно да уговор о хипотеци садржи нарочито: 1) име и презиме, пребивалиште или боравиште, односно пословно име и седиште повериоца, залогодавца, као и дужника, ако

су то различита лица; 2) (брисана); 3) прецизне податке о потраживању које се обезбеђује, валути обрачуна и валути плаћања, износу појединих рата и времену њихове доспелости и месту и начину плаћања, односно податке о главном потраживању, каматној стопи, или другим елементима на основу којих се може одредити висина камате, месту и начину плаћања камате, као и износу других споредних давања, ако су уговорена, роковима доспевања потраживања, односно начину на који се одређује доспелост, ако рок није одређен; 4) податке о хипотекованој непокретности, односно непокретностима, укључујући и податке којим се доказује својина над њима, односно постојање другог права из члана 3. овог Закона и 5) податке о стварима из члана 5. овог Закона које хипотека обухвата. Начело специјалности означава да се заложним правом може обезбедити само одређено потраживање једног повериоца, као и да заложно право може да постоји само на одређеној ствари, а не на свим стварима залогодавца. Одређеност потраживања заложног повериоца подразумева да, ако један поверилац има више потраживања према истом дужнику, треба да буде одређено које потраживање је обезбеђено заложним правом, да треба да буде наведен правни посао из кога је потраживање настало, као и да треба да буде означен тачан износ потраживања.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж број 2653/21 од 01.07.2021. године и пресуда Вишег суда у Београду П број 945/16 од 02.02.2021. године)

*Аутор сентенце:
самостални саветник Мирјана Недељковић*

**МЕНИЦА ПОПУЊЕНА У СКЛАДУ СА МЕНИЧНИМ
ОВЛАШЋЕЊЕМ ИЗДАВАОЦА МЕНИЦЕ
(Члан 107. Закона о меници)**

Право имаоца менице да попуни бланко меницу према меничном овлашћењу издаваоца менице је безусловно и обухвата право на уношење свих битних меничних елемената из чл. 107. Закона о меници, па бланко меница, попуњена у складу са

меничним овлашћењем издаваоца менице, која садржи све обавезне меничне елементе прописане чл. 107. Закона о меници, није ништава у смислу одредбе чл. 108. истог закона.

Према чињеничном стању у списима, тужилац је са правним претходником тужене банке закључио Уговор о јемству 10.05.2010. године, као и Анекс тог уговора 21.11.2013. године, којим се обавезао да ће платити пуноважну и доспелу обавезу дужника насталу из уговора о кредиту закључног 07.05.2010. године, уговора о кредиту закљученог 10.05.2010.године и уговора о кредиту закљученог 31.12.2008. године, као и потоњих анекса, које су све закључили правни претходник тужене банке и предузеће „ПП“ доо Београд. По основу закљученог уговора о јемству, тужилац је предао туженој банци четири бланко менице. Тужена банка је 05.10.2015. године кориснику кредита предузећу „ПП“ доо Београд, упутила изјаву о раскиду уговора о дугорочном кредиту закључених 07.05.2010. године и 10.05.2010. године, а дописом од 02.12.2015.године позвала је тужиоца да изврши обавезе преузете уговором о јемству.

Полазећи од утврђеног чињеничног стања првостепени суд је применом одредби чл. 16, 78, 107. и 198. Закона о меници и чл. 132 Закона о облигационим односима, одбио тужбени захтев тужиоца за утврђење ништавости менице, поништај меница, као и предају меница, налазећи да је право туженог да попуни бланко меницу према меничном овлашћењу од 10.05.2010. године и 22.11.2013. године безусловно и обухвата право на уношење свих битних меничних елемената из чл. 107. Закона о меници, што је тужени у целости испоштовао, због чега иста није ништава у смислу одредбе чл. 108. истог закона. Банка као ималац менице није овлашћена да доспелост менице означи пре доспелости обавезе из основног правног посла, али има право да означи каснији рок доспелости у зависности од сопствених интереса, јер у конкретном случају банка као поверилац има право да своја потраживања оствари активирањем другог средства обезбеђења које сматра ефикаснијим, а пре активирања менице. Имајући у виду да спорна меница, чија се пуноважност тужбом оспорава садржи све елементе прописане одредбом чл. 107. Закона о меници, иста није ништава, нити може бити поништена применом наведеног члана.

Тужилац као менични дужник свој захтев за утврђење ништавости менице заснива на одсуству њене перфектности у смислу чл. 107. Закона о меници, а једина садржина менице коју тужилац сматра неодговарајућом односи се на датум попуњавања исте и висину чију наплату тужени тражи. Међутим, тужилац се потписивањем меничног овлашћења сагласио да ће одређени новчани износ који банка накнадно унесе исплатити банци као повериоцу, а у складу са одредбама уговора и анекса о одобравању дугорочног кредита предузећу „ПП” доо Београд, уз ограничење износа који банка може попунити, што је тужена као банка у целости испоштовала, а што је у сагласности и са чл. 16. Закона о меници, са којим становиштем је у целости сагласан и другостепени суд. Меница би по схватању другостепеног суда била ништава, да је тужени исту попунио супротно споразуму постигнутом између банке и овде тужиоца као јемца, а у смислу одредбе чл. 16. став 2. наведеног закона, па имајући у виду да наведена меница садржи све елементе прописане чл. 107. овог закона, то иста сагласно одредби чл. 108. овог закона није ништава, како је то правилно оценио првостепени суд, будући да је меница попуњена оног момента када је и предата на наплату.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж.бр.1814/21 од 14.04.2021.године и пресуда Вишег суда у Београду П.бр.2342/19 од 25.11.2020. године)

*Аутор сентенце:
самостални саветник Јелена Чабаркапа*

**КОНТИНУИТЕТ (ПОВЕЗАНОСТ) РАДЊЕ МОБИНГА
СА ШТЕТНИМ РАДЊАМА ПОСЛОДАВЦА КОЈЕ СУ СЕ
ДЕСИЛЕ ПРЕ СТУПАЊА НА СНАГУ ЗАКОНА
О СПРЕЧАВАЊУ ЗЛОСТАВЉАЊА НА РАДУ
И УЗРОЧНО-ПОСЛЕДИЧНА ВЕЗА
(“Сл. гласник РС” бр. 36/10)**

Иако је Закон о спречавању злостављања на раду (“Сл. гласник РС” бр. 36/10) почео да се примењује 04.09.2010. године,

да би тужбени захтев за утврђење злостављања на раду био основан, довољно је да су се неке од радњи која представљају радњу злостављања у складу са тим законом догодиле након ступања на снагу истог, а да радње које су томе претходиле могу да се квалификују као груба повреда права запосленог у дужем трајању.

Тужбом поднетом у овој парници и током поступка тужила тражи да се утврди да је у спорном периоду била злостављања на раду код туженог преко одговорног лица, појаснивши да су проблеми почели током 2009. године.

Имајући у виду петитум тужбе и садржину исказа тужиле и саслушаних сведока, те чињеницу да је Закон о спречавању злостављања на раду ("Сл. гласник РС" бр. 36/10) почео да се примењује и ступио на правну снагу дана 04.09.2010. године, тужила стога не ужива правну заштиту због злостављања на раду у односу на шиканозно понашање директора туженог предузето пре његовог ступања на снагу, из разлога што тада није било места примени тог Закона. Међутим, по оцени другостепеног суда, а имајући у виду изведене доказе, у односу на две преостале штетне радње предузете након његовог ступања на снагу, тужила оправдано ужива судску заштиту и то у односу на штетни догађај од 03.03.2011. године, као и у односу на штетни догађај из децембра 2010. године. Наведене радње, према оцени суда, имају све елементе мобинга, односно недоличног, малициозног, непрофесионалног и застрашујућег опхођења према запосленом. При томе, другостепени суд је мишљења да све претходне радње (које су претходиле наведеним), могу да се према својој садржини оквалификују као груба повреда права личности тужиле у продуженом трајању (као и повреда права на нормалан рад из чл. 60. Устава) и да директно из њих извиру и настављају се у континуитету преостале две штетне радње које јесу мобинг и подлежу примени Закона о спречавању злостављања на раду. Другим речима, између њих постоји садржински континуитет како је правилно утврдио суд.

Овде се не ради о само једној радњи мобинга, већ о континуираном шиканозном опхођењу према тужили у дужем временском периоду којим је несумњиво извршен атак на личност тужиле и на

њене нормалне услове рада. Ако се у узме у обзир да је и пре наведених радњи опхођење директора према тужиљи било тенденциозно, застрашујуће, непримерено, увредљиво и нетрпељиво (без обзира што тада још није ступио на снагу предметни Закон), те да је тужиља услед претходних повреда права личности и претпирљеног страха због претњи губитком посла и хроничне несанице морала да се обрати за помоћ неуропсихијатру, те да јој је још у августу 2010. године дијагностикован ПТСП и да је од тада била под сталном психијатријском контролом и терапијом, више је него очигледно да је овде остварена претпоставка узрочности, односно да овде несумњиво постоји узрочно-последична веза између тужиљиног психичког поремећаја, стресогене ситуације на послу која се понављала у дужем периоду и непримереног и малициозног понашања одговорног лица код туженог према тужиљи.

У споровима за утврђивање злостављања на раду, претходни услов непоходан за утврђење злостављања на раду јесте да је запослени који сматра и тврди да су према њему предузете одређене радње злостављања, учинио вероватним своје тврдње да су према њему предузете те радње (које представљају неки од видова злостављања из члана 6. став 1. Закона). Дакле, у ситуацији када тужилац учини вероватним да су према њему од стране одговорног лица код туженог предузете одређене радње злостављања на раду, као што је овде случај, терет доказивања да запослени није био злостављан, од тог момента прелази на туженог, тј. на послодавца. Тужени међутим, и по оцени овог суда, у спроведеном доказном поступку није доказао супротно.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж1 бр. 1843/21 од 14.05.2021. године и Пресуда Вишег суда у Београду П1 бр. 116/17 од 16.12.2020. године)

*Аутор сентенце:
саветник Бојана Црногорац*

ОДГОВОРНОСТ ДРЖАВЕ ЗА РАД УПРАВНОГ ОРГАНА - УСЛОВИ

(чл. 172. ЗОО, чл. 171. Закона о општем управном поступку)

У поступку за накнаду штете због неправилног и незаконитог рада управног органа не може се испитивати законитост самог акта органа тужене који је у управном поступку донет, јер је то овлашћење другостепеног органа, већ се цени једино да ли је орган поступао у складу са својим законским овлашћењима, или је та овлашћења прекорачио, злоупотребио или погрешно применио, при чему сама чињеница да је управни акт поништен не значи да је било незаконитог или неправилног рада органа.

Тужиоцу је возило одузето, према потврди од 09.07.2008. године, из разлога покретања кривичног поступка према окривљенима који су се теретили за употребу лажне саобраћајне дозволе за ово возило, тако да тужилац управо из овог разлога није могао да возило употребљава, а потом је и поништена саобраћајна дозвола у поступку поновљеном по службеној дужности решењем од 15.07.2008. године. Након што је окончан кривични поступак и возило враћено тужиоцу, тужилац је поднео захтев за регистрацију, који је одбијен најпре решењем Полицијске управе од 13.05.2014. године, а потом и решењем истог органа од 20.04.2017. године, јер је доказ о пореклу возила фалсификован. Управни суд је пресудом У 11276/14 од 13.01.2017. године, поништио другостепено решење органа тужене од 22.07.2014. године и предмет вратио надлежном органу на поновно одлучивање. Тужилац је поднео тужбу против тужене Републике Србије – МУП, са захтевом за накнаду нематеријалне штете настале неправилним и незаконитим радом државног органа.

Чињеница да је првостепени орган у поновном поступку, након што му је другостепени орган поништио решење од 13.5.2014. године, донео ново решење дана 20.4.2017. године, којим је поново одбио захтев за регистрацију, не води праву на накнаду штете због неправилног и незаконитог рада као услова за одговорност тужене за рад органа, према одредби члана 172. став 1. ЗОО, јер орган који поступа у оквиру законског овлашћења, не може бити одговоран за погрешно тумачење законских норми. На поступање првостепеног органа коме је предмет враћен на поновни поступак након што је од

стране другостепеног органа поништено решење, има се применити одредба члана 171. Закона о општем управном поступку ("Службени гласник РС", бр. 18/2016) која у ставу другом прописује обавезу првостепеног органа да у свему поступи по другостепеном решењу и да без одлагања, а најкасније у року од 30 дана од дана пријема предмета, донесе ново решење.

Наиме, првостепени орган је поступио по налогу из другостепеног решења а примена неодговарајуће законске норме или погрешно тумачење исте, само по себи не представља повреду дужности у вршењу функција органа правног лица, нити је изражено правно мишљење у тумачењу права и доношењу одлуке органа правног лица основ за одговорност правног лица, без обзира да ли је у инстанцијском поступку ово правно мишљење потврђено или су одлуке засноване на том мишљењу укинуте, односно поништене или преиначене.

У поступку за накнаду штете због неправилног и незаконитог рада органа туженог, не може се испитивати законитост самог акта органа тужене који је у управном поступку донет, јер је то овлашћење другостепеног органа, а чињеница да је акт поништен не може упутити на неправилан и незаконит рад, у смислу одредбе члана 172. ЗОО, у ситуацији када је орган поступао у складу са својим законским овлашћењем.

Одговорност тужене постојала би само уколико је штета настала као последица таквог рада органа правног лица који се може сматрати прекорачењем, злоупотребом или погрешном применом датих овлашћења.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж бр. 1640/21 од 07.04.2021. године и Пресуда Вишег суда у Београду П бр. 4187/18 од 25.12.2020. године)

*Аутор сентенце:
саветник Бојана Црногорац*

**НАКНАДА НЕМАТЕРИЈАЛНЕ ШТЕТЕ ПРАВНИМ ЛИЦИМА
ЗБОГ ПОВРЕДЕ ПОСЛОВНОГ УГЛЕДА НЕ УЖИВА
СУДСКУ ЗАШТИТУ**

Имајући у виду да се према члану 155. ЗОО нематеријална штета огледа у наношењу другог физичког, психичког бола или страха, а да наведене последице могу трпети само физичка лица, то се правним лицима не може признати право на накнаду нематеријалне штете. Стога се и одредба члана 200. став 1. ЗОО, која предвиђа правичну новчану накнаду за претрпљене душевне болове због повреде угледа може досудити само физичким лицима јер, упркос томе што и правна лица имају пословни углед, само физичка лица могу трпети душевне болове

У првостепеном поступку је утврђено да су 21.05.2019. године и 22.05.2019. године, у електронском и штампаном издању медија А.А., објављени текстови са информацијама које се односе на тужиоца који је правно лице.

Полазећи од утврђеног чињеничног стања првостепени суд је тужбени захтев тужиоца за накнаду нематеријалне штете због повреде пословног угледа и репутације одбио као неоснован, налазећи да се тужиоцу као правном лицу не може досудити наведени вид штете, имајући у виду да је накнаду нематеријалне штете могуће признати само за штету коју као такву закон познаје, а не и за било коју нематеријалну штету. Под нематеријалном штетом се у смислу Закона о облигационим односима подразумева физички бол, психички бол и страх и иста штета се по природи ствари везује за физичко лице. Повреда пословног угледа тужиоца као правног лица сама по себи по оцени првостепеног суда не може довести до новчане накнаде нематеријалне штете зато што се последице те повреде не манифестују у једном од правно признатих видова нематеријалне штете.

Наиме, према члану 200. став 1. Закона о облигационим односима суд ће досудити правичну новчану накнаду и за претрпљене болове због повреде угледа. У члану 155. истог закона, штета је и наношење другом физичког или душевног бола или страха, на основу чега по оцени овог суда правилно закључује првостепени суд да право на правичну накнаду за претрпљене душевне болове због повреде угледа припада само физичком лицу, јер само оно може

претрпети душевне болове. Како душевни бол може да претрпи само физичко лице, то се физичком лицу може досудити новчана накнада нематеријалне штете. Новчана накнада припада оштећеном због повређеног угледа само онда ако је он због тога трпео психички бол и она се не може везивати за случај повреде угледа правног лица, без обзира што углед има и правно, а не само физичко лице.

Како повреду пословног угледа правног лица, као умањење угледа не прате психичке патње, јер правно лице није способно да такве патње осећа, супротно жалбеним наводима тужиоца правилна је одлука првостепеног суда којом је одбијен захтев за накнаду нематеријалне штете због повреде пословног угледа и професионалне репутације тужиоца. Имајући у виду да накнада нематеријалне штете коју потражује правно лице не ужива судску заштиту, јер се видови нематеријалне штете могу досуђивати само физичким лицима, а тужилац је тужбом тражио накнаду нематеријалне штете због повреде пословне репутације, а да је накнаду нематеријалне штете могуће признати само за ону штету коју као такву признаје закон, као што је објављивање пресуде на трошак туженог, то је првостепена пресуда потврђена у ставу првом изреке којим је одбијен захтев тужиоца да се обавезу тужени да му накнаде нематеријалну штету.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж3.бр. 233/20 од 11.03.2021. године и пресуда Вишег суда у Београду ПЗ.бр. 303/19 од 20.05.2020. године)

Аутор сентенце: саветник Даница Боројевић

ЗЛОСТАВЉАЊЕ НА РАДУ – ТЕРЕТ ДОКАЗИВАЊА

Моменат преласка терета доказивања са тужиоца на туженог – послодавца, је тек у ситуацији када тужилац учини вероватним да су према њему, од стране одговорног лица код туженог, предузете одређене радње злостављања са јасним елементима шикане, омаловажавања и малициозности.

Према чињеничним наводима тужбе тужилца је тражила да суд утврди да је у утуженом периоду претрпела злостављање на раду код тужене од стране директора и навела радње за које сматра да су радње злостављања.

Радње за које тужила тврди да су радње злостављања током поступка није учинила вероватним да је у утуженом периоду била злостављана од стране директора на начин како тврди, односно да постоји разлика између субјективног и објективног сагледавања догађаја на послу, да су мобилизирајуће радње објективног, а не субјективног карактера, па зато тужилини субјективни доживљаји нису од утицаја на постојање радњи квалификованих као мобинг, без обзира како их тужила субјективно доживљава, те је првостепени суд утврдио да тужила није доказала да је одговорно лице код тужене имало намеру и циљ да злоставља, нити да јој повреди достојанство, углед, лични и професионални интегритет, угрози здравље, нити је доказала да је игнорисана и омаловажавана од стране одсутних запослених и одбио тужбени захтев тужиле, сходно члану 6. Закона о спречавању злостављања на раду у вези члана 13. Правилника о правилима понашања послодавца и запосленог у вези са превенцијом и заштитом од злостављања на раду.

Наведену одлуку је као правилну и закониту прихватио другостепени суд.

Наиме, претходни услов за утврђивање злостављања на раду јесте да је запослени који сматра и тврди да су према њему предузете одређене радње злостављања на раду, учинио вероватним своје тврдње да су према њему предузете штетне радње (које представљају неке од видова злостављања на раду из чл. 6. ст. 1. Закона о спречавању злостављања на раду). Тек у ситуацији када тужилац учини вероватним да су према њему од стране одговорног лица код туженог предузете одређене радње злостављања са јасним елементима шикане, омаловажавања и малициозности, терет доказивања да запослени није био злостављан, од тог момента прелази на туженог, односно на послодавца.

Институт злостављања на раду прописан одредбом члана 6. став 1. Закона о спречавању злостављања на раду представља свако активно или пасивно понашање према запосленом или групи запослених код послодавца које се понавља, а које има за циљ или представља повреду достојанства, угледа, личног и професионалног интегритета и положаја запосленог и које изазива страх или ствара непријатељско, понижавајуће или увредљиво окружење, погоршава услове рада или доводи до тога да се запослени изолује или наведе

да на сопствену иницијативу раскине радни однос или откаже уговор о раду са послодавцем.

Штетне радње за које тужила тврди да имају обележја злостављања, у доказном поступку увек морају бити подигнуте до потребног степена вероватноће од стране жртве злостављања (члан 31. Закона), а што према оцени суда тужила није учинила вероватним да је у спорном периоду била жртва шикане и мобинга, да би тужени морао да доказује супротно.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж1 1842/21 од 14.05.2021. године и пресуда Вишег суда у Београду П1 208/15 од 15.01.2021. године)

Аутор сентенце: саветник Даница Лакић

ЗАТЕЗНА КАМАТА

На износ неисплаћене камате може захтевати затезна камата само од дана када је суду поднет захтев за њену исплату, у смислу члана 279. став 2. Закона о облигационим односима.

Према утврђеном чињеничном стању туженом је, као носиоцу регистрованог пољопривредног газдинства, на основу закљученог Уговора о краткорочном динарском кредиту број 1647-3-94946 од 28.06.2007. године, из средстава тужиоца одобрен кредит у износу од 240.000,00 динара, са роком отплате од 12 месеци, с тим што је Анексом уговора од 25.06.2008. године рок враћања кредита продужен за период од годину дана, односно до 25.06.2009. године. Тужени се обавезао да ће одобрена средства кредита вратити у уговореном року, у једнократном износу, са припадајућом каматом, у укупном износу од 264.600,00 динара (члан 1. Анекса уговора). Рок за враћање одобреног кредита са уговореном каматом је доспео 25.06.2009. године, а тужени до закључења главне расправе није пружио, нити предложио доказе да је своју уговором предвиђену обавезу у целини или делимично испунио, па је првостепени суд донео одлуку као у ставу првом изреке применом чл. 17. и 262. ЗОО, док је применом чл. 279. ст. 1. ЗОО одлучио као у ставу другом изреке. Првостепени суд је на утврђено чињенично стање, чија правилност не може да буде пред-

мет испитивања у поступку одлучивања по жалби у спору мале вредности, погрешно применио одредбе материјалног права када је одлучио као у ставу другом изреке.

Наиме, чл. 279. ст. 1. ЗОО прописано је да на доспелу, а неисплаћену уговорену или затезну камату, као и на друга доспела повремена новчана давања не тече затезна камата, изузев кад је то законом одређено. Међутим, ставом другим истог члана прописано је да се на износ неисплаћене камате може захтевати затезна камата само од дана када је суду поднет захтев за њену исплату.

Како је у конкретном случају Уговором о краткорочном динарском кредиту број 1647-3-94946 од 28.06.2007. године и Анексом уговора од 25.06.2008. године тужени обавезан да поред главнице дуга плати и уговорену камату која је одређена у апсолутном износу од 24.600,00 динара, то се ради о самосталном потраживању у односу на главно новчано потраживање на које се односи, због чега може да буде утужено самостално и независно од тога да ли је главно новчано потраживање плаћено или не. Имајући у виду наведено, сходно чл. 279. ст. 2. ЗОО тужиоцу је досуђена законска затезна камата на износ уговорене камате од дана када је суду поднет захтев за њену исплату.

(Пресуда Вишег суда у Београду Гж бр. 11423/18 од 14.04.2021. године и пресуда Првог основног суда у Београду II бр. 5154/17 од 26.03.2018. године)

*Аутор сентенце:
самостални саветник Ана Рвовић*

СТИЦАЊЕ ДРЖАВИНЕ НА ЗАОСТАВШТИНИ ОД СТРАНЕ НАСЛЕДНИКА

Наследник постаје држалац у тренутку отварања наслеђа, без обзира када је стекао фактичку власт на ствари. Наследник у моменту смрти оставиоца стиче исту врсту државине коју је оставилац имао у том моменту.

Према утврђеном чињеничном стању, друготужени А.Р. из Београда извршио је одузимање поседа тужиоцима на тај начин што је 22. априла 2016. године одузео посед тужиоцима тако што је насилно и

неовлашћено провалио постојећа улазна врата куће број 7 у улици П. С. и М. у Београду и заменио врата са новом бравом, ланцем и катанцем, закључао две капије дворишта куће и кључеве куће предао С. Р, те на тај начин онемогућио приступ кући тужиоцима, те је првостепени суд, имајући у виду да су испуњени услови за примену члана 78. Закона о основама својинскоправних односа донео одлуку као у ставу првом изреке побијаног решења. Истакнути приговор недостатка активне легитимације од стране тужених, првостепени суд је оценио као неоснован, јер је на основу оставинског решења Другог основног суда у Београду у О бр.6649/2016, правоснажног дана 28.9. 2016. године утврдио да се на заоставштини пок. М. Ш, који је преминуо 29.10.2015. године, а која се, између осталог, састоји и од права власништва предметне куће, за законске наследнике, између осталих, оглашавају и овде тужиоци Ј.Р. и Д.С, из чега произилази њихова легитимација за подизање предметне тужбе, све у смислу члана 73. Закона о основама својинскоправних односа, док је одбио као неоснован тужбени захтев према првотуженом Ј.Р, јер је из изведених доказа закључио да именовани тужени није одузео посед тужиоцима.

Полазећи од овако утврђеног чињеничног стања, и по мишљењу вишег суда првостепени суд је правилно поступио када је побијаним решењем усвојио тужбени захтев. За своју одлуку првостепени суд је дао јасне и довољне разлоге које у свему, као правилне, прихвата и овај суд.

Правилност и законитост ожалбеног решења није доведена у сумњу жалбеним наводима тужених којима указују да првостепени суд није поступио у складу са чланом 450. став 1. ЗПП који предвиђа да ће се расправљање о тужби због сметања државине ограничити само на расправљање и доказивање чињеница последњег стања државине, да је суд незаконито утврдио да су наводни држаоци у тренутку подношења тужбе били тужиоци, као и да је закључак да су тужиоци били у поседу предметне непокретности подкрепио исказима тужилаца, који нису веродостојни, све из разлога што, сходно члану 73. Закона о основама својинскоправних односа, наследник постаје држалац у тренутку отварања наслеђа, без обзира када је стекао фактичку власт над ствари.

Наиме, цитирана законска одредба представља посебно правило које регулише стицање државине од стране наследника на зао-

ставштину и представља изузетак од општег правила прописаног одредбом члана 70. став 1. наведеног законског прописа да државину ствари има лице које непосредно врши фактичку власт на ствари. Према наведеној одредби, наследник постаје држалац у моменту делације, односно у моменту отварања наслеђа који наступа у моменту смрти оставиоца, сходно Закону о наслеђивању, без обзира на то када је стекао фактичку власт на ствари, што значи и без фактичке власти. Наиме, државина коју је у погледу предмета заоставштине имао оставилац прелази на наследнике, односно наследник у моменту смрти оставиоца стиче исту врсту државине коју је оставилац имао у том моменту. То је ситуација где закон изричито предвиђа да се државина стиче, иако наследник, најчешће у моменту смрти оставиоца, нема фактичку власт на ствари, те је према томе државина наследника типична идеална државина где је циљ законодавца био да се наследнику, који је најчешће одсутан у моменту смрти оставиоца, пружи државинска заштита према трећим лицима, тако да он може, ако је предмет заоставштине у чији фактички посед још није ступио, треће лице одузело, да против њега подигне државинску тужбу и тражи државинску заштиту у смислу одредбе члана 75. ЗОСПО која прописује да сваки држалац ствари и права има право на заштиту од узнемиравања или одузимања државине.

Сходно наведеној законској одредби, тужиоци су и без фактичког поседа предметне куће, као наследници пок. М. Ш, у тренутку његове смрти (29.10.2015.) стекли државину над предметном непокретношћу и то државину истог квалитета коју је у тренутку смрти имао оставилац. Како је тужени А. Р. дана 22.4.2016. године ушао у предметну кућу бр.7 у ул. П. С. и М. на тај начин што је провалио постојећа врата и заменио врата са бравом, правилно је побијаним решењем утврђено да је радњама именованог туженог извршено сметање државине тужилаца, те да тужиоци имају право на државинску заштиту.

(Решење Вишег суда у Београду Гж. 13549/19 од 22.01.2021. године и решење Другог основног суда у Београду П. 1662/16 од 10.5. 2019. године)

*Аутор сентенце:
Самостални саветник Ана Рвовић*

3.2. Грађанско процесно право

НЕУРЕДНА ТУЖБА ЗА ИСЕЉЕЊЕ И ПРЕДАЈУ НЕПОКРЕТНОСТИ

Суд ће одбацити тужбу за исељење и предају непокретности која је сачињена од стране пуномоћника из реда адвоката, уколико непокретност није означена како је у катастру описано - уколико недостаје кућни број, површина и положај породичне стамбене зграде, а која није једина на катастарској парцели, површина и адреса парцеле на којој се налази тај објект и друге спорне непокретности.

Према утврђеном чињеничном стању, тужилац је против тужених поднео тужбу ради исељења, којом је од тужених појединачно тражио да поруше бесправно изграђене објекте постојеће на катастарској парцели, власништво тужиоца, као и породичну стамбену зграду која се налази на истој непокретности, заснивајући тужбени захтев на одредби члана 37. Закона о основама својинско-правних односа. У прилогу тужбе доставио је извод са сајта Републичког геодетског завода према коме је у листу непокретности уписана катастарска парцела укупне површине 899м², означена као градско-грађевинско земљиште на којој се налази породична стамбена зграда површине 17м², означена кућним бројем 16, уписана као објект изграђен пре доношења прописа о изградњи. Непокретност која је предмет рушења и предаје није означена како је у катастру описано, због чега је захтев за исељење и предају истих оцењен непотпуним, с обзиром да у захтеву недостаје кућни број, површина и положај породичне стамбене зграде, а која није једина на катастарској парцели, те површина и адреса парцеле на којој се налази тај објект и друге спорне непокретности којих је према реферату тужбе још четири, нити је јасно ком од тужених припадају ти нелегални објекти, због налога за рушење истих, па имајући у виду да је тужбу сачинио пуномоћник из редова адвоката, то је иста у смислу одредбе члана 294. став 1, а у вези са чланом 98. став 3. и 101. став 5. ЗПП-а, одбачена.

Другостепени суд налази да је Виши суд правилно одлучио када је одбацио тужбу тужиоца и прихвата као правилне разлоге које је за одлуку дао првостепени суд.

Наиме, одредбом члана 98. став 3. Закона о парничном поступку, прописано је да тужба, противтужба, одговор на тужбу и правни лекови морају да буду разумљиви, односно да садрже све оно што је потребно да би се по њима могло поступати, између осталог треба да садрже означање суда, име и презиме странке, пословно име привредног друштва или другог субјекта, пребивалиште или боравиште, односно седиште странака, њихових законских заступника и пуномоћника уколико их имају, предмет спора, садржину изјаве и потпис подносиоца. Сагласно члану 192. Закона о парничном поступку тужба као акт којим се иницира парнични поступак поред елемената прописаних одредбом члана 98. став 3. Закона о парничном поступку, мора да садржи и одређени захтев у погледу главне ствари и споредних тражења, чињенице на којима се заснива тужбени захтев, доказе којима се утврђују ове чињенице, као и вредност предмета спора. Одредбом члана 101. став 5. Закона о парничном поступку прописано је да ако је поднесак који је у име странке поднео пуномоћник неразумљив или непотпун, суд ће га одбацити, док је одредбом члана 294. став 1. тачка 7. Закона о парничном поступку прописано да суд по претходном испитивању тужбе доноси решење којим се тужба одбацује, ако утврди да је тужба неразумљива или непотпуна.

Имајући у виду цитиране законске одредбе и околност да се постављеним тужбеним захтевом за сваког туженог појединачно тражени да поруши бесправно изграђене објекте, постојеће на катастарској парцели, без означања о којим објектима се ради, а самим тим и каква је појединачна обавеза сваког од тужених то је и по налажењу другостепеног суда захтев такве садржине непотпун, што тужбу тужиоца чини неуредном, због чега је правилно Виши суд одбацио тужбу тужиоца с позивом на цитиране законске одредбе.

(Решење Апелационог суда у Београду Гж број 3659/21 од 08.07.2021. године и решење Вишег суда у Београду П број 624/21 од 18.05.2021. године)

*Аутор сентенце
самостални саветник Мирјана Недељковић*

ПРАВО УМЕШАЧА НА ТРОШКОВЕ ПАРНИЧНОГ ПОСТУПКА

Умешач има право на накнаду трошкова од противне стране само за парничне радње предузете уместо странке којој се придружио према одредби члана 153. став 5. Закона о парничном поступку.

Према стању у списима, тужила је дана 12.06.2019. године поднела тужбу против туженог АА ради поделе брачне тековине. Поднеском од 25.07.2019. године, ББ је захтевала да ступи у парницу у својству умешача, с обзиром на то да је на непокретности која је предмет овог спора одређено принудно извршење ради наплате банчиног новчаног потраживања. Решењем Вишег суда у Београду П 5979/19 од 01.10.2019. године, дозвољено је учешће умешачу ББ у парници П 5979/19 на страни туженог. Суд је дана 09.09.2020. године донео решење којим је констатовано да се тужба у предмету П 5979/19 сматра повученом у смислу одредбе члана 304. Закона о парничном поступку, обзиром да на заказано рочиште нису приступили тужилац и тужени, иако су били уредно позвани.

Ожалбеним решењем о трошковима тужила је обавезана да умешачу на страни туженог накнади трошкове парничног поступка, и то за састав једног образложеног поднеска и на име приступа на једно неодржано рочиште 09.09.2020. године, према важећој Адвокатској тарифи, у смислу чл. 154, 157, 163, 165. став 1. и 356. и 357. став 4. у вези са чл. 366. Закона о парничном поступку.

Међутим, основано жалбом тужила указује да је првостепени суд погрешно одлучио када је обавезао тужилу да умешачу на страни туженог накнади трошкове парничног поступка. Одредбом члана 153. став 5. Закона о парничном поступку прописано је да умешач има право на накнаду трошкова од противне стране само за парничне радње предузете уместо странке којој се придружио. Наиме, умешач је поднеском од 25.7.2019. године, без позива суда и предлога туженог поднео изјаву о ступању у парницу, па се таква његова изјава не може сматрати радњом предузетом уместо туженог. Надаље, приступ пуномоћника умешача на рочиште дана 09.09.2020. године, на коме је предложио да се констатује да је тужба повучена и на коме је донето решење којим се сматра да је

тужба повучена, такође није била радња коју је умешач предузео у корист туженог, јер би суд и да пуномоћник умешача није приступио на наведено рочиште донео решење којим се тужба сматра повученом, с обзиром да на рочиште нису приступили ни тужиља, ни тужени иако су били уредно позвани. Стога се наведене парничне радње које је умешач предузео не могу сматрати радњама предузетим уместо туженог, због чега умешачу за предузете радње не припада право на трошкове парничног поступка у смислу наведене законске одредбе.

(Решење Апелационог суда у Београду Гж 1654/21 од 09.04.2021. године и решење Вишег суда у Београду П 5979/19 од 25.11.2020. године)

*Аутор сентенце:
саветник Јасна Бујуклић Митровић*

САДРЖИНА ПРЕДЛОГА ЗА ПОНАВЉАЊЕ ПОСТУПКА

Предлог за понављање поступка треба да садржи законски основ по коме се тражи понављање поступка, околности из којих произилази да је предлог поднет у законском року, као и доказе којима се поткрепљују наводи предлагача.

Према образложењу, Виши суд је применом чл. 426, 428, 429. и 430. ЗПП одбацио предлог за понављање поступка, налазећи да је непотпун, с обзиром да у истом није наведен основ по ком се тражи понављање поступка, као ни околности из којих произилази да је поднет у законском року.

Дате разлоге првостепеног суда засноване на правилној примени процесног закона прихвата и другостепени суд.

Жалбено указивање тужене да је у захтеву јасно наглашено да се понављање поступка тражи због правноснажно пресуђене ствари, да је обавеза суда била да о томе води рачуна, те да је у смислу чл. 294. став 1. ЗПП био у обавези да по претходном испитивању тужбе исту одбаци, а што је у овом случају изостало, не воде другачијем одлучивању.

Одредбом чл. 429. став 2. јасно је прописано да у предлогу за понављање поступка морају да се наведу, осим законског основа по коме се тражи понављање поступка и околности из којих произилази да је предлог поднет у законском року, као и докази којима се поткрепљују наводи предлагача, што тужена није учинила, већ је само навела да се ради о предлогу због правноснажно пресуђене ствари тако да се свакако није могла испитати благовременост поднетог предлога за понављање који је услед тих недостатака и непотпун.

(Решење Апелационог суда у Београду Гж бр. 1965/21 од 15.04.2021. године и решење Вишег суда у Београду П бр. 6452/19 од 08.02.2021. године)

*Аутор сентенце:
саветник Јасна Бујуклић Митровић*

АПСОЛУТНА НЕНАДЛЕЖНОСТ СУДА У ПОСТУПКУ ЗА ОЦЕНУ ЗАКОНИТОСТИ ОДРЕДАБА КОЛЕКТИВНОГ УГОВОРА

Поступак за оцену законитости одредаба Колективног уговора, односно усклађености одредаба Колективног уговора са законом је у надлежности Уставног суда према одредби члана 45 Закона о Уставном суду.

Према чињеничним наводима тужбе тужиља је била у радном односу на неодређено време код туженог и обављала послове хигијеничар возила према Уговору о раду бр.2-219 од 02.04.2015. године, којима је уговорена основна зарада за најједноставнији рад у износу од 7.616,98 динара. Одредбом члана 52. став 1. Колективног уговора туженог бр.5457 од 18.05.2016. године уговорена је основна зарада за најједноставнији рад у износу од 7.616,98 динара, што је у супротности са одредбама члана 111. и 112. Закона о раду, којима је регулисана исплата минималне зараде. Тужиља је са позивом на одредбе члана 4, 8. и 9. Закона о раду, тужбеним захтевом тражила да јој се утврди да је ништав члан 52. став 1. Колективног уговора туженог број 5457 од 18.05.2016.године.

Ожалбеним решењем првостепеног суда од 23.09.2020. године, Виши суд у Београду се огласио апсолутно ненадлежним, укинуо све спроведене радње и тужбу одбацио, налазећи да за решавање спора у конкретном случају, није надлежан суд опште или посебне надлежности, већ о сагласности Колективног уговора са Законом о раду, одлучује Уставни суд, па је применом одредаба члана 23. став 1. тачка 7. Закона о уређењу судова, одредбе члана 443. Закона о парничном поступку, одредбе члана 45. Закона о Уставном суду и члана 16. Закона о парничном поступку, одлучио као у изреци.

Одредбом члана 443. истог закона, прописано је да у парницама поводом Колективних уговора, учесници у закључивању Колективног уговора остварују заштиту права када настане спор о поједином спорном питању у поступку закључивања, односно измена и допуна закљученог Колективног уговора, под условом да спор о спорном питању није решен мирним путем или путем арбитраже, коју су образовали учесници Колективног уговора, у складу са одредбама посебног закона.

Како тужилца тужбеним захтевом тражи да се утврди да је ништав члан 52. став 1. Колективног уговора туженог број 5457 од 18.05.2016. године, а у конкретном случају се не ради о спору поводом Колективних уговора, односно спору о поједином спорном питању у поступку закључивања, односно измена и допуна закљученог Колективног уговора између учесника Колективног уговора, за који би био належан Виши суд, односно о спору из одредбе члана 443. Закона о парничном поступку, правилно је првостепени суд оценио да није надлежан за решавање спора, укинуо све спроведене радње и одбацио тужбу, правилном применом одредаба члана 16. Закона о парничном поступку и члана 23. став 1. тачка 8. Закона о уређењу судова.

Поступак за оцену законитости одредаба Колективног уговора, односно усклађености одредаба Колективног уговора са законом према одредби члана 45. Закона о Уставном суду, у надлежности је Уставног суда.

(Решење Апелационог суда у Београду Гж1 бр. 3648/20 од 23.03.2021. године и решење Вишег суда у Београду П1 бр. 42/20 од 23.09.2020. године)

*Аутор сентенце:
саветник Јасна Бујуклић Митровић*

ОВЛАШЋЕЊЕ СУДА У ПОСТУПКУ ПРИЗНАЊА СТРАНЕ СУДСКЕ ОДЛУКЕ

У поступку признања стране судске одлуке суд је овлашћен да испитује само испуњеност услова прописаних одредбама Закона о решавању сукоба закона са прописима других земаља, а није овлашћен да испитује правилност мериторног решавања спорног односа.

Према утврђеном чињеничном стању и стању у списима следи да је између предлагача и противника предлагача пред Првим општинским судом у Београду вођен поступак у предмету у коме је дана 03.10.2006. године донета пресуда због изостанка, која је постала правноснажна дана 26.10.2007. године, а извршна дана 06.11.2007. године. На основу правноснажне и извршне одлуке, а по предлогу за извршење поднетом од стране противника предлагача, решењем Основног суда у Подгорици од 07.12.2010. године призната је наведена одлука и одређено је предложено извршење. По приговору предлагача, као извршног дужника укинута је решење од 07.12.2010. године, као и решење од 13.02.2014. године којим је промењено средство извршења, па је решењем Основног суда у Подгорици од 07.10.2015. године одређено предложено извршење против предлагача ради наплате потраживања на име регреса у износу од 911,80 евра на име главног дуга, 359,22 евра на име трошкова парничног поступка и 350,00 евра на име трошкова извршног поступка и истим решењем извршена тачна идентификација извршног дужника и кроз извиђајне радње утврђено да се ради о истом лицу. Решењем Основног суда у Подгорици од 26.4.2016. године усвојен је приговор А.А. и укинута је решење о извршењу тог суда од 07.10.2015. године, обустављено извршење и укинуте спроведене радње. Решењем Основног суда у Подгорици од 27.06.2016. године усвојен је предлог извршног дужника за противизвршење и наложено је извршном повериоцу - противдужнику да врати износе наплаћене по решењу од 07.10.2015. године. Првостепени суд је признао страну судску одлуку - решење Основног суда у Подгорици од 27.06.2016. године, а доношењу предметне одлуке о признању претходило је одржавање рочишта на коме се противник предлагача изјаснио да му је било омогућено да учествује у поступку у коме је донета страна судска одлука, чије се признање тражи.

Првостепени суд је оценом приложених доказа и то предметне правноснажне и извршне стране судске одлуке - решења Основног суда у Подгорици од 27.06.2016. године и навода противника предлагача са рочишта од 25.02.2021. године да му је било омогућено да учествује у поступку у коме је донета страна судска одлука чије се признање тражи, правилно оценио да су испуњени сви услови за њено признање.

Противно наводима жалбе, првостепени суд је био овлашћен да одлучи о признању стране судске одлуке, али није овлашћен да цени правилност одлуке страног суда, која је правноснажна и извршна. Наиме, решењем Основног суда у Подгорици од 27.06.2016. године цењена је основаност поднетог предлога за противизвршење, донетог по предлогу предлагача, као извршног дужника након што је усвојен његов приговор, укинута решење о извршењу од 07.10.2015. године, обустављено извршење и укинуте спроведене радње.

У поступку признања стране судске одлуке не испитује се правилност мериторног решавања спорног односа, већ само испуњеност услова прописаних цитираним одредбама Закона о решавању сукоба закона са прописима других земаља, па је све жалбене наводе противник предлагача могао истицати само у поступку који је претходио доношењу решења од 27.06.2016. године.

(решење Апелационог суда у Београду Гж број 3104/21 од 09.06.2021. године и решење Вишег суда у Београду Р број 70/19 од 25.02.2021. године)

*Аутор сентенце:
самостални саветник Мирјана Недељковић*

РОК КАО БИТАН ЕЛЕМЕНТ СПОРАЗУМА О НАКНАДИ ЗА ЕКСПРОПРИСАНУ НЕПОКРЕТНОСТ

Не може се сматрати споразумом о накнади за експроприсану непокретност решење Градске општине којим се утврђује висина накнаде за земљиште уколико у решењу недостаје рок за испуњење обавезе кориснику експропријације. Ради се о акту који не садржи обавезне елементе које споразум о

накнади за експроприсану непокретност треба да има, те како износ накнаде није утврђен у законом прописаном поступку, правноснажно решење о експропријацији доставља се суду који у ванпарничном поступку одређује накнаду за експроприсану непокретност.

Побијаним решењем, ставом првим изреке обустављен је поступак у овој правној ствари. Ставом другим одређено је да ће се након правноснажности решења спис доставити ванпарничном одељењу Трећег основног суда у Београду ради одлучивања у овој правној ствари.

Из стања у списима предмета прилази да је тужилац тужбом тражио да се обавезе тужена Градска општина Сурчин да му исплати за пренето право коришћења на катастарским парцелама износ од 51.751.168,00 динара са законском затезном каматом јер је решењем Градске општине Сурчин - Одсека за имовинско-правне и стамбене послове Градске општине Сурчин од 08.02.2008. године дозвољен пренос права коришћења са досадашњег корисника Министарства пољопривреде, шумарства и водопривреде на новог корисника Градску општину Сурчин ради изградње Спортских терена и објеката за потреба Градске општине Сурчин, а све уписане као својина Републике Србије. Решењем Градске општине Сурчин - Одсека за имовинско-правне и стамбене послове Градске општине Сурчин од 04.06.2009. године, а које је постало правноснажно 22.06.2009. године, утврђена је висина накнаде за земљиште на коме је решењем Градске општине Сурчин - Одсека за имовинско-правне и стамбене послове Градске општине Сурчин од 08.02.2008. године дозвољен пренос права коришћења на Градску општину Сурчин у висини од 51.751.168,00 динара. Процену вредности замљишта које је било предмет преноса на Градску општину Сурчин извршио је Градски завод за вештачење у Београду у налазу од 28.05.2009. године. Градска општина Сурчин није исплатила Републици Србији утврђен износ. Како наведено решење о утврђивању накнаде није извршна исправа и тужени није у могућности да наведени дуговани износ наплати извршном поступку, поднео је тужбу парничном суду ради исплате дуга.

Правилно је првостепени суд оценио да из садржине тражене правне заштите и законских одредби произлази да предмет ове правне ствари не спада у надлежност парничног већ ванпарничног одељења суда, правилно оценивши да решење Градске општине Сурчин - Одсека за имовинско-правне и стамбене послове Градске општине Сурчин од 04.06.2009. године има карактер једностраног акта, односно да се ради о акту који не садржи обавезне елементе које споразум о накнади за експроприсану непокретност мора да садржи.

Ово стога што је Закон о експропријацији прописао посебну форму споразума, којем даје снагу извршне исправе, као и обавезне елементе међу којима су облик и висина накнаде и рок у коме је корисних експропријације дужан да испуни своје обавезе. Из тог разлога се решење Градске општине Сурчин од 04.06.2009. године којим се утврђује висина накнаде за земљиште у износу од 51.751.168,00 динара не може сматрати споразумом. Овом решењу недостаје рок за испуњење обавезе кориснику експропријације. Закон о експропријацији предвиђа ситуацију када ипак не дође до закључења споразума, те прописује да ако се споразум о накнади у целини не постигне у року од два месеца од дана правноснажности решења о експропријацији, општинска управа доставиће правноснажно решење о експропријацији са свим списима надлежном општинском суду ради одређивања накнаде. Поступак се након тога води пред ванпарничним одељењем надлежног суда. Имајући у виду да Закон о ванпарничном поступку прописује да у овом поступку суд одређује накнаду за експроприсану непокретност кад корисник експропријације и ранији сопственик пред надлежним општинским органом управе нису закључили пуноважан споразум о накнади за експроприсану непокретност.

Иако постоји правноснажно решење којим је одређена висина накнаде, другостепени суд сматра да се то решење не може сматрати споразумом из чл. 57. Закона о експропријацији, те наведени износ накнаде није утврђен у законом прописаном поступку.

Према члану 61. став 1. Закона о експропријацији рок за закључење споразума је два месеца од дана правноснажности решења о експропријацији, те уколико се у том року споразум не закључи

општинска управа доставља правноснажно решење о експропријацији са свим списима надлежном општинском суду ради одређивања накнаде. Чињеница да тужени десет година није доставио ванпарничном суду правноснажно решење о експропријацији са свим списима даје могућности тужиоцу као сопственику да тај поступак сам иницира, у складу са чланом 61. став 2. Закона о експропријацији.

Дакле, како је за одлучивање о предметном захтеву тужиоца надлежан ванпарнични суд, то је правилна одлука првостепеног суда да парнични поступак обустави, те да се након правноснажности ожалбеног решења спис достави ванпарничном одељењу истог суда ради одлучивања у овој правној ствари.

(решење Апелационог суда у Београду Гж број 3912/20 од 03.06.2021. године и решење Вишег суда у Београду П број 4439/19 од 14.02.2020. године)

*Аутор сентенце:
самостални саветник Мирјана Недељковић*

НЕДОЗВОЉЕНОСТ РЕВИЗИЈЕ ПРОТИВ РЕШЕЊА ДРУГОСТЕПЕНОГ СУДА КОЈИМ СЕ ОДЛУЧУЈЕ О ПРИВРЕМЕНОЈ МЕРИ

Ревизија је дозвољена против правноснажних пресуда донетих у другом степену, као и против решења Апелационог суда (члан 420 став 1 Закона о парничном поступку), али само под условом да се ради о решењу којим се правноснажно окончава поступак. Како решење Апелационог суда којим се одлучује о привременој мери није одлука којом се окончава поступак, то ревизија у овом случају није дозвољена.

Решењем Апелационог суда у Београду Гж бр.3485/20 од 16.07.2020. године, одбијена је жалба предлагача и потврђено решење Вишег суда у Београду Р бр.712 /19 од 23.01.2020. године, којом је одбијен предлог предлагача за одређивање привремене мере.

Против другостепеног решења предлагач је изјавио ревизију.

Врховни касациони суд је испитао дозвољеност изјављене ревизије у смислу члана 420. став 1. ЗПП и члана 83а Закона о жиговима и одлучио да ревизија предлагача није дозвољена.

Одредбом члана 420. став 1. ЗПП прописана је могућност изјављивања ревизије и против решења другостепеног суда под условом да се ради о решењу којим се правноснажно окончава поступак. Решење о привременој мери није решење којим се поступак окончава у смислу ове законске одредбе без обзира да ли је донето пре подношења тужбе за заштиту права или у току парнице, па ревизија изјављена против тог решења није дозвољена. Ревизија није дозвољена ни по одредби члана 83а Закона о жиговима важећег у време подношења предлога. Наведена одредба прописује дозвољеност ревизије против правноснажних пресуда донетих у другом степену у споровима који се односе на заштиту и употребу жига или права из пријаве, па се дозвољеност не може проширити и на решења о привременој мери у смислу члана 420. став 2. ЗПП, јер није испуњен услов из става 2. исте одредбе. На основу изложеног и члана 413. ЗПП, Врховни касациони суд је ревизију предлагача одбацио као недозвољену.

(Решење Врховног касационог суда Рев. 5707/2020 од 04.03.2021, решење Апелационог суда у Београду Гж бр. 3485/20 од 16.07.2020 и решење Вишег суда у Београду Р бр. 712/19 од 23.01.2020. године)

Аутор сентенце: саветник Наташа Витковић

АПСОЛУТНА НЕНАДЛЕЖНОСТ СУДА - НАДЛЕЖНОСТ ЗА ПРИЗНАЊЕ И ЗАШТИТУ ПРАВА НА ИНВАЛИДСКУ ПЕНЗИЈУ И НАКНАДУ ЗА ТЕЛЕСНО ОБЕШТЕЋЕЊЕ

О захтеву за признање права на инвалидску пензију и накнаду за телесно оштећење одлучује управни орган у управном поступку, доношењем управног акта. Судска заштита против одлука управног органа се остварује пред Управним судом.

Према чињеничним наводима тужбе тужилац је тражио да суд обавезе туженог Републички фонд за пензијско и инвалидско осигурање на доношење решења којим ће тужиоцу одредити инвалидску пензију као 85% од пензијског основа и доношење решења на новчану накнаду за телесно оштећење тужиоца.

Виши суд у Београду се огласио апсолутно ненадлежаним за одлучивање у овој правној ствари, укинуо спроведене радње и одбацио тужбу тужиоца сходно одредбама члана 99. и 103. Закона о пензијском и инвалидском осигурању у вези члана 16. Закона о парничном поступку, код чињенице да се правна заштита против првостепених одлука туженог остварује у складу са општим актима Фонда, а правна заштита против коначних одлука туженог у управном спору пред Управним судом. Суд није надлежан и не може наложити туженом како да одлучи о праву тужиоца, тј. како да му призна право на накнаду за телесно оштећење.

Како се ради о захтевима за признање права на инвалидску пензију у већем обиму и накнаду за телесно оштећење, што представља доношење управног акта у управном поступку, чија се законитост оцењује пред надлежним органима у управном поступку, а судска заштита остварује у управном спору пред Управним судом, сходно Закону о пензијском и инвалидском осигурању, то одлучивање о тужбеном захтеву не спада у захтев за који је установљена судска надлежност сходно одредби члана 1 Закона о парничном поступку.

(Решење Апелационог суда у Београду Гж 2684/21 од дана 20.05.2021. године и решење Вишег суда у Београду П 5624/18 од 13.09.2018. године)

*Аутор сентенце:
саветник Даница Лакић*

РАЗУМЉИВОСТ И ПОТПУНОСТ ТУЖБЕ И У СЛУЧАЈУ ПОТРЕБЕ ЗА ПРУЖАЊЕМ ДОДАТНИХ ОБЈАШЊЕЊА

Када тужба формално садржи одређени захтев у погледу главне стари, чињенице на којима је захтев заснован и доказе којима се утврђују чињенице, вредност предмета спора, као и

друге податке које мора имати сваки поднесак, а постоји потреба да се пружи додатна објашњења поводом навода тужбе, тужба је разумљива и потпуна у смислу члана 290. и 98. ЗПП, а по њој се поступа сагласно члану 313. ЗПП.

Према стању у списима предмета тужилац је поднео тужбу којом је тражио да се обавезе тужена да му накнади нематеријалну штету у износу од 10.000.000,00 динара. У чињеничним наводима тужбе навео је да се радња којом му је нанета штета огледа у поступању министра унутрашњих послова који је на конференцији за штампу 08.07.2020. године, а коју су пренели сви домаћи електронски и штампани медији, објаснио да је полиција била суздржана на „бацање“ сузавца на деонстранте, иако су имали наредбу да сузавац употребе у случају опасности, али да то полиција није учинила, због чега је, како је навео, због наведене изјаве претрпео нематеријалну штету због повреде права личности и достојанства и других неотуђивих људских права гарантованих Уставом и Европском конвенцијом.

Решењем Вишег суда у Београду од 08.09.2020. године, тужиоцу је, уз упозорење на последицу из члана 101. став 4. ЗПП, враћена тужба са налогом да је уреди тако што ће јасно одредити тужбени захтев у погледу ког тражи заштиту, за које видове нематеријалне штете тражи накнаду и тако што ће истаћи чињенице на којима заснива тужбени захтев и објаснити у чему се огледа неправилан рад органа тужене као и у каквој је узрочно последичној вези такво поступање или пропуштање са штетом чију накнаду тражи.

Решењем Вишег суда у Београду од 24.12.2020. године констатовано је да се тужба сматра повученом.

Решењем Апелационог суда у Београду укинута је решење Вишег суда у Београду од 24.12.2020. године са образложењем да тужба садржи све податке на основу којих се по њој може поступати.

Поднета тужба садржи захтев у погледу главне ствари, јер из навода тужбе и самог тужбеног захтева произлази да је тужба поднета ради обавезивања туженог на накнаду нематеријалне штете због повреде права личности у висини од 10.000.000,00 динара, на који начин је тужбени захтев одређен, како по основу тако и у погледу висине. У реферату тужбе је конкретизована и радња на

коју, као на штетну, указује тужилац. У прилог навода тужбе тужилац је предложио извођење доказа.

Из наведеног следи да поднета тужба садржи одређени захтев, чињенице на којима је тај захтев заснован и доказе за које тужилац сматра да се њима наведене чињенице доказују. Стога, како тужба садржи све елементе прописане чланом 192. ЗПП није било места доношењу решења којим се констатује да се тужба сматра повученом.

(Решење Вишег суда у Београду П.бр.1723/20 од 24.12.2020. године и решење Апелационог суда у Београду Гж.бр.931/21 од 13.05.2021. године)

*Аутор сентенце:
саветник Јелисавета Павловић Николић*

ТРОШКОВИ СУДСКОГ ВЕШТАКА

Трошкове вештачења вештак је дужан да обрачуна у складу са Правилником о накнади трошкова у судским поступцима и да након извршене радње вештачења обрачун трошкова у бруто износу достави суду. Обрачунати бруто износ странка уплаћује у судски депозит, суд одбија порезе и доприносе и тако добијен нето износ уплаћује вештаку.

Решењем Вишег суда у Београду одбијен је захтев судског вештака за машинску технику Д.Ј., којим је тражио доплату износа за вештачење у износу од 24.000,00 динара.

Према разлозима првостепеног решења, Виши суд је дана 28.04.2017. године одредио извођење доказа вештачењем преко вештака машинске струке Д.Ј., наложио туженом да на име трошкова вештачења уплати износ од 15.000,00 динара, који износ је тужени уплатио 04.04.2017. године. Вештак је дана 14.08.2017. године доставио суду налаз и мишљење, након чега је вештак тражио доплату трошкова вештачења у износу од 3.750,00 динара, који износ је тужени поступајући по налогу суда уплатио, а суд од 02.10.2017. године решењем одредио исплату вештаку у износу од

18.750,00 динара, за израду налаза и мишљења од 14.08.2017. године. Тужилац је доставио суду примедбе на налаз вештака поднеском од 22.09.2017. године, суд је наложио вештаку да се на примедбе писмено изјасни, вештак се изјаснио о примедбама дана 22.02.2019. године, као и 14.11.2019. године, када је доставио суду трошковник, тражећи трошкове на име допунског вештачења, дневница и путних трошкова у нето износу од 24.750,00 динара. Суд је наложио туженом уплату износа од 24.750,00 динара по захтеву судског вештака које је тужени уплатио, а суд решењем од 09.01.2020. године одредио исплату судском вештаку Д.Ј. износа од 24.750,00 динара. Поднеском од 27.01.2020. године вештак је поново тражио исплату разлике од 9.009,00 динара у нето износу, наводећи да је требало уплатити бруто, а не нето износ, након чега је судски вештак приступио на рочиште за главну расправу дана 29.09.2020. године, ради изјашњења на примедбе, а поднеском поново тражио исплату трошкова вештачења у бруто износу од 48.670,00 динара, јер је два пута одлагано суђење, те је имао трошкове допунског вештачења, трошкове превоза и дневнице.

Одредбом члана 268. Закона о парничном поступку прописано је да вештак има право на накнаду путних трошкова и трошкова исхране и смештаја, у складу са посебним прописом, на изгубљену зараду и трошкове вештачења, као и право на награду за извршено вештачење (став 1), у погледу накнаде трошкова и награде вештака сходно се примењују одредбе члана 258. став 2. и 3. овог закона (став 2).

Странка која је предложила вештачење или ако је суд наложио странци да сноси трошкове вештачења одређеног по службеној дужности, плаћа накнаду и награду вештаку, а о извршеном плаћању подноси доказ суду у року од 8 дана од дана уплате. Правилник о накнади трошкова у судским поступцима ("Службени гласник РС", бр. 9/16, 62/16, 13/20), прописује услове за накнаду и висину накнаде трошкова и награду, која у судским поступцима припада између осталог и вештаку. У конкретном случају, суд је туженом налагао да уплати износе које је судски вештак тражио, при чему када трошкове и награду сноси странка у судском поступку, она је дужна да изврши уплату у судски депозит, што је суд и наложио, и странка у судски депозит уплаћује тражени бруто износ уговорене накнаде, како би се вештаку након обрачуна и уплате пореза и доприноса од

стране рачуноводства суда исплатио нето износ. Суд није дужан, нити у могућности да унапред сам обрачунава који износ вештаку представља нето износ, а шта представља бруто износ, већ је сам вештак био дужан да изврши овај обрачун, како би странка уплатила увећани износ-бруто износ, од кога би вештаку био исплаћен нето износ који тражи. У конкретном случају, вештак то није урадио. Све и да је вештак тражио увек нето износ како наводи у жалби, а што није тачно, јер је први пут само навео колики износ тражи, рачуноводство суда је у поступку исплате вештаку од износа којим је наложена исплата од стране поступајућег судије, односно председника већа, морало одбити порезе и доприносе, због чега је вештаку и уплаћен мањи износ од износа који је укупно тражио. Такво поступање суда у потпуности је у складу са Правилником о накнади трошкова у судским поступцима, па то што је након налога поступајућег судије вештаку исплаћен мањи износ, последица је управо поступања по напред наведеном правилнику, због обрачуна и уплате пореза и доприноса.

Неосновани су наводи вештака да му припадају трошкови превоза за три доласка у суд својим аутомобилом, јер исте није ни определио, а осим тога, такав његов захтев је у супротности са напред наведеним Правилником (чланови 6.-8.), с обзиром да се трошкови путовања надокнађују најкраћим путем и најјекономичнијим средством јавног превоза, а ако средство јавног превоза не постоји, не саобраћа у погодно време или из других разлога није доступно, путни трошкови надокнађују се према броју пређених километара најкраћим путем, а у конкретном случају, вештак чак није ни навео након што су ти трошкови настали ни пређену километражу, ни да није могао доћи средством јавног превоза. Када је у питању изгубљена зарада, коју вештак наводи у жалби, иста је прописана члановима 10.-12. наведеног Правилника, а у конкретном случају вештак у захтеву за накнаду није навео да ли је у радном односу, или је земљорадник, или предузетник или остварује зараду на други начин у складу са законом, а посебно уколико је лице у радном односу зараду надокнађује послодавац, који има право да од суда, односно другог органа који води поступак захтева надокнаду износа који је лицу у радном односу исплатио на име накнаде зараде. То што је вештаку накнадно од стране рачуноводства Вишег суда

објашњено да трошкове превоза и изгубљену зараду строго уради по Правилнику, па вештак уз жалбу доставља детаљан обрачун, урађен, како наводи у складу са Правилником, не може бити од утицаја на законитост и правилност првостепене одлуке, јер је такав обрачун вештак био дужан да достави након извршене радње вештачења, што он није учинио.

(Решење Апелационог суда у Београду Гж4.бр. 7/21 од 25.02.2021. године и решење Вишег суда у Београду П4.бр. 141/16 од 03.12.2020. године)

*Аутор сентенце:
саветник Даница Боројевић*

СТВАРНА НАДЛЕЖНОСТ – ОДРЕЂИВАЊЕ НАКНАДЕ ЗА ЕКСПРОПРИСАНУ НЕПОКРЕТНОСТ

Поступак за одређивање накнаде за експроприсану непокретност спроводи се по правилима ванпарничног поступка у складу са одредбом члана 132. Закона о ванпарничном поступку, који према одредби члана 22. став 2. Закона о уређењу судова води основни суд у првом степену.

Првостепеним решењем, ставом првим изреке, Виши суд у Београду огласио се стварно ненадлежним за поступање у овој правној ствари. Ставом другим изреке, одлучено је да се по правноснажности решења списи предмета доставе Другом основном суду у Београду - ванпарничном одељењу, као стварно и месно надлежном.

Према стању у списима, тужилац је тужбеним захтевом тражио да се обавезу тужени Република Србија, Град Београд, Градска општина Чукарица, ЈВП "Србија воде" и ЈВП "Београд воде" да тужиоцу на име накнаде за експрописано земљиште исплате износ од 70.014.196,50 динара. У листу непокретности бр. 2500 КО Чукарица, као сувласници кат. парц. 11658/3 КО Чукарица, површине 8119 м², уписани су тужилац и тужена Република Србија, са уделом од по 1/2 идеалних делова, а тужена Градска општина Чукарица је уписана као корисник непокретности са уделом од 1/2. Решењем Града Београда - Националног одбора Чукарица 03-број 4344/1-63 од 19.03.1963. годи-

не, коначно је додељено земљиште правном претходнику тужиоца А.А. и то 1/2 кат. парц. бр. 1658, површине 29512 м², уписана у КО Београд 6. Решењем Скупштине Општине Чукарица 08/2 24827/1-66 од 30.1.1967. године, изузето је из поседа ранијих власника национализовано неизграђено грађевинско земљиште уз плаћање накнаде и предато у посед Београдско-посавској водној заједници у Београду, и то део к.п бр. 1658 ЗКУЛ бр. 1569 КОБ 6, површине 8092 м², раније сувласништво Б.Б. и А.А. са по 1/2 дела, и одлучено да ће се посебним решењем одредити накнада за земљиште и засаде на њему. Решењем ГО Скупштине Чукарица 05/3 бр. 6297/2-67 од 28.05.1967. године, ставом првим изреке, наложено је Београдско - посавској водној заједници у Београду да исплати на име накнаде за део к.п бр. 1658 ЗКУЛ бр. 1569 КОБ 6 у површини 8092 м², нових динара 8.092, са једногодишњим приносом сена на овој површини од 1.618 нових динара, укупно износ од 9.710. нових динара, на рачун "Средства за накнаду национализоване имовине Општине Чукарица", а ставом другим изреке је одлучено да Општина Чукарица из средстава за накнаду национализоване имовине, исплати на име накнаде за земљиште и засаде из претходног става решења износ од 9.710. нових динара Б.Б. из Београда, као ранијем власнику земљишта и засада, наведеног под ставом један диспозитива. У образложењу истог решења наведено је да је вредност земљишта 1. нови динар по једном м², у смислу чл. 1. ст. 1. под 6/11 Одлуке о накнади за експрописано земљиште (Београдске новине бр. 6/62) и чл. 32. ст. 2. Одлуке о уређивању и коришћењу градског грађевинског земљишта ("Сл. лист града Београда", бр. 19/64). О извршеној исплати је сачињена признаница од 26.08.1967. године коју је потписала Б.Б., чиме је потврдила да је од СО Чукарица примила износ од 9.470. нових динара на име исплате накнаде за национализовану имовину по решењу 05/3 бр.6297/2-67 од 28.05.1967.године. Како из списка предмета произлази да је правном претходнику тужиоца А.А. и Б.Б., као сувласницима, изузето из поседа неизграђено грађевинско земљиште уз плаћање накнаде, која је решењем надлежног органа одређена само сувласнику Б.Б., и њој исплаћена, а не и правном претходнику тужиоца А.А., које чињенице тужени не спори у жалби, то је првостепени суд правилно закључио да захтев тужиоца представља захтев за исплату накнаде за експрописану непокретност, правилно утврдио да у кон-

кретном случају поступак треба да се спроведе по правилима ванпарничног поступка у коме се одређује накнада за експроприсане непокретности у смислу одредбе члана 132. Закона о ванпарничном поступку, који, поред осталих, према одредби члана 22. став 2. Закона о уређењу судова води суд у првом степену, односно надлежном основном суду.

(Решење Апелационог суда у Београду Гж бр. 4129/20 од 01.04.2021. године и решење Вишег суда у Београду П бр. 12314/18 од 06.02.2020. године.

*Аутор сентенце:
саветник Јелена Вујичић*

ПРИВРЕМЕНА МЕРА И ЕВЕНТУАЛНИ ТУЖБЕНИ ЗАХТЕВ

Основан је предлог тужиоца Н.Ф за одређивање привремене мере с обзиром да су за то испуњени услови прописани одредбом чл. 449. Закона о извршењу и обезбеђењу, имајући у виду да је тужилац Н.Ф учинио вероватним постојање свог потраживања из евентуалног тужбеног захтева, јер се ради о непокретности стеченој током трајања заједнице тужиоца и сада пок. М.Ц, да је пок.М.Ц уписана као искључиви власник наведене непокретности, да је тужени М.Ц једини законски наследник пок.М.Ц, те да је пок. М.Ц имала овлашћења да располаже новчаним средствима са рачуна тужиоца Н.Ф са којим средствима је и располагала.

Сврха издавања привремене мере је да се обезбеди потраживање, које представља предмет постављеног (главног, или евентуалног) захтева. Ово са разлога што суд о примарном и евентуалном тужбеном захтеву заједно расправља у току поступка и на главној расправи се утврђују чињенице и изводе докази на околност навода из оба захтева, при чему суд на основу целокупне расправе на крају доноси одлуку о основаности примарног захтева, те ако исти није основан, доноси одлуку о основаности евентуалног тужбеног захтева, без извођења нових

доказа. Дакле, ради се о јединственом поступку по оба захтева, те постављање примарног тужбеног захтева, не спречава тужиоца да предложи привремену меру ради обезбеђења евентуалног потраживања, које потраживање може бити основано.

Према утврђеном чињеничном стању тужилац Н.Ф је против туженог М.Ц поднео тужбу ради утврђења права својине на стану у Београду са евентуалним тужбеним захтевом за исплату износа од 60.000 евра у динарској противвредности, по средњем курсу НБС на дан исплате, са припадајућом законском затезном каматом и са предлогом за одређивање привремене мере, којом би се туженом М.Ц забранило отуђење и оптерећење непокретности предметног стана. Свој захтев је засновао на околности да је тужени отац и једини законски наследник сада пок. М.Ц, која је преминула дана 04.03.2020. године, а са којом је тужилац био у ванбрачној заједници која је трајала 14 година. Везу са пок. М.Ц је започео 2005. године, годинама је радио и живео у иностранству, те су желели да купе стан у Београду и наставе заједнички живот. Пок. М.Ц је нашла одговарајући стан који је био у руинираном стању, а купопродајну цену је исплатила од новца који је добила од тужиоца Н.Ф у готовини на руке, као и средствима које је подизала са рачуна тужиоца, сходно овлашћењу које је имала, или од новца који јој је тужилац слао на њен рачун, док је за реновирање стана уложен износ од најмање 60.000 евра. Тужилац је имао кључ предметног стана, у коме су се налазиле његове личне ствари и део намештаја, који је купљен углавном његовим средствима, али када је дана 07.10.2020. године допутовао у Београд и покушао да уђе у стан, констатовао је да је брава промењена и да у стану има некога, али да нису хтели да му отворе врата.

Тужени М.Ц., отац сада пок. М.Ц је оспорио постављени захтев и навео да нема намеру да предметни стан отуђи. Тужилац је дана 03.10.1987.године закључио брак Б.Ф (иако је учинио неспорним да је сада пок. М.Ц обећавао да ће се развести), па уколико је учествовао новчаним средствима у реновирању и опремању предметног стана, као тужилац у овој правној ствари је требало да буде означена и његова супруга, те не постоји потпуна активна легитимација. Предметни стан је купила пок. М.Ц искључиво својим средствима и то средствима које је добила од оца и сестре, а поред наведеног унук туженог (коме је пок.

М.Ц тетка), понудио је тужиоцу да му исплати уложени износ, уколико је исти уложио, што је тужилац одбио.

Првостепени суд је усвојио предлог тужиоца Н.Ф за одређивање привремене мере, па је забрањено туженом М.Ц отуђење и оптерећење предметне непокретности, те одређено да привремена мера траје до правноснажног окончања поступка.

Ово имајући у виду да је тужилац Н.Ф у овој фази поступка учинио вероватним постојање свог потраживања из евентуалног тужбеног захтева, јер се ради о непокретности стеченој током трајања заједнице тужиоца и сада пок. М.Ц која је уписана као искључиви власник непокретности, да је тужени М.Ц једини законски наследник пок. М.Ц, те да је пок. М.Ц имала овлашћења да располаже новчаним средствима са рачуна тужиоца Н.Ф.

Нису основани жалбени наводи туженог М.Ц да се привременом мером не може обезбедити евентуални тужбени захтев, већ само примарни. Наиме, сврха издавања привремене мере је да се обезбеди потраживање, које представља предмет постављеног (главног, или евентуалног) захтева. Ово са разлога што суд о примарном и евентуалном тужбеном захтеву заједно расправља у току поступка и на главној расправи се утврђују чињенице и изводе докази на околност навода из оба захтева, при чему суд на основу целокупне расправе на крају доноси одлуку о основаности примарног захтева, те ако исти није основан, доноси одлуку о основаности евентуалног тужбеног захтева, без извођења нових доказа. Дакле, ради се о јединственом поступку по оба захтева, те постављање примарног тужбеног захтева, не спречава тужиоца да предложи привремену меру ради обезбеђења евентуалног потраживања, које потраживање може бити основано.

(Решење Апелационог суда у Београду Гж 1093/21 од 11.03.2021.године и решење Вишег суда у Београду П.бр.2378/20 од 30.12.2020.године)

*Аутор сентенце:
самостални саветник Душанка Петровић*

**ОЦЕНА БЛАГОВРЕМЕНОСТИ ТУЖБЕ ПРЕМА ОДРЕДБИ
ЧЛ. 20. ЗАКОНА О УДРУЖЕЊИМА И ПОСТУПАЊЕ СУДА
У СМISЛУ ОДРЕДБЕ ЧЛ. 294. СТАВ 2. ЗПП-А**

Благовременост тужбе ради утврђења ништавости одлуке туженог удружења о иступању из чланства тужиоца и приступању другом удружењу, цени се према одредбама чл. 20 Закона о удружењима, којим су предвиђени рокови за подношење тужбе и то субјективни рок од 15 дана и објективни рок од шест месеци од дана доношења акта, чије се утврђење ништавости тражи, па је тужба поднета након протеча ових рокова неблаговремена. У том случају, суд није у обавези да одржи рочиште у смислу одредбе чл. 294 став 2 ради одлучивања о благовремености тужбе.

Према стању у списима, тужилац је дана 21.05.2020. године поднео тужбу првостепеном суду ради утврђења да су ништаве одлуке тужене од 12.04.2019. године о иступању тужене из чланства тужиоца и приступању тужене “Синдикату лекара Србије” Београд.

Правилно је поступао првостепени суд када је полазећи од одредбе чл. 20. Закона о удружењима утврдио да су у конкретној правној ствари протекли рокови за подношење тужбе и то субјективни рок од 15 дана и крајњи објективни рок од шест месеци од дана доношења акта, будући да је тужба у овој правној ствари поднета 21.05.2020. године, дакле након више од годину дана од 12.04.2019. године, као дана доношења спорних одлука Удружења чије се утврђење ништавости тражи у овој правној ствари, па је тужба поднета након истека преклузивног законског рока.

Неосновани су наводи жалбе тужиоца да је суд ожалбеним решењем приликом оцене благовремености тужбе погрешно нашао да се у конкретном случају имају применити одредбе чл. 20. Закона о удружењима, јер се рокови прописани наведеним чланом односе искључиво на члана удружења које је физичко лице. Ово стога, што је у смислу одредбе члана 2. став 1. истог закона прописано да је Удружење недобитна организација заснована на слободи удруживања више физичких или правних лица, која је основана ради остваривања и унапређења одређеног заједничког или општег интереса, па је првостепени суд ценећи благовременост поднете тужбе правилно

пошао од одредбе чл. 20. Закона о удружењима, а којом је прописано да сваки члан удружења може покренути поступак пред основним судом за утврђење ништавости општег акта удружења који је донет супротно статуту или другом општем акту удружења, односно појединачног акта удружења који је донет супротно закону, статуту или другом општем акту удружења у року од 15 дана од дана сазнања за акт, а најкасније у року од шест месеци од дана доношења акта.

Такође, првостепени суд је правилно поступао у смислу одредбе чл. 294. став 1. тачка 2. Закона о парничном поступку којом је прописано да суд по претходном испитивању тужбе доноси решење којим се тужба одбацује ако утврди да је тужба поднета неблаговремено, ако је посебним прописима предвиђен рок за подношење тужбе, па суд није био у обавези да одржи рочиште ради одлучивања о благовремености тужбе.

(решење Апелационог суда у Београду Гж1.бр.1121/21 од 31.03.2021.године и решење Вишег суда у Београду ПП бр. 74/20 од 22.01.2021. године)

*Аутор сентенце:
самостални саветник Јелена Чабаркапа*

НЕПОСТУПАЊЕ ПО НАЛОГУ СУДА

Суд ће казнити новчаном казном туженог као правно лице, уколико исти не поступи по налогу суда и не врати суду доставницу уредно потписану од стране запосленог код туженог, као доказ о уредном уручењу позива за рочиште.

Из решења Вишег суда у Београду од 12.12.2018. године произилази да је правно лице "М.М.", као послодавац тужене А.А. новчано кажњено у износу од 30.000,00 динара из разлога што није поступио у складу са налогом суда за уручење позива туженој А.А. за рочиште заказано за 12.12.2018. године, који налог је уредно примио. решења Вишег суда у Београду од 18.10.2019. године, произилази да је правно лице "М.М." новчано кажњено у износу од 15.000,00 динара из разлога што није суду вратио доставницу за

тужену А.А. за позив на рочиште за 15.10.2019. године, а који позив им је достављен уз допис суда и који су уредно примили. решења Вишег суда у Београду од 10.12.2019. године произилази да је правно лице "М.М." новчано кажњено у износу од 15.000,00 динара из разлога што није суду вратио доставницу за тужену А.А. за позив на рочиште за 09.12.2019. године, а који позив им је достављен уз допис суда и који су уредно примили.

Одредбом члана 189. став 1. Закона о парничном поступку прописано је да ће суд да казни новчаном казном од 10.000,00 динара до 150.000,00 динара лица које ометају предузимање парничних радњи и достављање писмена или списка.

У конкретном случају, правном лицу "М.М." достављани су позиви за рочишта за тужену А.А., као њеном послодавцу, у смислу одредбе члана 139. став 1. Закона о парничном поступку, уз допис суда у коме је наведено да позив за рочиште треба да уруче запосленој, те да доставницу уредно потписану од стране именоване врате суду као доказ о уредном уручењу, а такође је наведено да је у случају немогућности поступања по налогу суда потребно да суд обавесте о разлозима непоступања.

Имајући у виду наведено, по оцени овог суда, у конкретном случају су испуњени услови за доношење решења о новчаном кажњавању правног лица због ометања предузимања парничних радњи и достављања писмена, имајући у виду да "М.М." није поступао по налозима суда, у којима је јасно предвиђена обавеза достављања суду потписане доставнице, што исти нису учинили, већ уз жалбу достављају доказ да су предали позив А.А. иако су били поучени да је потребно да потписану доставницу доставе суду.

(Решење Апелационог суда у Београду ГжЗ број 180/21 од 26.05.2021. године, решење Вишег суда у Београду ПЗ број 111/16 од 12.12.2018. године, решење Вишег суда у Београду ПЗ број 111/16 од 18.10.2019. године исправљено решењем ПЗ број 111/16 од 18.02.2020. године и од 17.03.2020. године и решење Вишег суда у Београду ПЗ број 111/16 од 10.12.2019. године)

*Аутор сентенце:
самостални саветник Мирјана Недељковић*

НАДЛЕЖНОСТ СУДА ЗА УТВРЂЕЊЕ НИШТАВОСТИ И ПОНИШТАЈ СПОРАЗУМА О НАКНАДИ ЗА ЕКСПРОПРИСАНУ НЕПОКРЕТНОСТ

Споразум о накнади за експроприсану непокретност представља поравнање, а не управни акт, па се не може побијати у управном поступку, већ једино у парничном поступку, подношењем тужбе надлежном суду.

Према стању у списима предмета, тужила је поднела тужбу против туженог 16.12.2019. године, ради поништаја због мана воље, споразума о накнади за експроприсану непокретност закљученог дана 01.03.2018. године, утврђења ништавости истог споразума, јер је противан принудним прописима, јавном поретку и добрим обичајима и исплате разлике између исплаћене до припадајуће накнаде за експроприсану непокретност. Тужени је истакао приговор апсолутне ненадлежности суда наводећи да је споразум о накнади за експроприсану непокретност акт који се доноси у управном поступку и на који сагласност даје општинска управа, према одредбама Закона о експропријацији, те да је поступак поништаја управни поступак.

Правилно је првостепени суд одбио као неоснован приговор апсолутне ненадлежности суда будући да споразум о накнади за експроприсану непокретност између ранијег власника и корисника експропријације закључен пред надлежним управним органом општине у смислу одредби чланова 56.-62. Закона о експропријацији ("Службени гласник РС", бр. 53/95, "Службени лист СРЈ", бр. 16/2001 - одлука СУС, "Службени гласник РС", бр. 20/2009, 55/2013 - одлука УС и 106/2016 - Аутентично тумачење), којима је прописан поступак за одређивање те накнаде, представља поравнање-уговор између странака, настао узајамним попуштањем којим се решава неизвесност о висини новчане накнаде за експроприсану непокретност у смислу одредбе члана 1089 Закона о облигационим односима.

Одредбом члана 99. Закона о општем управном поступку ("Службени гласник РС", бр. 18/2016) предвиђена је могућност закључења поравнања у управном поступку које, начелно, има две врсте дејстава: 1) њиме се уређује спорни материјалноправни однос између одређених субјеката - долази до помирења њихових диспозитивних захтева, при чему поравнање има снагу извршног решења

донетог у управном поступку (материјална, грађанскоправна дејства поравнања); 2) на основу закљученог поравнања управни поступак се окончава, тако што се посебним решењем обуставља, и то у целини или делимично (процесноправна дејства поравнања, као радње поступка којом се изражава воља странака за његовим окончањем). На основу свега изложеног, поравнање је једновременно процесна радња у поступку, али и правни посао, са грађанскоправним дејствима.

С обзиром на своју садржину и правну природу, предметно поравнање не може се поистоветити са решењем (управним актом) донетим у управном поступку. Због тога се на такво поравнање не могу применити правна средства предвиђена ЗУП-ом јер се она односе искључиво на управне акте, она се не могу користити за побијање закљученог поравнања. Против поравнања се не може водити ни управни спор у коме се оцењује само законитост управног акта. Поравнање се може побијати само у парничном поступку подношењем тужбе надлежном суду, због чега су сви наводи жалбе туженог којима се указивало на то да је реч о управном акту који се може побијати у управном поступку, неосновани.

(Решење Апелационог суда у Београду Гж.бр. 330/21 од 10.03.2021. године и решење Вишег суда у Београду П.бр.7749/19 од 05.10.2020. године)

*Аутор сентенце:
самостални саветник Ивана Брадић*

СМЕТЊА ЗА ПРИЗНАЊЕ СТРАНЕ СУДСКЕ ОДЛУКЕ – ПОВРЕДА НАЧЕЛА КОНТРАДИКТОРНОСТИ И ПРАВА ДЕТЕТА КАО ЕЛЕМЕНТ ЈАВНОГ ПОРЕТКА

Права детета, као универзална цивилизацијска тековина, представљају саставни део јавног поретка као комплексног правног института који представља синтезу најфундаменталнијих правних норми оличених у најважнијим правним начелима и основних моралних постулата на којима почива једно друштво, а одлука страног суда се не бави вршењем родитељског права.

Противник предлагача није узела учешће у поступку доношења стране судске одлуке коју не може признати правни поредак Републике Србије и изједначити њено дејство сопственом одлуком, која се не би могла донети без учешћа једног од супружника у поступку за развод брака.

Одсуство искључиве међународне надлежности суда Републике Србије у поступку развода брака пред судом стране државе у тренутку покретања поступка пред судом те државе, не представља сметњу за признање стране судске одлуке, у смислу чл. 89. и 61. ст. 2. Закона о решавању сукоба закона са прописима других земаља.

Предлагач је Палестинац, а противник предлагача је пореклом из Сирије, чије држављанство поседује. Странке су се венчале у Сирији, да би након месец дана започеле заједнички живот у Србији. Брак је закључен дана 30.07.1995. године, регистрован 28.08.1995. године у Арапској Републици Сирији, а у матичне књиге венчаних у Републици Србији за град Аранђеловац, матично подручје Бања, уписан је под текућим бројем 5 за 2013. годину. Супружници су стекли држављанство Републике Србије и то предлагач дана 29.05.2012. године, а противник предлагача дана 24.07.2017. године. Одлуком председника Врховног суда – Шеријатског суда од 17.01.2018. године, донетом у присуству судије Шеријатског суда, адвоката и два сведока, разведен је брак предлагача и противника предлагача, на начин што је предлагач дана 18.01.2014. године дао трећу, коначну и неопозиву изјаву да је разведен (прва изјава је дата 05.08.2013. године, а друга 10.11.2013. године, али је накнадном изјавом супругу вратио). Упркос наведеном поступку и одлуци, у појединачном регистру МУП-а Арапске Републике Сирије дана 20.06.2017. године, за противника предлагача у рубрици породични односи наведено је “удата”, док је у потврди о разводу брака државе Палестине као дан развода брака уписан 18.02.2014. године. Првобитно место пребивалишта им је био Београд, где су живели до 2008. године, да би те године купили фабрику и кућу у Аранђеловцу и тамо се преселили. Заједница живота је трајала до 2017. године (иако је наведено противно обичајима и правилима шеријатског права). Дана 26.09.2017. године, противник предлагача је поднела тужбу за развод брака Другом основном суду у Београду, који посту-

пак је у току и у ком поступку је сазнала да је одлука о разводу већ донета у Палестини. Предлагач није, у складу са шеријатским правом, рекао 3 пута противнику предлагача да је “разведена”, нити је обавестио о поступку који је покренуо и спровео пред органом државе Палестине. Билатерални међународни уговор који би регулисао грађанскоправне односе са елементом иностраности са Палестином није закључен.

Како је у поступку утврђено да противник предлагача, уопште није узела учешће у поступку доношења стране судске одлуке – одлуке председника Врховног суда – Шеријат-ског суда у јужном Набулусу од 17.01.2018. године, што произлази и из садржине ове одлуке којом је констатовано да су присутни судија шеријатског суда, адвокат предлагача и два сведока, те како је противник предлагача за наведену одлуку сазнала тек у поступку који је покренула пред Другим основним судом у Београду ради развода брака тако што је пуномоћник противне стране у том спору обавестио њу и суд да су супружници разведени, презентујући наведену одлуку, као и одлуку Вишег суда у Београду којом је такав развод признат, јасно је да у поступку доношења стране судске одлуке постоји повреда овог фундаменталног процесног начела. На наведени начин, право на одбрану, односно начело засновано на маским *“audiat et altera pars”* очигледно је повређено, те страну судску одлуку не може признати правни поредак Републике Србије и изједначити њено дејство са сопственом одлуком, која се не би могла донети без учешћа једног од супружника у поступку за развод брака.

Осим тога, начело контрадикторности, представља не само једно од најосновнијих правних начела парничног и сваког другог судског поступка, већ и правног система уопште, те повреда овог фундаменталног начела представља повреду јавног поретка Републике Србије, што такође спречава признање стране судске одлуке. Јавни поредак, као изузетно комплексан правни институт који представља синтезу најфундаменталнијих правних норми оличених у најважнијим правним начелима и основних моралних постулата на којима почива једно друштво, јер древно правно правило засновано на максими *„audiat et altera pars“* дефинитивно јесте саставни део овог сложеног и веома значајног правног института.

Институт јавног поретка је повређен и услед повреде права детета, односно одлука није “у најбољем интересу детета”, што представља правни стандард на коме почива, не само право Републике Србије, већ и право свих демократских држава света, као и међународно право засновано на Конвенцији УН о правима детета. У тренутку покретања поступка пред страним судом, 2013. године, сва три детета из брака предлагача и противника предлага, била су малолетна, али упркос томе, одлука се не бави питањем вршења родитељског права над децом. Тенденција правног поретка, преузета из међународног права и оличена у Конвенцији УН о правима детета, о заштити деце је вишеструка (Кривичноправна кроз посебна правила када је оштећено лице малолетник или сведок у поступку, постојање квалификованог облика убиства када је пасивни субјект дете, уставоправна - Устав РС се бави правима детета у чл. 64, постављање ове тенденције у породичном праву као својеврсног правног начела које усмерава поступање свих актера поступка – почев од суда и његових одлука у брачним, патернитетским и матернитетским споровима у којима мора бити одлучено о начину вршења родитељског права, преко поступања органа старатељства, до туженог у спору за утврђење очинства, чија је ”дужност” да се подвргне Днк анализи, услед чега се, уколико то одбије, терет доказивања пребацује на њега и доноси утврђујућа одлука). Из наведеног произлази да је најбољи интерес детета, посматран кроз призму права детета из чл. 64. Устава РС и чл. 6. Породичног закона, уткан у све сфере права и аспекте друштвеног живота, те као такав мора бити саставни део овог комплексног правног института.

Меродавно право и међународна надлежност суда Републике Србије се цене према тренутку покретања поступка пред судом стране државе, па како је поступак пред Шеријатским судом покренут 2013. године, када противник предлагача није била држављанин Републике Србије, већ је то постала накнадно, нису испуњени услови за заснивање искључиве надлежности суда Републике Србије у смислу чл. 61. ст 2. Закона о решавању сукоба закона са прописима других земаља. У том смислу, искључива надлежност суда Републике Србије може постојати и постоји само у поступку за развод брака који се води пред Другим основним судом у Београду, јер је тужба поднета 26.09.2017. године, када је противник предлагача већ стекла

држављанство Републике Србије (према чл. 11. ст. 1. истог закона, лице које поред држављанства Републике Србије има и држављанство неке стране државе, сматра се домаћим држављанином) и имала пребивалиште на територији Републике Србије, односно није постојала искључива надлежност суда Републике Србије која би представљала сметњу за признање стране судске одлуке у овом поступку. Наведено, из разлога што су држављанство и пребивалиште “меке“ (променљиве) тачке везивања, чијом променом, уколико би промена ових околности утицала на надлежност правосуђа конкретне државе, странке би могле изиграти примену меродавног материјалног и процесног права једне државе, те је тренутак према коме се цени међународна надлежност временски фиксиран на моменат обраћања суду стране државе, а накнадне промене остају без утицаја на покренути поступак.

(Решење Вишег суда у Београду Р бр. 137/19 од 11.12.2019. године и Решење Апелационог суда у Београду Гж бр. 1431/20 од 13.01.2021. године.)

*Аутор сентенце:
Самостални саветник Милан Стијеповић*

**ПРОФЕСОР КАО ШЕФ КАТЕДЕРЕ НИЈЕ ОДГОВОРНО
ЛИЦЕ У СМISЛУ ЗАКОНА О СПРЕЧАВАЊУ
ЗЛОСТАВЉАЊА НА РАДУ, А У ТОМ СЛУЧАЈУ
ПОДНОШЕЊЕ ЗАХТЕВА ЗА ПОКРЕТАЊЕ ПОСТУПКА
ЗА ЗАШТИТУ ОД ЗЛОСТАВЉАЊА ИМА ЗНАЧАЈ
ПРОЦЕСНЕ ПРЕТПОСТАВКЕ ЗА ПОДНОШЕЊЕ ТУЖБЕ**

Професор са статусом шефа катедре не представља одговорно лице у смислу Закона о спречавању злостављања на раду, те је у том случају *conditio sine qua non* за подношење тужбе достављање доказа да се претходно тужилац обраћао захтевом за покретање поступка заштите непосредно том лицу код послодавца, па је према томе вођење поступка пред послодавцем претпоставка за подношење тужбе у парничном поступку и вођење истог.

Према разлозима ожалбеног решења тужилац је у тужби и током поступка навео да је код туженог био у радном односу на неодређено време у звању редовног професора на катедри за експлоатацију нафте и гаса и технику дубинског бушења све до пензионисања 01.10.2017. године где је имао звање редовног професора, да је професор др А.А. био на функцији шефа наведене катедре у периоду од 01.02.2013. године до 30.09.2019. године, те да је тужени преко шефа катедре спроводио над тужиоцем, у континуитету, у наведеном периоду, злостављање на раду које се огледало у томе што тужилац, иако једини у звању редовног професора на наведеној катедри није учествовао у комисијама за одбрану завршних радова студената, мастер и магистарских радова, као и докторских дисертација брањених код професора за наведену катедру, да шеф катедре никада није предузео ни једну меру, нити је реаговао у ситуацији када се професор Б.Б. тужиоцу обратио на увредљив начин, те да је тужилац оваквим континуираним понашањем доведен у стање несигурности и изолације, ускраћен за бројне сатисфакције и изазове које су на крају имале последицу и у материјалном смислу. Према налажењу првостепеног суда Закон о спречавању злостављања на раду не дефинише појам одговорног лица, док у смислу Закона о одговорности правних лица за кривична дела одговорно физичко лице коме је правно и фактички поверен одређен круг послова у правном лицу, као и лице које је овлашћено је оно које се може сматрати да је овлашћено да поступа у име правног лица. Имајући у виду одредбу члана 28. Статута туженог којим су таксативно одређена задужења шефа катедре да руководи, организује и координира рад чланова катедре, предлаже и припрема дневни ред и председава седницама већа катедре, да предлаже већу катедре мере за унапређење рада катедре, да се стара о испуњавању радних обавеза чланова катедре о благовременом и квалитетном извођењу наставе на предметима из делокруга катедре у складу са акредитованим наставним плановима, као и одредбу члана 49. Статута туженог којом су прописане надлежности декана факултета, означено лице је, као шеф катедре, на хијерархијској лествици имало својство надређеног према тужиоцу као запосленом на факултету, међутим исти није био овлашћен да одлучује о правима, обавезама и одговорностима тужиоца по основу рада, обзиром да је у искључивој надле-

жности декана да одлучује о правима, обавезама и одговорностима запосленог, па је, због наведеног, првостепени суд одбацио тужбу као недозвољену.

За своју одлуку првостепени суд је дао јасне и довољне разлоге које у битном прихвата и другостепени суд. Одредбом члана 13. Закона о спречавању злостављања на раду прописано је да ако се за злостављање не терети одговорно лице у правном лицу, односно послодавац са својством физичког лица, запослени који сматра да је изложен злостављању подноси образложени захтев за покретање поступка за заштиту од злостављања непосредно том лицу. Захтев из става 1 тог члана може поднети и председник синдиката, лице надлежно за послове безбедности и здравља на раду, представник запослених за безбедност и здравље на раду или одбор за безбедност и здравље на раду уз писмену сагласност запосленог који сматра да је извршено злостављање. Одредбом члана 14. истог закона прописано је да ако се за злостављање терети одговорно лице у правном лицу, односно послодавац са својством физичког лица, запослени који сматра да је изложен злостављању може поднети захтев за покретање поступка посредовањем непосредно том лицу ако се за злостављање терети одговорно лице у правном лицу, односно послодавац са својством физичког лица, запослени који сматра да је изложен злостављању може до истека рока застарелости за покретање поступка за заштиту злостављања код послодавца утврђеног тим законом, без подношења захтева за покретање поступка посредовања код послодавца прекинути поступак пред надлежним судом.

Како се у конкретном случају за злостављање не терети одговорно лице у правном лицу, с обзиром да је као злостављач означен професор који је шеф катедре на којој је тужилац био професор, а који није овлашћен да одлучује о правима, обавезама и одговорностима тужиоца по основу рада, имајући у виду члан 28. Статута којим је таксативно прописано које су одговорности и овлашћења шефа катедре, као и члан 49. Статута туженог којим су прописане обавезе и овлашћења декана факултета, тужилац је у складу са цитираном одредбом члана 13. Закона о спречавању злостављања на раду био дужан да туженом поднесе образложени захтев за покретање поступка за заштиту од злостављања, што несумњиво није учинио, због чега је тужба тужиоца недозвољена,

односно иста није могла бити поднета пре покретања поступка заштите код туженог.

(Решење Апелационог суда у Београд Гж1 3364/19 од 11.12.2019. године и решење Вишег суда у Београду П1 87/18 од 04.06.2019. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник *Владислава Милић*

ЛИШЕЊЕ ПОСЛОВНЕ СПОСОБНОСТИ

Право на пословну способност је једно од основних људских права (члан 37. став 2. Устава), а поступак лишења пословне способности садржи ограничење тог уставног права, тако што се изриче мера за потпуно или делимично лишење пословне способности. Устав Републике Србије не познаје никакво ограничење пословне способности што указује на то да се ова судска мера изриче само као крајња мера.

Првостепени суд је побијаним решењем изрекао меру делимичног лишења пословне способности противника предлагача Т.М. Према ставу првостепеног суда, у конкретном случају, имајући у виду налаз и мишљење судског вештака, испуњени су законски услови прописани одредбама члана 146. Породичног закона, а у вези члана 31, члана 40, 40а и 44. ЗВП да се противник предлагача у оквиру своје пословне способности делимично лиши исте првостепени суд је применом. Основано се жалбеним наводима противника предлагача оспорава законитост и правилност побијаног решења. Наиме, **право на пословну способност је једно од основних људских права (члан 37. став 2. Устава), а поступак лишења пословне способности садржи ограничење тог уставног права, тако што се изриче мера за потпуно или делимично лишење пословне способности. Устав не познаје никакво ограничење пословне способности што указује на то да се ова судска мера изриче само као крајња мера.** Лицима која имају смањене менталне капацитете и која не могу сама да се брину за себе и своје интересе, треба пружити помоћ, међутим, сасвим је друга ствар лишити

неког пословне способности потпуно или делимично. Лишење пословне способности повлачи за собом озбиљне последице. Лице потпуно или делимично лишено пословне способности не може предузимати правне радње и таква особа је лишена самосталности у свим правним подручјима. Те особе су стављене у ситуацију да зависе од других лица, да друга лица у њихове име доносе одлуке које се тичу различитих видова њиховог приватног живота. Лишење пословне способности је озбиљна мера која треба да буде примењена као крајња (рестриктивна) мера. Међутим, у конкретном случају првостепени суд је одлуку о лишењу пословне способности донео, а да за такву одлуку није дао довољне и јасне разлоге. Да би у поступку лишења пословне способности, суд утврдио стање здравља неког лица он мора одлучивати на основу расправе и обавезно саслушати то лице, његовог привременог заступника уколико га има, предлагача и обавити вештачење од стране два лекара који га морају прегледати у присуству судије што у конкретном случају првостепени суд није учинио. У прилог наведеном говори и да је Законом о изменама и допунама Закона о ванпарничном поступку ("Службени гласник РС" бр. 55 од 23. маја 2014. године) између осталог новелиран члан 36 основног законског текста тиме што је додат нов став који гласи "суд уважава мишљење и ставове лице према коме се поступак води у мери у којој је то могуће, с обзиром на стање његовог менталног здравља. Наведено указује да је решење нејасно и неразумљиво због чега је исто морало бити укинато.

(Из решења Вишег суда у Београду, Гж бр. 10482/21 од 12.маја 2021. године)

*Аутор сентенце:
Самостални саветник Милена Барјактаровић*

ОБАЦИВАЊЕ НЕРАЗУМЉИВЕ ТУЖБЕ

Чињеница да је неразумљиву тужбу потписао адвокат довољан је разлог за њено одбацивање без остављања додатног рока за отклањање недостатка.

Првостепени суд је побијаним решењем одбацио тужбу ради утврђења и чинидбе, као недозвољену и неразумљиву. Тужила је наиме, преко свог пуномоћника адвоката поднела тужбу којом је тражила да се утврди да је на основу коначне листе реда првенства на конкурс за решавање стамбених потреба куповином и давањем станова у закуп, остварила укупно 193 бода и позицију између 31. и 34. места и стекла право на доделу одговарајућег стана – гарсоњере и то у делу два “лице без стана које остварује приходе које не могу да обезбеде стан по тржишним условима” што је тужени дужан признати и трпети (став 1. петитума тужбеног захтева), те да се тужени обавезе да тужили преда на коришћење у својству закупца стана гарсоњеру као стан одговарајућег стандарда за потребе становања тужиле као самца (став 2. петитума тужбеног захтева). Према ставу првостепеног суда, наведена тужба је недозвољена и неуредна, имајући у виду да је поднета од стране пуномоћника из реда адвоката и да нема места уређењу тужбе јер рочиште одржано у смислу члана 294 став 2 Закона о парничном поступку има корективни карактер, па у том смислу адвокат не може на рочишту отклањати процесне недостатке, достављањем поднеска са уређеном тужбом који спречавају суд да по тужби поступа из којих разлога је применом члана 294. став 1. тачка 7. и став 2. у вези члана 194. став 3. и члана 191. став 1. Закона о парничном поступку, донео побијано решење. Неосновано се жалбеним наводима тужиле оспорава законитост и правилност побијаног решења. Наиме, одредбом чл. 103. Закона о парничном поступку уређује се поступање суда са неразумљивим поднеском. Уколико је поднесак неразумљив или не садржи све што је потребно да би се по њему могло поступати суд ће странци која нема пуномоћника адвоката вратити поднесак ради исправке, осим ако законом није другачије одређено. **Чињеница да је неразумљиву тужбу потписао адвокат довољан је разлог за њено одбацивање без остављања додатног рока за отклањање недостатка.** Одбацивање тужбе представља одлуку парничног суда донету у форми решења којом он утврђује да нису задовољене основне процесне претпоставке да би се ушло у мериторно одлучивање. У конкретном случају, поднета тужба је процесно правно у тој мери мањива да онемогућава нормалан ток парничног поступка, одржавање главне расправе и утврђивање чињеница и извођење доказа, а

све у циљу долажења до закључка о основаности тужбеног захтева. Из садржине постављеног тужбеног захтева се не може видети који вид правне заштите тачно тражи тужила, нити се може обезбедити принудна реализације у складу са прописима којима се уређује извршење грађанско-судских одлука, па је због свега тога, правилно одлучио првостепени суд када је наведену тужбу одбацио као нејасну и неразумљиву.

(Из решења Вишег суда у Београду, Гж бр. 14179/21 од 09.јуна 2021. године)

*Аутор сентенце:
Самостални саветник Милена Барјактаровић*

ПРИГОВОР САВЕСТИ ПРИПАДНИКА ВЕРСКЕ ЗАЈЕДНИЦЕ

Припадност верској заједници не оправдава поступање предлагача да одбије служење војног рока у цивилној служби.

Првостепени суд је усвојио захтев за сопствену рехабилитацију предлагача-припадника верске хришћанске заједнице „Јеховини сведоци” којим је тражено да се утврди ништавост решења Органа за прекршаје у Суботици УП број....., решења Већа за прекршаје у Новом Саду и пресуда Прекршајног суда у Суботици..... којима је оглашен кривим за прекршај из члана 340. Закона о војсци зато што се као војни обвезник, без оправданог разлога није одазвао појединачном позиву надлежног војног органа за служење војног рока. Према ставу првостепеног суда предметне одлуке органа за прекршаје и прекршајног суда су неосноване, незаконите и противправне с обзиром да је држава СФРЈ, чији је правни следбеник РС, прекршила међународне правне норме и стандарде, због чега је захтев за рехабилитацију основан сходно чл. 1. став 1. тачка 4. и став 2. Закона о рехабилитацији. Жалбеним наводима противника предлагача основано се побија првостепено решење због погрешне примене материјалног права. Наиме, одредбом чл. 296. Закона о војсци Југославије („Службени лист СРЈ” бр. 43/94, 28/96, 44/99, 74/99), који је важио у време када је настао прекршај који се предлагачу ставља на

терет, прописано је да регруту, који због верских или других разлога савести не жели да служи војни рок под оружјем или жели да служи у цивилној служби, војни рок траје 24 месеца, док је чланом 297. истог закона било прописано да се војни рок у цивилној служби служи у јединицама и установама војске и Савезног министарства одбране, као и да је за време служења војног рока у цивилној служби војник изједначен у погледу права и обавеза са војником на служењу војног рока у војсци. Имајући у виду цитиране правне прописе, у конкретном случају, предлагачу је било омогућено да на адекватан и на закону заснован начин оствари приговор савести на који се позвао, тиме што му је одобрено служење војног рока у цивилној служби упућивањем у „Здравствени центар” у Суботици, на пословима који одговарају његовом образовању, склоности и опредељењима, а што је предлагач одбио из разлога јер се цивилна служба организовала и спроводила под војним надзором, што се косило са његовом савешћу. **Припадност верској заједници не оправдава поступање предлагача да одбије служење војног рока у цивилној служби** с обзиром да је Законом о војсци прописано који су органи надлежни за остваривање војне обавезе, а предлагач, као грађанин републике Србије, има сва права и обавезе прописане уставом и законима, који су били у складу са Уставом, конвенцијама и другим правилима међународног права. У вези са изнетим, једино се кршењем приговора савести неудовољавањем захтеву предлагача да служи војни рок без униформе и оружја у цивилној служби, доводи до прекршаја наведени стандарда људских права и слобода, а самим тим и испуњеност услова за рехабилитацију предлагача, што у конкретној ситуацији није случају.

(Из решења Апелационог суда у Београду, Рех-ж 11/21 од 22.марта 2021. године)

*Аутор сентенце:
Самостални саветник Милена Барјактаровић*

ПРАВНИ ИНТЕРЕС

Ако странка отуђи ствар или право у коме тече парница то не спречава да се парница међу истим странкама доврши.

Не може се прихватити ни као правилан закључак овога суда да је тужила изгубила правни интерес за вођење овог спора, јер је наведени стан отуђила имајући у виду садржину одредбе члана 198. Закона о парничном поступку ("Сл. Гласник РС" број 125/04 и 111/09), којим је прописано да ако која од странака отуђи ствар или право у коме тече парница то не спречава да се парница међу истим странкама доврши.

Имајући у виду све напред наведеном а због учињене битне повреде одредаба парничног поступка, побијано решење је морало бити укинуто.

(Решење Вишег суда у Београду Гж бр. 22712/20 од 03.03.2021. године и решење Првог основног суда у Београду II бр. 15391/18 од 10.08.2020. године)

*Аутор сентенце:
Самостални саветник Ана Рвовић*

ОДБАЧАЈ ТУЖБЕ КАО НЕБЛАГОВРЕМЕНЕ

Чланом 26. став 1. Закона о заштити права на суђење у разумном року прописано је да странка може да поднесе тужбу против Републике Србије за новчано обештећење у року од једне године од дана када је стекла право на правично задовољење.

Према образложењу побијане одлуке првостепени суд је обавезао тужену да тужиоцу, исплати износ од 300 евра у динарској противвредности према средњем курсу НБС на дан исплате на име новчаног обештећења због повреде права на суђење у разумном року, а на основу члана 4, 22, 23. и 30. Закона о заштити права на суђење у разумном року. Првостепени суд је донео овакаву одлуку имајући у виду чињеницу да је тужиоцу решењем Другог основног суда у Београду Р4 И 100/18 од 21.11.2018. године утврђена повреда права на суђење у разумном року.

Међутим, према налажењу Вишег суда у Београду, побијана одлука се не може прихватити као правилна, јер је захваћена битном повредом одредаба парничног поступка из чл. 374. ст. 2. тач. 3. ЗПП-а, а у вези члана 26. став 1. Закона о заштити права на суђење у разумном року.

Наиме, основано се жалбом тужене указује на то да је тужба у конкретној правној ствари поднета неблаго-времено, јер је чланом 26 став 1 Закона о заштити права на суђење у разумном року прописано да странка може да поднесе тужбу против Републике Србије за новчано обештећење у року од једне године од дана када је стекла право на правично задовољење. Решење Другог основног суда у Београду Р4 И 100/18 којим је утврђена повреда права на суђење у разумном року тужиоцу, је донето дана 21.11.2018. године и истим је поступајућем судији дат рок од два месеца за предузимање неопходних процесних радњи ради убрзања и што скоријег окончања поступка пред судом, док је тужба поднета дана 24.09.2020. године. Следом изнетог у конкретном случају тужба је поднета након законом прописаног рока за подношење исте, услед чега је тужбу требало одбацити као неблаговремену.

Имајући у виду наведено, Виши суд у Београду је сходно чл.391 ст.2 ЗПП-а донео одлуку као у ставу првом и другом изреке.

(Решење Вишег суда у Београду Гж.пр. 263/21 од 02.06.2021. године и пресуда Првог основног суда у Београду Прр.375/20 од 26.01.2021. године)

*Аутор сентенце:
Самостални саветник Ана Рвовић*

АКЦЕСОРНА ПРИРОДА ПРИВРЕМЕНЕ МЕРЕ

Привременом мером се обезбеђује новчано или неновчано потраживање чије постојање извршни поверилац учини вероватним.

Према образложењу побијаног решења првостепени суд је применом одредбе члана 449. Закона о извршењу и обезбеђењу нашао да предлог туженог за одређивање привремене мере није

допуштен, јер су предлог за одређивање привремене мере и привремена мера акцесорне природе, те да је у парничном поступку само тужилачка страна овлашћена да подноси предлог за одређивање привремене мере. С обзиром да у конкретном случају не постоји тужбени, односно противтужбени захтев туженог, првостепени суд је донео одлуку као у изреци.

Правилно је, и по налажењу Вишег суда као другостепеног, поступио првостепени суд када је одбацио предлог туженог за одређивање привремене мере.

Одредбом члана 449. став 1. Закон о извршењу и обезбеђењу прописано је да се привременом мером обезбеђује новчано или неновчано потраживање чије постојање извршни поверилац учини вероватним.

Дакле, из цитиране законске одредбе произлази да привремена мера служи обезбеђењу новчаног или неновчаног потраживања повериоца из неког материјално-правног односа, из чега следи закључак да се привремена мера у парничном поступку не може одредити уколико не постоји тужбени захтев чијем обезбеђењу би привремена мера служила. Како је тужени предлог за одређивање привремене мере поставио иако претходно није истакао противтужбени захтев, то је правилан закључак првостепеног суда да је захтев туженог за одређивање привремене мере недозвољен.

Неосновани су жалбени наводи туженог да је погрешно поступио првостепени суд када је донео ожалбено решење, јер одређивање привремене мере није тражено против тужиоца, већ против трећих лица. Ово због тога што се, како је то напред наведено, предлог за одређивање привремене мере у парничном поступку може истаћи само уколико постоји тужбени захтев чијем би обезбеђењу привремена мера служила. Како у овој правној ствари не постоји тужбени захтев туженог ни према тужиоцу, а ни према трећим лицима, наводи туженог су без утицаја на другачију одлуку суда у овој правној ствари.

(Решење Вишег суда у Београду Гж. 17635/21 од 08.07.2021. године и решење Основног суда у Обреновицу П.410/20 од 20.05.2021. године)

*Аутор сентенце:
Самостални саветник Ана Рвовић*

УСЛОВИ ЗА ОДРЕЂИВАЊЕ ПРИВРЕМЕНЕ МЕРЕ И САДРЖИНА ТУЖБЕНОГ ЗАХТЕВА

Испуњеност услова за одређивање привремене мере, као средства обезбеђења потраживања, мора да се цени и са аспекта садржине постављеног захтева и циља тужбе за утврђење да спречи повреду субјективног права, отклони неизвесност и створи правну сигурност.

Тужилац је постављеним тужбеним захтевом тражио да се утврди да је носилац права заједничке својине на згради у Београду и на свим заједничким деловима зграде, те да се обавезе тужени да тужиоцу преда кључеве од улазних врата и омогући несметан улаз у зграду, као и да преда кључеве од подрумских просторија и омогући несметан приступ и коришћење свих заједничких делова зграде.

По налажењу другостепеног суда, правилно је првостепени суд, полазећи од стања уписа у листу непокретности КО Стари Град у коме су у Б листу - први део као носиоци права заједничке својине на објекту уписани власници посебних делова и привредно друштво Д.Д. из Загреба, а у Б листу - други део као носилац права приватне својине на петособном стану на другом спрату предметне зграде уписан тужилац са обимом удела 1/1, одбио предлог тужиоца за одређивање привремене мере да се забрани туженом да отуђи или оптерети наведену зграду, као и да истом располаже на било који начин, а која забрана се односи на све заједничке делове зграде, правилно налазећи да нису испуњени услови за одређивање привремене мере из члана 449. и 460. Закона о извршењу и обезбеђењу.

Ово из разлога што тужилац у овој фази поступка није учинио вероватним постојање потраживања у погледу заједничке својине на заједничким деловима зграде, будући да су и тужилац и тужени уписани у катастар непокретности као носиоци права заједничке својине на спорном објекту. Наиме, испуњеност услова за одређивање привремене мере, као средства обезбеђења потраживања, мора да се цени и са аспекта садржине постављеног захтева и циља тужбе за утврђење да спречи повреду субјективног права, отклони неизвесност и створи правну сигурност, а у конкретном случају тужилац није учинио вероватним постојање правног интереса за подношење утврђујућег тужбеног захтева у погледу заједничке својине на зајед-

ничким деловима зграде, код постојања наведеног уписа у катастру непокретности. Ни наводи тужиоца да постоји правни интерес јер тужени спори тужиоцу ово право, не оправдавају усвајање привремене мере, с обзиром да се захтевом тражи утврђење права заједничке својине на објекту на коме је тужилац већ уписан као носилац права заједничке својине, а не вршење самог права или евентуално неки други захтев у погледу заштите уписаног права. Тужилац при том, није учинио вероватним ни постојање опасности да ће потраживање бити осујећено или отежано без усвајања привремене мере с обзиром на то да тужени може самостално да располаже непокретностима које се налазе у његовој својини, а не и деловима зграде који се налазе у заједничкој недељивој својини туженог и власника посебних делова зграде. Наводи тужиоца да је тужени објавио позив за продају спорног објекта, нису од утицаја на промену положаја тужиоца у погледу његових својинских права, будући и да приликом прометовања тужиоачевог стана није дошло до промене у правима туженог, нити се тужиоачев начин коришћења његове непокретности мењао. Правилно је одбијен и предлог за одређивање привремене мере у делу предаје примерка кључа улазних врата спорног објекта, јер је на овај начин исцрпљен тужбени захтев, а привремена мера је средство обезбеђења потраживања, којом се не може доносити коначна одлука у спору, при чему додатак речи "привремено", који се односи на привремену предају кључева, не утиче на другачију оцену истоветности тужбеног захтева, јер се истим не мења суштина предлога.

(Решење Апелационог суда у Београду Гж бр.1299/21 од 28.04.2021. године и решење Вишег суда у Београду П бр. 4040/19 од 13.01.2021. године)

*Аутор сентенце:
Самостални саветник Данка Комненовић*

ДИСКУСИЈЕ



Снежана Николић Гаротић,
Судија Вишег суда у Београду, ПОСК

УСТАВНА ЖАЛБА И ТРГОВИНА ЉУДИМА

Уставни суд донео је одлуку Уж – 1526/2017 од 4.03.2021. године¹ којом је усвојио жалбу подносиоце и утврдио повреде: права на забрану трговине људима за које је утврдио накнаду нематеријалне штете у износу од 5000 евра у динарској противвредности и на суђење у разумном року за коју јој је досудио накнаду нематеријалне штете у износу од 800 евра у динарској противвредности. Одлучено је и да се одлука објави у „Службеном гласнику РС“.

Одлука Уставног суда од изузетног је значаја за даље поступање судова јер јасно, концизно, позивајући се, осим на Устав и домаће прописе, и на релевантна међународна документа, извештаје и препоруке, говори о свим аспектима уставне категорије забране трговине људима, и суђења у разумном року. Осим тога у одлуци се подвлаче све бољке кривичног поступка када се ради о поступку за кривично дело трговине људима.

Уставну жалбу поднела је М.Ђ. која је у кривичном поступку К 4219/10 Вишег суда² у Београду имала својство оштећене и у току истраге истакла је имовинско правни захтев. Поступак се водио против тројице окривљених због кривичног дела трговине људима из члана 388. став 6. у вези са ставом 1. и 2. КЗ. Окривљенима се стављало на терет да су од јуна до новембра 2009. године, малолетну оштећену која је тада имала 16 односно 17 година, силом и претњом, злоупотребом односа поверења, првоокривљени врбовао, превозио и предавао, другоокривљени посредовао и трећеокривљени превозио и предавао, ради сексуалне експлоатације. Описано је на који начин је првоокривљени врбовао оштећену, како је претио оштећеној и њеној породици, те радње друго и трећеокривље-

1 <http://www.ustavni.sud.rs/page/predmet/sr-Cyrl-CS/17719/?NOLAYOUT=1>

2 Виши суд у Београду К 4219/10-К.бр.196/16, К.бр.270/16

ног, као и како се одвијала експлоатација, колико је често малолетна оштећена имала сексуалне односе, колико су окривљени за то наплаћивали, а да њој нису давали новац. Након што је потврђена оптужница, главни претрес је више пута одржан, али и одлаган, да би се окончао 2016. године тако што је ВЈТ радње двојице окривљених правно квалификовао као кривично дело посредовање у вршењу проституције из члана 184. КЗ и са њима закључио споразум о признању кривичног дела, па су у односу на ову двојицу окривљених и донете одговарајуће пресуде³. У односу на трећег окривљеног радње су правно квалификоване као помоћ учиниоцу после извршеног кривичног дела из члана 333. став 2. у вези са ставом 1. КЗ и ВЈТ је наредбом одложило кривично гоњење уз обавезу да у року од три месеца плати износ од 150.000 динара. Поступак у односу на овог окривљеног окончан је решењем о обустави поступка⁴ које је суд донео након обавештења ВЈТ о одустанку од даљег кривичног гоњења, а након што је окривљени доставио доказ о уплати износа одређеног на основу опортунитета.

Против наведених одлука уложен је и ванредни правни лек јер је РЈТ прихватило иницијативу оштећене, и поднело Захтев за заштиту законитости, који је ВКС одбацио решењем КЗЗ 669/17 од 4.07.2017. године⁵, и при том констатовао, без даљег упуштања јер та повреда није истакнута у захтеву, поступање ВЈТ које је након потврђивања оптужнице, одустало од даљег кривичног гоњења применом начела опортунитета, иако одлагању гоњења има места једино у предистражном поступку, а не и након потврђивања оптужнице.

Одлука и у њој изнети ставови Уставног суда могу се посматрати са материјалног и процесног аспекта. Из разматрања и образложења Одлуке може се закључити да је предмет уставне жалбе и одлуке школски пример начина на који се могу кршити права жртва кривичног дела трговине људима у кривичном поступку. Стога одлука представља уџбеник за законито и правилно поступање према жртвама трговине људима. Како се говори и о суђењу у разумном року она и с тог аспекта мора бити пажљиво проучавана у пракси.

3 Виши суд у Београду СПК107/16 (К.бр. 270/16) од 30.05.2016.године

4 Виши суд у Београду К. Бр. 4219/10 од 15.09.2016.године

5 <https://www.vk.sud.rs/sr-lat/odluke-vrhovnog-kasacionog-suda>

У правном оквиру Уставни суд наводи да су за одлучивање релевантне:

- Одредбе Устава Републике Србије: члан 22, члан 26, члан 32. став 1. Устава

- Одредбе међународних уговора и ставови међународних надзорних тела: Међународноправне одредбе о правима детета и жена⁶, Међународноправне одредбе у односу на ропство, трговину људима и принудни рад⁷, препоруке⁸, смернице и два Извештаја Групе експерата за сузбијање трговине људима (ГРЕТА) о спровођењу Конвенције Савета Европе о борби против трговине људима за Србију, усвојен 8. новембра 2013. године (први круг оцењивања) и усвојен 24. новембра 2017. године (други круг евалуације), члан 4. Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода⁹,

- Одредбе закона од значаја за одлучивање су биле одредбе Кривичног законика („Сл. гласник РС“ бр. 85/05, 88/05, 107/05, 72/09 и 111/09) и Законика о кривичном поступку ("Службени гласник РС", бр. 72/11, 101/11, 121/12, 32/13 и 45/13.

Повреде које су истакнуте у уставној жалби су повреда чл. 22, 26, 32. и 36. Устава Републике Србије, а у односу на решење о обустави кривичног поступка Вишег суда у Београду К.бр. 4219/2010 од 15. септембра 2016. године и у односу на радњу Вишег суда у Београду наведено је да је повређено право на суђење у разумном року.

За повреду члана 22. Устава, која утврђује начело у складу са којим се остварују сва зајемчена права и слободе, наведено је да

6 Овде УС набраја: Конвенција УН о правима детета, Факултативни протокол о продаји деце, децјој проституцији и децјој порнографији, Конвенција о елиминисању свих облика дискриминације жена, Опште препоруке Комитета за елиминисање свих облика дискриминације жена,

7 Овде УС наводи: Међународни пакт о грађанским и политичким правима, Конвенција о принудном раду МОР, Препоручени принципи и смернице о људским правима и трговини људима Високог комесара, Конвенција Савета Европе о борби против трговине људима

8 У одлуци УС наводи: Препорука 1325(1997) Парламентарне скупштине Савета Европе, Препорука о заштити жена од насиља из 2002 године Комитета министар Савета Европе

9 „Сл. лист СЦГ-Међународни уговори“ број 9/2003, 5/2005 и 7/2005-испр.и „Сл. гласник РС-Међународни уговори“ бр.12/2010 и 10/2015

може бити посматрана једино у вези са утврђеном повредом или ускраћивањем неког конкретног људског права или слободе.

У односу на повреду члана 36. Устава, наглашено је да је њоме на општи начин зајемчено право на једнаку заштиту права и на правно средство у свим врстама поступака, да специфични аспекти овог права могу бити садржани у другим правима зајемченим Уставом, у делу у коме се гарантује процесни аспект тих права, а како је иницијатива подносиоца Уставне жалбе у кривичном поступку прихваћена и РЈТ изјавило захтев за заштиту законитости против решења Вишег суда у Београду 4219/10 од 15. септембра 2016. године, „*prima facie* гаранције члана 36. Устава нису повређене“, али је одлука конципирана и тако да су „наводи уставне жалбе који се тичу процесног аспекта бити даље разматрани у оквиру права о коме ће Уставни суд мериторно одлучивати“.

Одлуком је утврђена повреда права одредби члана 26. Устава којом се у ставу 2. Забрањује сваки облик трговине људима и у односу на став 3. којим се прописује забрана принудног рада, при чему се сексуално и економско искоришћавање лица које је у неповољном положају сматра принудним радом.

„Забрана принудног рада из става 3. члана 26. Устава, и то конкретно сексуалним искоришћавањем лица у неповољном положају, може се стећи *inter alia* у забрани трговине људима с обзиром на то да је сексуално искоришћавање силом и претњом као видовима принуде обухваћено у самом одређењу појма трговине људима. Уставни суд овакав став у односу на одређење принудног рада заузима имајући у виду одредбу Конвенције Међународне организације рада о принудном раду (Конвенција бр. 29)“, и на основу одредби члана 18. став 3. Устава¹⁰ има у виду и став Европског суда за људска права. У одлуци се наводи се да „Правни став Европског суда за људска права је да трговина људима потпада под опсег члана 4. Европске конвенције“, „Став Европског суда за људска права према коме појам принудног рада у себи може под одређеним условима

10 Одредбе о људским и мањинским правима тумаче се у корист унапређења вредности демократског друштва, сагласно важећим међународним стандардима људских и мањинских права, као и пракси међународних институција које надзиру њихово спровођење: члан 18. став 3. Устав РС

инкорпорирати и појам трговине људима потврђује гледиште да је појам принудног рада, чак и када се он односи на сексуално искоришћавање, шири од појма трговине људима.“¹¹

Уставни суд у одлуци којом је усвојио уставну жалбу полази од појма трговине људима и забране сваког вида трговине како је предвиђеном Уставом, дефиниције трговине људима из Конвенције о транснационалном организованом криминалу¹² и додатном протоколу, указује на обавезе држава потписница да успоставе законодавни и административни оквир за спречавање и кажњавање трговине људима, обавезу заштите жртава трговине, обавезу спровођења истраге и судског поступка када постоји сумња да је до извршења кривичног дела трговине људима дошло. Полазна основа за одлучивање су и Такође полази се и од Конвенција о правима детета¹³, Конвенција Савета Европе о борби против трговине људима¹⁴, која дефинише да пристанак детета на искоришћавање нема значаја за конституисање дела трговине људима. Уставни суд је констатовао да су позитивне обавезе државе у погледу успостављања законодавног оквира за спречавање и кажњавање трговине људима у потпуности испуњене. У члану 388. КЗ трговина људима дефинисана је на начин да у потпуности прихвата све облике експлоатације, предвиђа кажњивост за сваку фазу трговине људима, како су предвиђене могуће радње извршења дела које учинилац може предузети, па је кажњиво и врбовање и предавање и сама експлоатација, посебан тежи облик, дефинисан у посебном ставу, за који је запрећена строжа казна је ситуација када је дело извршено према малолетном лицу. Предвиђено је и да је пристанак детета правно ирелевантан. За позитивне обавезе које се тичу спровођења истраге и судског поступка, и гаранције положаја и права и заштите жртава у судском поступку је констатовано да су испуњене јер механизам који пружа ЗКП представља добар оквир за успешно окончање поступка. За оштећене-жртве кривичног дела предвиђене су различити начини на који могу бити испитани, непоредно, видео везом из посебне про-

11 Одлука Уставног суда

12 „Сл. лист СРЈ-Међународни уговори“ бр.6/2001

13 „Сл. лист СФРЈ-Међународни уговори бр.15/90 и „Сл. лист СРЈ-Међународни уговори“ бр.4/96 и 2/97

14 „Сл. гласник РС-Међународни уговори“, број 19/2009

сторије, уз могућности, под условима предвиђеним законом, да окривљени за време испитивања жртве буде удаљен из заседања. Посебно установљено право да се жртви додели статус посебно осетљивог сведока решењем тужиоца или суда, и забрана суочења са окривљеним, изузетно испитивање више пута, право да се жртви-оштећеном постави пуномоћник представљају механизам за обезбеђивање одговарајућег положаја жртве и оштећеног, посебно детета у кривичном поступку и омогућавају ефикасно окончање кривичног поступка. Наравно све ово Уставни суд у одлуци исцрпно наводи, анализира, уз цитирање законских одредби и преузетих и испуњених међународних обавеза.

У одлуци се указује на већ познате замерке да се имовинско правни захтеви жртвама и оштећенима ретко досуђују, да се може догодити да дође до забуне у препознавању и разликовању подвођења односно омогућавања бављења проституцијом и трговине људима ради сексуалне експлоатације, или када се ради о трајању поступка о различитим разлозима за одлагање претреса.

Утврђивањем повреде уставних права која се тичу забране трговине људима, и права на суђење у разумном року, досуђивањем накнаде за повреду ових права и јавним објављивањем одлуке, на неки начин успостављена је равнотежа и постигнута правда за жртву. Уставни суд је овом одлуком подсетио:

1. Како се препознаје жртва кривичног дела трговине људима јер се у конкретном случају радило о детету старом 16 односно 17 година у време извршења дела.

2. Како се жртвама мора обезбедити одговарајућа подршка, која у конкретном случају захваљујући укључивању организације за заштиту жртава није изостала, а жртви је пружена и одговарајућа психолошко психијатријска помоћ, али ово није било по одлуци и ангажовању суда већ је подршку обезбедила сестра жртве. У одлуци Уставни суд наводи „Током поступка суд није предузимао мере помоћи жртви у погледу саветовања и информисања о законским правима и услугама које су доступне жртвама, нити меру у правцу физичког, психолошког и социјалног опоравка“.

3. Да се жртвама-детету мора обезбедити пуномоћник, кога је оштећена у конкретном случају имала.

4. Да се жртва може испитивати више пута само изузетно, а оштећена је у конкретном случају испитана више од два пута.

5. Да се жртви и оштећеном када има услова треба обезбедити статус посебно осетљивог сведока, у конкретном случају то је пуномоћник предлагао два пута али о захтеву није одлучено.

6. Да се ради заштите жртве-оштећеног може обезбедити испитивање уз искључивање јавности, а када су испуњени услови и уз удаљавање окривљеног из суднице током испитивања, да се жртва може испитати и из посебне просторије. У конкретном случају жртва је указивала на опасност од окривљеног и немогућност да у присуству окривљених да исказ.

7. Да се жртви када има потребе и опасности под посебним условима може обезбедити и заштита (Закон о програму заштите учесника у кривичном поступку)¹⁵

8. Забрањено је суочење малолетне жртве и окривљеног.

9. Примени начела опортунитета нема места након подизања оптужнице.¹⁶

10. Оштећени има права у случају одустанка јавног тужиоца да преузме гоњење и о одустанку тужиоца мора бити обавештен. У конкретном случају дошло је до закључења споразума о признању кривичног дела са двојицом окривљених и обуставе поступка услед

15 „Сл. гласник РС“ бр.85/2005

16 указује да његова примена, иако је начелно уставноправно прихватљива, не мора нужно бити оправдана у сваком конкретном случају. Истакнуто се посебно односи на ситуације условљеног опортунитета кривичног гоњења, с обзиром на врсту и природу обавезе која је одређена осумњиченом и категорију оштећене о којој се ради, а у конкретном случају је у питању дете, које по дефиницији у суштинском смислу спада у посебно рањиве жртве кривичног дела, а у правном смислу, као и у складу са Уставом (члан 64.), начелно ужива појачану правну заштиту (видети Одлуку Уставног суда Уж-9956/2016 од 29. децембра 2020. године).

Уставни суд констатује да је начело опортунитета, којим се одступа од начела легалитета официјелног кривичног гоњења, утемељено на потреби да се избегну дуготрајни скуп кривични поступци, те да је примењиво на лакша кривична дела, у погледу којих се иначе води скраћени поступак. С обзиром на наведено, Уставни суд понавља да је начело опортунитета у конкретном случају примењено после пет година и шест месеци вођења поступка, чиме је повређен суштински *ratio* овог процесног механизма

одлагања кривичног гоњења, а оштећена није могла да преузме гоњење.¹⁷

11. Кривични и други судски поступак мора се спроводити без одлагања, ефикасно, док се у конкретном случају водио више од пет година, главни претрес није заказиван или је више пута одложен без разлога.

12. У материјалном смислу приликом квалifikације кривичног дела престанак детета на намеравању експлоатацију је без значаја.

13. Постоји разлика између проституције и трговине људима ради сексуалне експлоатације. Када се ради о детету ситуација је јасна потпуно, док код пунолетних жртава треба имати у виду, могућност жртве да начини избор, одустане од односа, одреди цену за сексуални однос и прими новац, избор клијента и остало на шта се указује у одлуци Уставног суда. Правној квалifikацији радњи окривљених за кривично дело из члана 184 КЗ које су у конкретном случају није било места, као ни правној квалifikацији радњи трећеокривљеног за кривично дело из члана. Овакве правне квалifikације радњи окривљених после више година суђења је неприхватљиво и неминовно намеће питање шта ће бити у будућности са случајевима неког новог облика експлоатације, који се реално појављују и сигурно ће се наћи пред судом, као што је случај радне експлоатације код тзв. кућног рада, или у случају радне експлоатације потреба разликовања експлоатације од непримењивања радноправних прописа о заштити на раду и друго.

14. Жртва има право на накнаду штете. У конкретном случају оштећена је у истрази поставила имовинско правни захтев, о ком није одлучено. Било је могуће и у пресудама по споразуму о признању кривичног дела обавезати окривљене на плаћање имовинско правног захтева.¹⁸

17 Уставни суд констатује да је недостављањем решења о обустави поступка оштећеној, како би се изјаснила да ли жели да ступи на место јавног тужиоца, оштећена лишена било какве могућности да преузме кривично гоњење, да заступа оптужбу и сопственим активностима допринесе спровођењу целокупног поступка.

18 Из одлуке УС: „У Извештају Групе експерата за сузбијање трговине људима (ГРЕТА) о спровођењу Конвенције Савета Европе о борби против трговине људима за Србију, усвојеном 24. новембра 2017. године (други круг евалуације)....апеловано је на државне

15. Жртва може бити изложена виктимизацији и уколико се у току поступка открије њен идентитет због тога је веома важно да се приликом писања о откривању кривичног дела трговине људима или када се пише о поступку за ово кривично дело заштитити жртву на тај начин што се неће објавити њено име нити било који други податак који би могао указати на идентитет жртве. Ово поготово важи и законска је обавеза када се ради о малолетницима. Одлука Уставног суда објављена је уз поштовање ових правила јер је идентитет жртве сакривен и њени подаци су означени иницијалима.

16. Законодавни оквир, како у материјалном тако и у процесном смислу је одговарајући, али за примену закона и суђење у Одлуци Уставни суд закључује: „Имајући у виду наведено, Уставни суд сматра да у конкретном случају надлежни државни органи – Више јавно тужилаштво у Београду и Виши суд у Београду нису испунили своје позитивне обавезе у процесном аспект у односу на забрану свих облика трговине људима зајемчене чланом 26. став 2. Устава, тј. да спроведу делотворан и правичан поступак, који би резултирао доношењем релевантне судске пресуде.“ и „Полазећи од изнетог, Уставни суд је утврдио да је подносиатељки уставне жалбе повређено право на суђење у разумном року зајемченом одредбом члана 32 тачка Устава. „

17. „Живот једног закона не зависи само од тога што је написано, већ и од тога како и колико се то што је написано, поштује. У том смислу ауторитет права јесте и ауторитет оних који примењују право. Тако су независност, знање и култура првника који примењују право понекад значајнији од самих речи једног закона.“¹⁹

органе Србије да донесу мере којима ће омогућити и загарантовати приступ накнади штете за жртве трговине људима, укључујући и тако што ће осигурати систематско информисање жртава трговине људима на језику које оне могу да разумеју о праву на захтевање накнаде, омогућити жртвама трговине људима да остваре своје право на накнаду штете, охрабривати тужиоце да траже захтев за накнаду највеће штете у највећој могућој мери и охрабривати судије да разматрају захтеве за накнаду штете у оквиру кривичних поступака (тачка 159);

19 Идеални закони и несавесни правници, др Јован Ћирић, Журнал за криминалистику и право, Криминалистичко полицијска академија, Београд, 2015.год., стр.71

Светлана Ковачевић,
Судија Вишег суда у Београду, ПОСК

ОДГОВОРНО ЛИЦЕ И ПРЕДУЗЕТНИК

*- питање овлашћења и положаја одговорног лица и предузетника
у привредном пословању и њихове одговорности
за коруптивна кривична дела -*

Посебно одељење за сузбијање корупције Вишег суда у Београду, до данас, се суочило са бројним изазовима и дилемама, питањима на које је било нужно по први пут одговорити.

Такав је случај и са недавним оптужним актом ВЈТ ПОСК, који је повод за овај рад.

Наиме, окривљеном АА је стављено на терет да је извршио кривично дело Злоупотреба положаја одговорног лица из члана 227. КЗ. Окривљени АА власник је фирме која се бави књиговодственим услугама и он је законски заступник свог привредног друштва. Њему се ставља на терет да му је ББ – власник предузетничке радње – угоститељске радње – ресторан домаће кухиње, који га је ангажовао за књиговодствене послове, фактички поверио вршење одређених послова управљања у тој предузетничкој, угоститељској радњи и да је АА на тај начин стекао својство одговорног лица, те да је даље искоришћавањем тог положаја прибавио свом привредном друштву корист.

Према чињеничном опису из оптужног предлога окривљени је извршио кривично дело као одговорно лице, **при чему није био запослен код предузетника** - власника предузетничке угоститељске радње. Предузетник је окривљеном поверио одређене послове и задатке, па је према ставу оптужбе окривљени стекао на тај начин својство одговорног лица.

Стога је питање да ли лице које је запослено код предузетника или лице коме је предузетник и фактички поверио одређене послове из делатности за коју је регистрован предузетник, може да

има својство одговорног лица и самим тим одговара за коруптивна кривична дела за које је надлежно ово одељење.

Полазећи од чињенице да је одговорно лице оно лице које врши одређене послове управљања, надзора или друге послове из делатности правног лица, као и лице којем је фактички поверено обављање тих послова (члан 112. став 5. Кривичног законика¹), те да, према одредби члана 83. Закона о привредним друштвима², предузетник је пословно способно физичко лице које обавља делатност у циљу остваривања прихода и које је као такво регистровано у складу са законом о регистрацији (члан 83 Закона о привредним друштвима), одговор суда у наведеном предмету је да не може.

Наведене законске одредбе на јасан и довољно прецизан начин указују на разлику између одговорног лица и предузетника као физичког, пословно способног лица, који је као привредни субјект и регистрован у Агенцији за привредне регистре.

Ко су привредни субјекти ?

Привредни субјекти се (према правном статусу) деле на :

- а) правна лица – привредна друштва
- б) физичка лица - предузетник.

Надаље, према организационом облику најчешћа подела привредних субјеката је на:

- а) друштва капитала (са ограниченом одговорношћу – АД и ДОО) и
- б) друштва лица (са неограниченом одговорношћу – ОД и КД),

Привредно пословање обављају привредни субјекти. Привредни субјект послује у оквиру регистроване делатности и стиче права и обавезе у том пословању.

1 "Службени гласник РС", број 85/05 од 06.10.2005.године, "Службени гласник РС" број 72/09, од 03.09.2009. године, "Службени гласник РС", број 111/09 од 29.12.2009.године, "Службени гласник РС" број 121/12 од 24.12.2012.године, "Службени гласник РС", број 94/16 од 24.11.2016.године.

2 "Службени гласник РС", број 36/11 од 27.05.2011. године

Привредни субјект је уписан у одговарајући регистар, које обавља привредну делатност у циљу стицања добити, а може обављати једну или више привредних делатности, у зависности од регистрације привредног пословања, па то могу бити производне делатности, делатности робног промета, делатности вршења привредних услуга, банкарске делатности и делатности осигурања имовине и лица. За разлику од привредног друштва, предузетник се не оснива оснивачким актом. Надаље, разлика између појма одговорног лица и предузетника огледа се и код питања ко се може позвати на одговорност за привредни преступ. Ово с тога што је у члану 6. Закона о привредним преступима³ наведено да за привредни преступ може бити одговорно правно лице и одговорно лице у правном лицу. Чланом 7. истог закона, прописано је да се привредни преступ може предвидети за сва или само нека правна лица могу бити одговорна за привредни преступ. Истим законом, у члану 8. је наведено да се одговорним лицем, у смислу овог закона, сматра лице коме је поверен одређен круг послова у области привредног или финансијског пословања у правном лицу, односно у органу друштвено-политичке заједнице, другом државном органу или месној заједници, а ставом два је прописано да се може одредити и које одговорно лице одговара за тај привредни преступ.

Дакле, и у овом закону се даје јасна дефиниција одговорног лица, као што је то прописано и у члану 112. став 5. Кривичног закона.

Имајући у виду наведено, мишљење је да предузетник као пословно способно физичко лице не може да има и својство одговорног лица, нити лица која су запослена код предузетника (уколико се имају у виду одредбе Закона о привредним друштвима од члана 83. до 92. и у ком Закону је одређен појам предузетника, као и појам пословође и статус запослених лица код предузетника), с обзиром да је предузетник пословно способно физичко лице које обавља привредну делатност у циљу остваривања прихода и које је као такво регистровано у складу са законом о регистрацији, а да је одговорно лице оно лице које у правном лицу на основу закона, прописа и осталих аката обавља послове управљања, надзора или друге

3 "Службени гласник РС" број 101/2005 од 28.11.2005.године

послове из делатности правног лица, као и лице којем је фактички поверено обављање тих послова.

Имајући у виду наведене законске одредбе, јасно је да предузетник као пословно способно физичко лице не може да одговора за привредни преступ већ само правно лице - привредни субјект и одговорно лице у правном лицу – привредном субјекту.

Стога, у конкретном случају који је у овом раду изложен, лице које је према наводима из оптужног акта фактички било поверено вршење одређених послова управљања код предузетника, не може бити одговорно за конкретно кривично дело које му је стављено на терет, јер не може имати својство одговорног лица, у смислу одредби Кривичног законика.

Овај предмет био је и повод да се у најкраћем укаже на дилеме у раду и став ПОСК и да се укаже на разлику својства, те тиме и овлашћења одговорног лица у односу на својство предузетника као привредног субјекта и евентуалног учиниоца кривичног дела из надлежности Посебног одељења за сузбијање корупције.

Катарина Радановић,
Саветник Вишег суда у Београду, ПОСК

УПРАВНИЦИ ЗГРАДА И КРИВИЧНА ДЕЛА ИЗ НАДЛЕЖНОСТИ ПОСК

Формирањем Посебног одељења за сузбијање корупције продубљено је питање везано за извршиоце кривичних дела која су у надлежности овог одељења, с обзиром да иста не могу бити извршена од стране било ког лица, а све имајући у виду да је Законом о организацији и надлежности државних органа у сузбијању организованог криминалитета, тероризма и корупције¹ одређено да ово одељење поступа у предметима за кривична дела против службене дужности и кривична дела против привреде која с обзиром на своју природу могу бити извршена само од стране одређених лица, због чега се у пракси испитује да ли лице има статус службеног или одговорног лица, а што је од утицаја пре свега на квалификацију самог дела. Овакво питање се нарочито продубљује с обзиром на бројност законских прописа уз чињеницу да посебним законима није увек јасно одређен статус сваког лица које врши одређене дужности или су му поверена одређена овлашћења, чиме изостаје јасно одређивање да ли неко лице има статус службеног или одговорног лица, а што утиче, између осталог, и на правну сигурност у случајевима када се у конкретном судском поступку оцењује такво својство окривљеног.

Кривичним закоником² дефинисано је, између осталог, да се под одговорним лицем у правном лицу сматра лице које на основу закона, прописа или овлашћења врши одређене послове управљања, надзора или друге послове из делатности правног лица, као и лице коме је фактички поверено обављање тих послова, као и службено

1 "Службени гласник РС", бр. 67/2003, 135/2004, 61/2005, 101/2007, 104/2009, 101/2011, 6/2015, 87/2018 (други закон)

2 "Службени гласник РС", бр. 85/2005, 88/2005, 107/2005, 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014, 94/2016, 35/2019

лице кад су у питању кривична дела код којих је као извршилац означено одговорно лице, а у овом закону нису предвиђена у глави о кривичним делима против службене дужности, односно као кривична дела службеног лица, док је дефинисано да се службеним лицем сматра лице које у државном органу врши службене дужности, изабрано, именовано или постављено лице у државном органу, органу локалне самоуправе или лице које стално или повремено врши службене дужности или службене функције у тим органима, јавни бележник, јавни извршитељ и арбитар, као и лице у установи, предузећу или другом субјекту, којем је поверено вршење јавних овлашћења, које одлучује о правима, обавезама или интересима физичких или правних лица или о јавном интересу, лице којем је фактички поверено вршење појединих службених дужности или послова и војно лице, из чега се може закључити да када је реч о кривичним делима против службене дужности, својство извршиоца кривичних дела, осим службеног лица може имати и одговорно лице као и било које лице.³

Посебно питање у овој области се односи на управнике стамбених заједница с обзиром да је за разлику од ранијег законског решења важећим Законом о становању и одржавању зграда⁴ уведен овај институт. Послови управљања су поверени стамбеној заједници која своје послове обавља преко својих органа или професионалног управника коме су поверени послови управљања при чему власници посебних делова оснивају правно лице у складу са одредбама закона којима се уређују оснивање и правни положај удружења. Законом о удружењима⁵ је уређен начин оснивања удружења при чему је упис у регистар удружења добровољан и она се уписују у Регистар удружења код Агенције за привредне регистре, док је упис стамбених заједница обавеза станара, а упис у Регистар стамбених заједница се врши код јединица локалне самоуправе, док Републички геодетски завод води јединствену, централну, јавну, електронску базу података у којој су обједињени подаци о стамбеним заједницама из свих регистра на територији Републике Србије. Дакле, стамбена заједница је

3 Кривично право, Посебни део, др Наташа Делић, Универзитет у Београду – Правни факултет, 2021. година

4 "Службени гласник РС", бр. 104/2016, 9/2020

5 "Службени гласник РС", бр. 51/2009, 99/2011 (други закон), 44/2018 (други закон)

дефинисана као субјект права који чине сви власници посебних делова стамбене и има статус правног лица, а у јавно-правним односима и поступцима у којима је прописано да се власник зграде појављује као странка, својство странке у тим поступцима има стамбена заједница. Управљање зградом обавља изабрано или постављено лице односно управник или професионални управник чија основна дужност јесте руковођење зградом што, између осталог, подразумева одлучивање о коришћењу финансијских средстава. Дефинисано је да се пословима професионалног управљања могу бавити привредна друштва или предузетници ангажовањем лица које испуњава услове за професионалног управника, а оснивање, правни положај и друга питања од значаја за пословање привредних друштава и предузетника уређује у складу са законом којим се уређује правни положај привредних друштава и предузетника чиме се уводи примена Закона о привредним друштвима у овој области. Регистра професионалних управника води Привредна комора Србије.

Важно је истаћи и да средства за финансирање инвестиционог одржавања и унапређења својстава зграде, стамбена заједница остварује из буџета јединице локалне самоуправе и од накнада коју плаћају власници посебних делова, а приход се може остварити и из кредита, донација као и од средстава добијених услед коришћења делова зграде од стране трећих лица са којима стамбена заједница закључује уговоре. По правилу се стамбена заједница не оснива ради остваривања добити већ ради остваривања права и вршења обавеза у погледу управљања и одржавања стамбене зграде, због чега стамбена заједница није обвезник пореза на добит правних лица у случају када није остварила приходе продајом производа на тржишту или вршењем услуга уз накнаду и у том случају није дужна да пореском органу поднесе пореску пријаву. Међутим, стамбена заједница која је остварила приходе на тржишту или вршењем услуга уз накнаду дужна је да Пореској управи поднесе пореску пријаву за утврђивање пореза на добит правних лица, при чему је дужна да се евидентира у систем ПДВ ако је у претходних годину дана остварила укупан промет на тржишту већи од осам милиона динара.⁶

6 Министарство финансија, Пореска управа, Порески информатор, август 2019

У контексту кривичних дела која су у стварној надлежности Посебног одељења за сузбијање корупције полази се пре свега од дефиниције одговорног лица у правном лицу под којим се сматра лице које на основу закона, прописа или овлашћења врши одређене послове управљања, надзора или друге послове из делатности правног лица, као и лице коме је фактички поверено обављање тих послова. Да ли управник зграде може бити извршилац кривичних дела из надлежности посебног одељења за сузбијање корупције је питање на које је могуће дати више одговора с обзиром да постоје различита становишта.

Једно становиште иде за тим да може с обзиром да се ради о одговорном лицу у правном лицу, које у оквиру својих овлашћења има и приступ средствима стамбене заједнице која, с друге стране, као правно лице може остваривати приходе и бити обвезник пореза, док је друго, супротно становиште на страни тога да је стамбена заједница дефинисана као правно лице, али не и као правно лице које обавља одређену делатност у смислу закона, посебно не привредну делатност за коју је карактеристично да је по правилу лукративног карактера, а да су у надлежности овог одељења кривична дела из групе кривичних дела против привреде чији заштитни облик је привреда у најширем смислу те речи, па би одговорност управника остала у домену општег криминалитета и то кривичних дела као што су превара и утаја, па и кривичног дела пореска утаја које је изостало при законском дефинисању кривичних дела која спадају у надлежност овог посебног одељења. Имајући у виду да у Посебном одељењу за сузбијање корупције није било предмета у којима је странка односно окривљени лице које је управник зграде остаје да убудуће пракса дефинише решење у овој области.

Маша Денић,

Самостални саветник Вишег суда у Београду, ПОСК

РАЗЛИКА ИЗМЕЂУ ДИСЦИПЛИНСКЕ И КАЗНЕНЕ ОДГОВОРНОСТИ ПОЛИЦИЈСКИХ СЛУЖБЕНИКА

Увод

Полицијски службеници су државни службеници који у Министарству унутрашњих послова (у наставку текста: Министарство) обављају полицијске и друге унутрашње послове¹. Полицијски службеници штите и унапређују безбедност грађана и имовине, поштујући Уставом зајемчена људска и мањинска права и слободе и друге заштићене вредности у демократском друштву, уз могућност употребе средстава принуде у складу са Уставом и законом. Сви запослени у Министарству морају се понашати законито, али од полицијских службеника се захтева да се понашају долично и законито не само у служби, него и ван ње². Полицијски службеник дужан је да обавља полицијске послове у складу са законом, другим прописима и правилима струке и уз поштовање одредби Кодекса полицијске етике.³

Полицијски службеник може радњом или радњама којима оствари обележја повреде службене дужности истовремено повредити друга добра, односно учинити кривично дело или прекршај, тако да иста радња може довести до потребе утврђивања и дисциплинске и кривичне, односно прекршајне одговорности полицијског службеника.

1 Закон о полицији “Службени гласник РС”, 6/2016, 24/2018 и 87/2018

2 Закона о полицији “Сл. гласник РС” 6/2016, 24/2018 и 87/2018) (Члан 46. Полицијски службеник и други запослени дужни су на раду и ван рада да се понашају тако да не штете угледа Министарства и других запослених у Министарству

3 Закона о полицији “Сл. гласник РС” 6/2016, 24/2018, 87/2018 (Члан 46 Кодекс полицијске етике представља скуп правила о етичком поступању полицијских службеника.)

1. Кривична одговорност

Кривица је елемент у општем појму кривичног дела, а кривична одговорност је констатације, тј. утврђивање да неко испуњава услове да у односу на њега буде примењена кривична санкција. Кривична одговорност је последица вршења кривичног дела. Кривично дело је основ кривичне одговорности⁴. Кривичноправна репресија и кривично право у целини морају бити оправдани и нужни. Заштита човека и основних друштвених вредности представља основ и границе за одређивање кривичних дела, прописивање кривичних санкција и њихову примену.

Последица било ког кривичног дела које учини полицијски службеник повлачи за собом утврђивање његове кривице, а закон је за полицијске службенике предвидео и ригорозну правну последицу за њихов статус, ако буду кажњени за кривично дело (које се гони по службеној дужности).

Посебну специфичност имају кривична дела против службене дужности која полицијски службеник може учинити у обављању службене дужности или у вези са обављањем службене дужности. Значај кривичних дела против службене дужности огледа се у околности, што полицијски службеник обављањем својих дужности повређује (крши) управо ту службену дужност која му намеће обавезу поступања у складу са правним прописима. Специфичност таквих дела огледа се у три елемента. Прво то су кривична дела која чине службена лица, друго то су дела која се чине повредом посебних дужности и овлашћења која службена лица имају према свом својству, и треће, то су дела која се по посебним одредбама Кривичног законика прописују као кривична дела и за која су предвиђене казнене санкције. Посебан нагласак је на околности да се ради о повреди темељне дужности полицијског службеника, а то је законито обављање службене дужности.

У посебној глави Кривичног законика КЗ⁵ (Глава тридесет трећа), установљен је скуп кривичних дела под називом Кривична дела против службене дужности. Код наведених кривичних дела заштитни објект је службена дужност, односно служба, што у фор-

4 Зоран Стојановић (2016) Коментар кривичног законика Службени гласник, Београд, стр. 95.

5 Кривични законик, "Службени гласник РС" број 35/19

малном смислу представља законито обављање службених дужности. Службена дужност се повређује од стране носилаца те дужности, тј. од стране службених лица. У материјалном смислу, интерес целокупног друштва и сваког појединца је исправност и законитост у деловању државних и других служби од јавног интереса, како се не би довело у питање поверење јавности у рад службених тела.⁶

Радња извршења основног облика кривичног дела злоупотреба службеног положаја из члана 359. КЗ прописана је алтернативно и јавља се у три вида: као искоришћавање службеног положаја или овлашћења, прекорачење граница службеног положаја или овлашћења или невршење службене дужности.

2. Прекршајна одговорност

Прекршај је противправно дело које је законом или другим прописом надлежног органа одређено као прекршај и за које је прописана прекршајна санкција.⁷ Прекршајна одговорност је одговорност полицијског службеника за прекршаје прописане законом или подзаконским актима. Прекршајем се повређује јавни поредак, друштвена дисциплина или друге друштвене вредности које нису заштићене Кривичним закоником и другим законима.

Чињеница да је неко полицијски службеник не ескулипира га од одговорности за почињени прекршај, независно од тога да ли се ради о прекршају за чије санкционисање је надлежна полиција или није надлежна.

Чланом 8. Закона о прекршајима прописано је да против учиниоца прекршаја који је у кривичном поступку правноснажно оглашен кривим за кривично дело које обухвата и обележја прекршаја не може се за тај прекршај покренути поступак, а ако је покренут или је у току, не може се наставити и довршити.

3. Дисциплинска одговорност

Дисциплинска одговорност је облик одговорности полицијских службеника за повреду службене дужности утврђену посеб-

⁶ Мршић 2006, стр. 88

⁷ Закон о прекршајима “Сл. гласник РС”бр.65/2013, 13/2016, 98/2016 (Одлука Уставног суда), 91/2019 (други закон), 91/2019, члан 2.

ним прописима, за које се предвиђа и посебан поступак. Дисциплинска одговорност запосленог представља одговорност за скривљену повреду радне обавезе, односно непоштовање радне дисциплине прописане законом, општим актом (правилником о раду или колективним уговором) као и уговором о раду, а за коју послодавац може изрећи законом прописану дисциплинску санкцију.

Службена дужност је свеукупност службених обавеза полицијских службеника. Начела деловања државних службеника су: законитост, непристрасност и политичка неутралност.⁸ Права и дужности полицијских службеника су прописана чл. 46. Закона о полицији⁹, а посебно треба издвојити да су полицијски службеници дужни да послове обављају у складу са законом, другим прописима и правилима струке и уз поштовање одредби Кодекса полицијске етике. Поштовање службене дужности подразумева обављање службених обавеза полицијских службеника уз поштовање правила понашања у служби и ван ње. Циљ је осигурање правилног и делотворног обављања службе, те очување части и угледа полицијског службеника и службе у целини. Повреда службене дужности је свака радња или пропуст којим се крши службена дужност.

Дисциплински поступак против полицијских службеника води се према одредбама Закона о полицији и Уредби о начину спровођења дисциплинског поступка у Министарству унутрашњих послова¹⁰ а у оним питањима која нису регулисана наведеним прописима примењују се одредбе закона којим се уређује општи управни поступак. (чл. 205. Закона о полицији). Дакле ради се о управном поступку са снажним примесама кривичног поступка.

Полицијски службеници (и остали запослени у Министарству) одговарају за лаке и тешке повреде службене дужности. За вођење дисциплинског поступка надлежни су у првом степену дисциплински старешина – полицијски службеник, који одлучује о дисциплинској одговорности полицијских службеника, а поступак покреће руководицац или лице које он овласти. У другом степену

8 Закон о државним службеницима “Сл. гласник РС” 79/2005, 81/2005, 83/2005, 64/2007, 67/2007, 116/2008, 104/2009, 99/2014, 94/2017, 95/2018, 157/2020, члан 5

9 “Сл. гласник РС” 6/2016, 24/2018, 87/2018

10 “Сл. гл. РС” бр. 26/2017

одлучује Дисциплинска комисија (у већу од три члана) по приговору. (чл. 210. Закона о полицији)

У циљу спречавања кршења права од стране полицијских службеника, односно ради смањења негативних последица кршења права од стране полицијских службеника у обављању службене дужности, правни систем прописује превентивне мере њиховог спречавања и репресивне мере у облику санкција. Сврха дисциплинског поступка се може дефинисати и “као један од инструмената осигурања уредног и ефикасног деловања државних органа и служби, те високог степена поверења грађана у институције и службенике државних служби” или као “скуп мера државног апарата усмерен на спречавање негативних друштвених појава и забрањених последица у самом државном апарату, као и стварање услова да до таквих појава и последица не дође... Кроз дисциплински поступак остварује се заштита друштва у целини, заштита државних тела али и самих државних службеника. Кажњавањем државног службеника за недостојно понашање онемогућава се неминовно друштвено изједначавање кривице, односно наметање одговорности осталим службеницима у државном органу који узорно обављају свој посао”.¹¹

4. Однос дисциплинске и казнене одговорности

Кривична, односно прекршајна одговорност не искључује одговорност за повреду службене дужности, ако дело које је предмет кривичног или прекршајног поступка уједно представља и повреду службене дужности. Пре свега чланом 203. Закона о полицији прописано је да полицијски службеници одговарају дисциплински за повреду службене дужности ако послове и задатке не обављају савесно, стручно и у предвиђеним роковима, као и ако се не придржавају Устава, закона и других прописа и правила о понашању за време службе, као и за повреде којима изван службе нарушавају интересе и углед Министарства. Такође истим чланом ставом 3. прописано је да одговорност за кривично дело, као и прекршајна одговорност, не искључују истовремено и дисциплинску одговорност за исту радњу која је предмет дисциплинског поступка уколико радња кривичног или прекршајног поступка уједно представља

11 Колакушић, 2006, страна 2.

и повреду службене дужности. Ставом 4. истог члана прописано је да ослобађање од кривичне, односно прекршајне одговорности не претпоставља ослобађање од дисциплинске одговорности, која је за предмет имала исту радњу, ако је радња квалификована и као повреда службене дужности.

Овде се ради о различитим одговорностима које се међусобно не искључују, тако да се полицијски службеник може за исто дело истовремено гонити и кривично, односно прекршајно и дисциплински.

Такође, кривични поступак је дуготрајан, а сврха дисциплинског поступка се постиже брзим спровођењем поступка и доношењем одговарајуће одлуке.

У пракси се често среће паралелност дисциплинске и кривичне, односно прекршајне одговорности. Могућност истовременог вођења дисциплинског и кривичног, односно прекршајног поступка не доводи у питање самосталност ових облика одговорности “јер је ту реч о примени различитих прописа на исти животни догађај”¹². Паралелна одговорност службеника (кривична и дисциплинска) за исту радњу има своје оправдање у томе што се позивањем на кривичну одговорност друштво брани од свих извршилаца кривичних дела као друштвено опасних радњи, а позивањем службеника на дисциплинску одговорност иде се за заштитом, обезбеђењем, подизањем службене (радне) дисциплине, да би јавна служба правилно и уредно функционисала и службеници извршавали своје задатке”¹³. Дисциплинска одговорност је независна од других облика одговорности, јер су им и заштитни објекти различити (кривична одговорност је одговорност за извршено кривично дело, тј. за дело које је законом предвиђено као кривично дело, које је противправно и које је скривљено - чл. 14 КЗ).

За исту повреду службене дужности нико не може бити двапут кажњен, односно не може се покренути дисциплински поступак за дело за које је полицијски службеник у дисциплинском поступку већ кажњен или ослобођен.

12 Ивошевић, 1983, страна 16.

13 Живковић, 1962, страна 994.

У случају да полицијски службеник истом радњом оствари обележја и дисциплинског и кривичног, односно прекршајног дела, примењује се начело паралелне (кумулятивне) одговорности, односно полицијски службеник може за то дело (последницу) бити гоњен и дисциплински и кривично, односно прекршајно. Тешко је замислити случај у коме би против полицијског службеника био вођен кривични поступак за кривично дело које се гони по службеној дужности, а да против њега не би требало покренути и дисциплински поступак због повреде службене дужности. Ови поступци се разликују по органима који их воде, санкцијама које се могу изрећи, али најбитније по сврси вођења поступка.

5. Утицај осуђујуће пресуде кривичног суда на радноправни статус полицијских службеника

Одвојеност кривичне и дисциплинске одговорности ипак не значи да кривична одговорност нема утицаја на радноправни положај полицијског службеника. Наиме, чланом 172. став 1. тачка 2. Закона о полицији, прописано је да полицијском службенику по сили закона радни однос престаје када се утврди да је правноснажном пресудом осуђен на казну затвора од најмање шест месеци, даном достављања правноснажне пресуде Министарству, а ставом 1. тачком 3. истог члана полицијском службенику по сили закона радни однос престаје када се утврди да је правноснажном пресудом осуђен на казну затвора за одређена кривична дела, таксативно наведена у тачки 3. истог члана.

Чланом 172. став 2. тачка 1. Закона о полицији прописано је да полицијском службенику радни однос може престати и ако му је изречена дисциплинска мера престанка радног односа за тешке повреде службене дужности – даном коначности решења о престанку радног односа.

6. Однос кривичне и прекршајне одговорности

Иако се кривична и прекршајна одговорност разликују по друштвеним вредностима које се штите кривичним, односно прекршајним законодавством, оне су по много чему блиске за разлику од односа између дисциплинске и кривичне одговорности, па је у одре-

ђеним случајевима могуће да се не може водити прекршајни и кривични поступак у односу на исти животни догађај.

Заштита од двоструког угрожавања потпуна је кад се ради о правноснажном прекршајном кажњавању за исту радњу или о правноснажном оглашавању кривим у кривичном поступку или у поступку за привредни преступ за дело са обележјима прекршаја (члан 8. ЗПр). Али кад није реч о осуђујућим одлукама, забрана се односи само на случајеве у којима је окривљени ослобођен одговорности у прекршајном поступку или је прекршајни поступак, осим због ненадлежности правноснажно обустављен. (члан 248. став 1. тачка 3. Зпр). За примену начела *ne bis in idem* битно је постојање персоналног идентитета учиниоца и материјалног идентитета дела.¹⁴ Стога се ово правило не односи на случај када је прекршајни поступак због истог догађаја правноснажно окончан против другог лица (ВСН Кж.бр. 311/14 од 11. априла 2014. године). Материјални идентитет дела не изискује дословно исту, него само у битноме исту радњу у оквиру јединства догађаја, начина извршења, употребљених средстава, заштитног објекта и проузрокованих последица, а у зависности од околности случаја, потребан је и услов да је донетом одлуком конзумиран споредни деликт или деликт који је део стицаја, колективног или продуженог дела.

Ако су поводом истог догађаја покренути или довршени кривични или прекршајни поступак, фактичко је питање, на које се до одговора долази упоређивањем чињеничних описа дела, да ли се ради о пресуђеној ствари зато што је кривичноправни случај у претежном делу решен, или постоји идеални стицај прекршаја и кривичног дела¹⁵ (*Правно схватање усвојено на седници Кривичног одељења АСБ, 19. фебруар 2013; Одговор дат на седници Кривичног одељења АСБ, 30. октобар 2014*). Без обзира на одређена лутања у судској пракси, која су се кретала од схватања да двоструког угрожавања нема када је претходни прекршајни поступак обустављен због застарелости пре него што је отпочело расправљање о главној ствари, па до схватања да начело *ne bis in idem* важи и у таквој ситуацији, одредба члана 4. Законика не оставља могућност да се, без обзи-

14 Илић Г. и други, Коментар Законика о кривичном поступку, десето измењено и допуњено издање, стр.87.

15 Илић Г. и други, Коментар Законика о кривичном поступку (исто, страна 88.)

ра на разлог и фазу поступка, правило *ne bis in idem* не примени у случају када је поступак одлуком суда правноснажно обустављен. Утолико ово правило код нас има ширу примену од оне на коју упућује Протокол број 7 уз ЕК или је налазимо у неким примерима из упоредног права.

Правило *ne bis in idem* примењује се само на одлуке суда, па њиме није обухваћена одлука о обустављању истраге коју наредбом доноси јавни тужилац (члан 308). Исто тако, нису обухваћене одлуке дисциплинских органа, иако неки од њих носе назив суда, јер се не ради о поступцима који, с обзиром на природу деликта и сврху санкционисања, могу у кривичноправном смислу представљати “пресуђену ствар”. Према доносиоцу одлуке се подједнако тичу кривичног, прекршајног и привредног суда, а према врсти могу бити осуђујуће, ослобађајуће, одбијајуће и оне којима суд обуставља поступак.

7. Закључак

Дисциплинска и кривична, односно прекршајна одговорност полицијских службеника су различити облици одговорности. Оне се утврђују пред различитим органима, за њих су предвиђене различите казне, за покретање поступка надлежни су различити органи, а различита је и сврха дисциплинског и кривичног, односно прекршајног поступка. Њима се штите различите друштвене вредности.

Што се тиче одлука дисциплинских судова¹⁶, у судској пракси је заузимањ став да се оне, чак и када се односе на исте или у битноме исте животне догађаје, не могу сматрати пресуђеном ствари, било због тога што штите различите вредности и односе се на различите врсте противправног деловања, било због тога што нису донете поводом оптужби и уз санкције са кривичноправним особинама, већ је њихова сврха статусног или радноправног карактера. Суд, ипак, није ово прихватио као опште правило, већ се у сваком предмету упуштао у мериторна питања, дајући чињенична и правна образложења (ВКС, Кззбр.127/17 од 2. марта 2017; Кзз.бр.189/17 од 16.марта 2017). Европски суд за људска права напомиње да ЕК не забрањује да једна радња може да доведе и до кривичног и дисциплинског поступка, или да два поступка могу да се воде паралелно.

16 Илић Г. и други, Коментар Законика о кривичном поступку, (исто, страна 95.)

У вези с тим, чак ни ослобађање од кривичне одговорности не спречава да се установи грађанска или каква друга одговорност која произлази из истих чињеница, на основу мање строгог терета доказивања (ЕСЈП, *Gus против Турске*, 15374/11, 23. јануар 2018). Поводом начела *ne bis in idem* требало би поменути Препоруку Комитета министара СЕ бр. R(87)18 од 17.септембра 1987. у вези са појединостављењем кривичног правосуђа, у којој се саветује државама чланицама да у правним системима који праве разлику између административног и кривичног дела прибегавају декриминализацији, посебно кад се то односи на учестала дела у области саобраћајних, пореских и царинских прописа, под условом да су та дела сама по себи мањег значаја и да прихватање ове препоруке подразумева искључење сваког гоњења у вези са истим чињеницама (*in respect of the same facts* – A.1, A.7).

Снежана Николић Гаротић,
Судија Вишег суда у Београду, ПОСК
Александар Ђорђевић,
Самостални саветник Вишег суда у Београду, ПОСК

ПРИМЕНА ПРИТВОРА И МЕРА ЗА ОБЕЗБЕЂЕЊЕ ПРИСУСТВА ОКРИВЉЕНОГ И НЕСМЕТАНО ВОЂЕЊЕ КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА

Од формирања Посебног одељења за сузбијање корупције у Вишем суду у Београду 01.03.2018. године¹, број предмета у којима је одређен притвор или друга мера за обезбеђење присуства окривљеног и несметано вођење поступка није занемарљив. Овај рад је резултат размишљања која се односе на одређивање притвора у коруптивним кривичним делима због опасности од утицања на сведоке, саучеснике или прикриваче из члана 211. став 1. тачка 2. ЗКП² и мере забране прилажења, састајања или комуницирања са одређеним лицем и посећивања одређених места из члана 197. ЗКП.

- Притвор из члана 211. став 1. тачка 2. ЗКП

Притвор је најтежа мера за обезбеђење присуства окривљеног и за несметано вођење кривичног поступка. Њиме се ограничавају слободе и права грађана, због чега се приликом одређивања притвора мора водити рачуна да се не примењује тежа мера ако се иста сврха може постићи блажом мером, укинуће се по службеној дужности кад престану разлози због којих је одређен, односно замениће се другом блажом мером кад за то наступе услови. Може се одредити под условима предвиђеним ЗКП и само ако се иста сврха не може остварити другом мером, трајање мора бити сведено на најкраће неопходно време, а поступак се води са нарочитом хитношћу ако се окривљени налази у притвору.

- 1 Закон о организацији и надлежности државних органа у сузбијању организованог криминала, тероризма и корупције - "Сл. Гласник РС", бр. 94/2016 и 87/2018 – и др. закон
- 2 "Службени гласник РС", бр. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013, 55/2014, 35/2019, 27/2021 - УС, 62/2021 - УС

У члану 211. став 1. тачка 2. ЗКП предвиђено је да се притвор може одредити против лица за које постоји основана сумња да је учинило кривично дело ако постоје околности које указују да ће уништити, сакрити, изменити или фалсификовати доказе или трагове кривичног дела или ако особите околности указују да ће ометати поступак утицањем на сведоке, саучеснике или прикриваче. Стога ови разлози омогућавају несметано вођење поступка, штите сведоке од могућег утицаја окривљеног, који би био такав да се исказ не може користити или да ће постати безначајан.³ Суштина основа за одређивање притвора према ставу 1. тачка 2. овог члана представља опасност по доказе. Наиме, код ових случајева околности указују на то да ће окривљени уништити, сакрити, фалсификовати доказе или трагове кривичног дела или особите околности указују на то да ће ометати поступак утицањем на сведоке, саучеснике, или прикриваче (колузиона опасност). Не може се по овом основу одредити притвор из разлога што би окривљени могао подстрекивати већ испитане сведоке на лажно сведочење.⁴

Од почетка рада Посебног одељења за сузбијање корупције Вишег суда у Београду од 01.03.2018. године, па до 30.09.2021. године у ПОСК је примљено⁵:

- 236 предмета (К ПО4) од чега је 16 било притворских. У 7 предмета притвор је био одређен између осталог и према одредбама члана 211. став 1. тачка 2. ЗКП.

- 164 предмета у претходном поступку (КПП ПО4) од чега је било 97 притворских, а у 75 предмета притвор је био одређен између осталог и из ових наведених разлога.

Иако се код највећег броја коруптивних кривичних дела, на први поглед искази сведока чине најмање битним доказом, јер се ова дела доказују писаним доказима, документацијом или њиховим одсуством у ситуацији када документације нема, а требало би да је буде, као и због примене посебних доказних радњи у највећем броју

3 Коментар ЗКП - Горан П. Илић, Миодраг Мајић, Слободан Бељански, Александар Трешњев, "Сл. гласник РС", 2018. године

4 Коментар ЗКП –Момчило Грубач, "Сл. лист СРЈ" број 70 од 28.12.2001. године

5 Статистичке податке обрадио стручни сарадник Вишег суда у Београду Александар Ђорђевић

предмета, статистика ово демантује. Могући утицај на сведоке и разлози из члана 211. став 1. тачка 2. ЗКП су очигледно чест основ из кога се притвор одређује, поготово у претходном поступку. Чини се да судије за претходни поступак прибегавају овом разлогу за одређивање притвора и у ситуацији када је јасно да и без исказа сведока има довољно доказа, или када је извесно да сведоци немају сазнања о начину извршења дела, чак ни о учиниоцу. Као да је најлакше оправдати одређивање и самим тим продужавање притвора због опасности од утицаја на сведоке, поготово у ситуацијама када се ради о извршиоцима који раније нису осуђивани, па нема довољно разлога из члана 211. став 1. тачка 2. ЗКП ЗКП, извршилац се не крије, нема бојазни да би се могао дати у бекство, па ни разлога за одређивање притвора предвиђених тачком 1. овог члана.

У једном предмету, окривљеном је притвор био одређен само из ових разлога - због опасности од утицаја на сведоке (члана 211. став 1. тачка 2. ЗКП) и укинут по сили закона после 6 месеци, јер оптужни акт није поднет. Већ из кривичне пријаве и доказа који су уз њу достављени било је јасно да има писане документације која се односи на радњу извршења и износ прибављене користи, те да је овај притворски основ неодговарајући јер сведоци у највећем броју нису ни контактирали директно са окривљеним, већ преко „посредника“, па нису ни знали како окривљени изгледа, а због протекла времена, нису знали ни тачне износе новца које су предавали и друге детаље битне за утврђивање околности под којима је дело извршено и радњу извршења. Број сведока које је требало испитати током истраге и заштитити од могућег утицаја окривљеног према решењу о одређивању и продужењу притвора био је 35.

Слично, у другом предмету где је притвор био одређен само из разлога предвиђених чланом 211. став 1. тачка 2. ЗКП, кривична пријава и наредба за спровођење истраге били су поткрепљени писаним доказима, документацијом, мејл преписком, изводима из банке, а искази сведока односили су се на оно што је већ било садржано у мејл преписци.

**Мера забране прилажења, састајања или комуницирања
са одређеним лицем и посеђивања одређених места
из члана 197. ЗКП**

Мера забране прилажења, састајања или комуницирања са одређеним лицем и посеђивања одређених места из члана 197. ЗКП предвиђена је ради обезбеђивања несметаног вођења поступка. Ова мера је у ЗКП унета 28.09.2011. године⁶ са почетком примене од 15.01.2013. године. Од 23.05.2014. године⁷ измењен је назив и од тада гласи „Забрана прилажења, састајања или комуницирања са одређеним лицем и посеђивања одређених места“. У ставу 1. члана 197. ЗКП прописани су услови за одређивање мере, а то је постојање околности које указују да би окривљени могао ометати поступак утицањем на оштећеног, сведоке, саучеснике или прикриваче или би могао поновити кривично дело, довршити покушано кривично дело или учинити кривично дело којим прети. Суд овом мером може забранити окривљеном прилажење, састајање или комуницирање са одређеним лицем или забранити посеђивање одређених места. Према ставу 2. суд може уз меру окривљеном наложити да се повремено јавља полицији, поверенику из органа државне управе надлежног за извршење кривичних санкција или другом државном органу одређеном законом.

Дакле, услови за одређивање мере одређени су шире него што је то предвиђено у члану 211. став 1. тачка 2. ЗКП јер се мера може одредити и у случају да постоји бојазан од понављања дела или да се дело доврши, што су разлози за одређивање притвора предвиђени тачком 3. члана 211. став 1. ЗКП. Мера се може одредити по предлогу тужиоца у току истраге или по службеној дужности након потврђивања оптужнице. О овој мери, као и о другим мерама које ЗКП предвиђа за обезбеђење присуства и несметано вођење поступка одлучује суд, образложеним решењем у коме се окривљени упозорава да ће се према њему применити тежа мера уколико прекрши изречену забрану. Мера може трајати док за то постоји потреба, а најдуже до правноснажности пресуде, односно до упућивања окривљеног на издржавање кривичне санкције која се састоји

6 “Сл. Гласник РС”, бр. 72/2011 од 28.09.2011. године

7 “Сл. Гласник РС”, бр. 55/2014 од 23.05.2014. године

у лишењу слободe, с тим што суд на свака три месеца преиспитује разлоге за њено даље трајање.

Мера из члана 197. ЗКП од почетка рада ПОСК Вишег суда у Београду одређивана је у већини предмета због опасности од утицаја на оштећене и сведоке, док је у 3 предмета на претресу (КПП ПО4) одређена због утицаја на окривљене. Ни у једном предмету није одређена због опасности од понављања или довршавања дела.

Од формирања ПОСК до 30.09.2021. године, изречено је:

- 2 мере забране прилажења, састајања или комуницирања са одређеним лицима у претресним предметима (КПО4) и

- 38 мера забране прилажења прилажења, састајања или комуницирања са одређеним лицима у предметима из претходног поступка (КПП ПО4). Од ових предмета у 11 случајева притвор одређен из разлога предвиђених чланом 211. став 1. тачка 2. ЗКП замењен је овом мером, а у 27 случајева мера је изречена самостално.

У решењима се окривљенима изриче по правилу забрана прилажења, састајања или комуницирања са тачно одређеним лицима, која се поименично набрајају, упозорење на последице кршења мере, одређује се до када ће мера трајати и да ће се оправданост преиспитивати на свака три месеца. Решења не садрже забрану неког вида комуникације.

Неколико питања намеће се у вези одређивања мере забране из члана 197. ЗКП:

- да ли у решењу треба уопштеном формулацијом забранити комуникацију или прецизно наводити која и каква се комуникација забрањује, јер Закон не захтева да се комуникација која се забрањује прецизира. Савремено доба познаје много различитих начина комуникације, готово неограничено, осим разговора или разговора телефоном, са броја који је познат у поступку, или неког другог, путем е mail преписке, ту су и апликације Viber, Watts up, друштвене мреже Twitter, Facebook, Instagram, Tik Tok, у којима је могуће објавити шифровану поруку и тако упутити поруку жељеној особи без комуникације или оставити у Inbox-у или Directorium-у приватну заштићену поруку. Могуће је осим правог, отворити и лажне профиле на друштвеним мрежама. Могу се искористити и друге особе и њихови

налози или вај фај конекције за остваривање комуникације са жељеним лицима. Могућност комуникације је у данашње време готово неограничена и поставља се питање да ли је уопште могуће било коме забранити комуникацију.

- Следеће питање је логично: на који начин се уопште може контролисати примена мере и поступање по изреченим забранама. Чланом 197. став 2. ЗКП предвиђено је да се може наложити окривљеном да се повремено јавља полицији, поверенику из органа државне управе надлежног за извршење кривичних санкција или другом државном органу одређеном законом, па се ово може сматрати обавезом, којом се истовремено и контролише примена мере, а ове обавезе обично иду уз меру која се изриче због опасности да ће окривљени поновити дело или довршити дело које је покушао или се њом замењује притвор одређен из разлога предвиђених чланом 211. став 1. тачка 3. ЗКП. У члану 198. став 6. ЗКП наведено је да контролу спровођења мере врши полиција. Начин на који полиција може контролисати примену мере забране комуникација је тешко замислив: полиција не може надзирати комуникацију, нити пратити неко лице без одобрења суда, осим у случају сумње да се врше законом тачно одређена кривична дела и поступајући по образложеној наредби. Стога се поставља питање како полиција може контролисати спровођење мера и како се може контролисати комуникација скривеним порукама које може видети само прималац код друштвених мрежа. Коначно, ако би се на ова питања могло одговорити и проблем решити на пример привременом забраном коришћења друштвених мрежа и апликација за разговоре и поруке, како би се решило питање комуникације преко лажних профила на мрежама које лице коме је мера изречена може отворити у сваком тренутку. Могућност да са оштећенима, сведоцима, прикривачима и саучесницима, лице коме је мера изречена, комуницира преко других, пријатеља или рођака, је још већа.

Коначно, кривични поступак и учесници лица штите се кроз Кривични законик⁸ и два кривична дела.

8 “Сл. гласник РС”, бр. 85/2005, 88/2005 – испр., 107/2005 – испр., 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014, 94/2016 и 35/2019.

1. Ометање правде, члан 336б КЗ

Након ратификације Конвенције Уједињених нација против транснационалног организованог криминала⁹ која у члану 23. - Ометање правде, обавезује државе да предузму мере које могу бити потребне да се утврде као кривична дела разни набројани и други начини на које је могуће застрашивати и утицати на сведоке, и извођење доказа, и предвиде дела којима се утиче на лица која врше службене правосудне дужности, све у кривичном поступку у вези са извршењем дела предвиђених конвенцијом, ово кривично дело је предвиђено у КЗ изменама и допунама од 2009. године¹⁰, а измењено изменама и допунама КЗ од 2012. године¹¹. Обим заштите је шири, јер КЗ не ограничава примену на поступак, учеснике и сведоке код кривичних дела организованог криминала, односно за дела предвиђена Конвенцијом.

Учиниолац дела може бити лице које друге позива на отпор или на неизвршење судских одлука или на други начин омета вођење судског поступка у ком случају је запређена кумулативно казна затвора до три године и новчана казна. Други облик кривичног дела врши онај ко увредом, силом, претњом или на други начин омета или спречи судију, јавног тужиоца, заменика јавног тужиоца или адвоката у вршењу судијске или тужилачке функције, или адвокатске службе, у ком случају је запређена казна затвора од шест месеци до пет година и новчана казна, а ако се приликом извршења овог облика кривичног дела нанесе лака телесна повреда судији, јавном тужиоцу или заменику јавног тужиоца или адвокату или прети употребом оружја, у том случају је запређена казна затвора од једне до осам година. Најтежи облик је ако приликом извршења дела из става 2. овог члана учинилац нанесе тешку телесну повреду напред наведеним лицима, у ком случају је запређена казна затвора од две до десет година. Кривично дело врши се умишљајно.

Заштитни објект су учесници у поступку и носиоци правосудних функција- судија, заменик јавног тужиоца и адвокат, као и правосуђе у целини јер се штите и судске одлуке, а кажњава ситуација

9 "Сл. Лист СРЈ – Међународни уговори", бр. 6/2001

10 "Сл. гласник РС", бр. 72/2009 од 03.09.2009. године

11 "Сл. гласник РС", бр. 121/2012 од 24.12.2012. године

ција када се позива на отпор према судским одлукама. Ометање вођења поступка на други начин могу бити различите ситуације па и утицај на сведоке, саучеснике и прикриваче. До сада пред Вишим судом у Београду није било поступка за ово кривично дело. У предмету Вишег суда у Београду ПОСК донета је једна пресуда по основу споразума због извршења наведеног кривичног дела, а у наведеном предмету ради се о покушају лица блиског окривљеном да утиче на сведока који је требало да буде испитан.

2. Спречавање и ометање доказивања, члан 336. КЗ

Кривично дело врши онај ко сведоку или вештаку или другом учеснику у поступку пред судом или другим државним органом учини или обећа поклон или другу корист, или примени силу или претњу у намери да то лице давањем лажног исказа или недавањем исказа утиче на исход поступка. Запређена казна је затвор од шест месеци до пет година и новчана казна. Други облик постоји када учинилац у намери да спречи или отежа доказивање сакрије, уништи, оштети или делимично или потпуно учини неупотребљивом исправу, односно друге предмете који служе за доказивање, за који је предвиђена казна затвора од три месеца до три године и новчана казна, а у случају да је дело учињено у кривичном поступку запређена је казна затвора од шест месеци до пет година и новчана казна. Казна од три месеца до три године и новчана казна запређена је у случају да лице уклони, уништи, поквари, помери или премести какав гранични камен, земљомерски знак или уопште какав знак о својини на непокретности или о праву на употребу воде или ко у истој намери овакав знак лажно постави. због опасности да ће окривљени поновити дело или довршити дело које је покушао због опасности да ће окривљени поновити дело или довршити дело које је покушао.

Закључак

Кривични поступак и докази који су неопходни штите се кроз кривична дела која су предвиђена у Кривичном законiku и одређивањем притвора из посебног разлога - да се не би утицало на сведоке, саучеснике и прикриваче. У настојању да се при одређивању притвора поступа рестриктивно, ЗКП предвиђа меру којом се може постићи иста сврха, јер се мером из члана 197. ЗКП забрањује

прилажење, састајањем и комуницирањем са одређеним лицима и посећивање одређених места.

Чини се да мера у данашње доба губи смисао због савремених начина комуникације, и проблема и питања начина на који се може контролисати поштовање мере. Ово због тога што савремена средства комуникације, њихов степен развоја, бројност глобалних друштвених мрежа и начина и могућности ступања у контакт са другим особама практично онемогућавају било какав механизам контроле који би био делотворан. Ови разлози и захтев да се мере којима се ограничавају слободе окривљеног примењују рестриктивно налажу изузетну примену ове мере и прецизност приликом примене. Неопходно је у сваком случају да предлог за одређивање садржи прецизно образложење због чега постоји опасност од комуникације, због чега се очекује да окривљени утиче на сведоке, колико су блиски окривљени и сведоци са којима се забрањује комуникација, значај исказа сведока и чињеница које се из овога доказа могу утврдити. У сваком случају код коруптивних кривичних дела (осим мањег броја која се ослањају на сведоке као што је примање мита, трговина утицајем) која подразумевају коришћење бројних других доказа, нужно је опрезно и изузетно одређивати притвор због бојазни од утицаја на сведоке, а поготово меру из члана 197. ЗКП.

Снежана Марјановић,
Судија Вишег суда у Београду
Драгана Марчетић,
Судија Вишег суда у Београду

СУЂЕЊЕ НА ДАЉИНУ У ГРАЂАНСКОЈ МАТЕРИЈИ

Током ванредног стања у 2020. години се питање суђења на даљину поставило као актуелно, али пре свега у кривичној материји. Поступање у тој ситуацији је отворило расправу о уставности и примерености оваквог начина суђења. Дискусија о овим питањима је веома актуелна међу судијама, у адвокатури, науци, али и у општој јавности.

Већина судија у грађанској материји нема уопште, или нема значајног искуства у суђењима на даљину и то искуство је ограничено на саслушање појединих учесника у поступку.

Дефинисање појмова

Суђење је по дефиницији формално испитивање случаја пред према закону надлежним судијом.¹ **On line суђење или суђење на даљину** (енгл. remote judging, online trial, virtual trial, ect.) је рочиште које се одвија у потпуности на мрежи, наиме, сви учесници су на различитим локацијама и повезани су путем интернета.²

Хибридно рочиште (hybrid trial) - једна је од могућности за виртуелна рочишта на којима се расправа делимично одвија на мрежи, а делимично у судници или некој другој просторији, наиме неки од учесника су на једној физичкој локацији (на пример, судије, поједини сведоци и други), а неки су повезани путем интернета.³

1 <https://www.britannica.com/topic/hearing-law>

2 <https://www.osce.org/odihr/487471>

3 <https://michiganlegalhelp.org/self-help-tools/going-court/what-expect-virtual-hearing>

Видео конференцијска веза је систем који омогућава да две или више особа које се налазе на различитим местима разговарају и виде се користећи електронску технологију.⁴

Пренос уживо – online streaming - метод преноса или пријема података (посебно видео и аудио материјала) преко рачунарске мреже као сталан, континуиран ток, омогућавајући репродукцији да почне док се остатак података још увек прима.

Дигитална правда (digital justice) је шири појам од појма суђења на даљину и односи се и на административни рад у судовима и размену поднесака и достављање позива електронским путем уз помоћ информационих технологија, због чега су као актери ових активности укључени и остали запослени у судовима, а не само учесници у поступку и носиоци правосудних функција.

Правни оквир у домаћим прописима

Још увек важећи Закон о парничном поступку ("Сл. гласник РС", бр. 72/2011, 49/2013 - одлука УС, 74/2013 - одлука УС, 55/2014, 87/2018 и 18/2020), у својим одредбама не даје могућности за суђење на даљину у правом смислу те речи. Он у члану 4 предвиђа да суд одлучује о тужбеном захтеву **по правилу** на основу **усменог, непосредног** и јавног расправљања, ако овим законом није другачије прописано. Члан 107 наводи да се рочиште, **по правилу, одржава у судској згради** а суд може да одлучи да се рочиште одржи изван судске зграде ако нађе да је то оправдано и против тог решења није дозвољена жалба. Записник се саставља о радњама предузетим на рочишту (чл.115) а према чл. 118 записник се саставља изградом писаног текста на основу гласног диктата судије, а може и на основу стенографских бележака или записа начињеног помоћу **уређаја за тонско или оптичко снимање**. Суд може да одлучи решењем, по службеној дужности или на предлог странака, да се рочиште **снима** тонски или оптички (чл.119). Стога у нашем ЗПП-у нема изричитих могућности за суђења на даљину у правом смислу те речи, осим кроз изузетно широко тумачење ових одредби, што није могуће с обзиром на правило да изузетке треба рестриктивно тумачити.

4 <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/video-conferencing>

Изузеци које закон наводи се односе само на **саслушање сведока и странака**. Према чл. 245. ЗПП-а сведоци се, по правилу, саслушавају непосредно на рочишту али суд може решењем да одлучи да се изведе доказ **читањем писане изјаве сведока** која мора да буде оверена у суду или од стране лица које врши јавна овлашћења. Само у том случају, суд решењем може да одлучи, по службеној дужности или на предлог странака, да се **сведок саслуша путем конференцијске везе, коришћењем уређаја за тонско или оптичко снимање**. Против тог решења није дозвољена посебна жалба. Али и тада се даје овлашћење суду да може увек да позове сведока који је дао писану изјаву или чија је изјава снимљена да своје сведочење потврди пред судом на рочишту. Начин снимања, преношења снимка сведочења, чувања и уништавања снимка сведочења уређује се Судским пословником (чл. 246). Ова могућност је дата и код саслушања странака у члану 277. ЗПП-а. Странке се саслушавају, по правилу, на рочишту, непосредно. Суд може да одлучи решењем, по службеној дужности или на предлог странке, да се **странка саслуша путем конференцијске везе, коришћењем уређаја за тонско или оптичко снимање**, у складу са чланом 245. овог закона. Сачињавање записника у том случају регулише Судски пословник (чл. 125д и 183).

Нацрт измена и допуна Закона о парничном поступку који је дала радна група Министарства правде 19.05.2021. године предвиђа паралелизам у начину **одржавања рочишта** и то како непосредно тако и **путем конференцијске везе** уводећи конференцијску везу као термин за такву врсту суђења (онлајн суђења, суђења на даљину и хибридна суђења). У члану 107. предвиђа измене које диспозицију у том правцу преносе на странке и обавезује суд да на тај начин поступа уколико то странке захтевају. У члану 233. даје могућност суду да одлучи да се сведок, вештак или странка саслушају путем видео конференцијске везе коришћењем уређаја за оптичко–тонско снимање истовременим преносом слике и звука и у суду и на месту издвојене видео конференцијске везе.

Ово решење дато у нацрту измена закона као могућност је изузетно модерно, али већ широко прихваћено као модел рада судова у свету у неком облику. У пракси земаља англосаксонског правног система, на пример у Аустралији и Великој Британији, суђење

на даљину се примењује више година. У ситуацији пандемије која је присутна суђења на даљину су почела да се третирају као неопходност.

Предности и мане суђења на даљину

Судије, адвокати, странке и други учесници у поступку нису у судници, али су заједно на онлајн платформи током суђења, па се са правом може рећи да нове технологије повезују људе иако нису у истој судници, али на другачији начин. Присутност стога добија другачије значење.⁵

У свом документу “Судске расправе и правосудни процеси на даљину као одговор на КОВИД-19 у мисијама и другим осетљивим окружењима” Служба УН за правосуђе и казнено-поправне системе је нагласила да се употреба видеоконференцијских средстава и других технологија за вођење судских расправа и других правосудних процеса на даљину неће користити само за ублажавање ризика од КОВИД-19, већ ће се разматрати и у оквиру средњорочног и дугорочног планирања као мере које могу помоћи да се побољша приступ правди у контекстима у којима неизвесност, ограничен транспорт, логистичке и друге препреке могу да ометају пружање правосудних услуга.⁶

Предности се могу поделити на оне које важе за време трајања пандемије корона вируса и оне које су опште, независне од тренутне јавно-здравствене ситуације.

Предности ове врсте суђења које се односе на пандемију:

Здравствена безбедност суђења на даљину се може сматрати његовом битном карактеристиком, али и разлогом зашто је ова врста суђења од 2020. године толико актуелна, јер овај тип суђења смањује ризик по здравље у сваком случају, а поготово у време пандемије. У ситуацији пандемије не мали број суђења је одлаган јер су

5 <https://remotecourts.org/> Са почетком пандемије како су се у свету судови затварали сајт - Remote Courts Worldwide који је оформљен на глобалном нивоу као заједница свих учесника у судским поступцима како би делили искуства суђења на даљину.

6 <https://rm.coe.int/videokonferencija-u-sudskim-postupcima-standardi-ljudskih-prava-srb-/16809f580a>

странке, због страха по своје здравље избегавале долазак у суд. Суднице у грађанској материји по својој површини, и могућности проветравања у односу на број лица у судници који најмање износи четири (судија, записничар и две странке), а често и значајно више, не одговарају увек правилима које намеће поступање у време пандемије. Један број странака и адвоката је био у изолацији због контакта са зараженима, један број се разболео, али или без симптома или са благим симптомима, али није био у могућности да приступи у суд. Да је суђење на даљину било могуће по закону, они су могли учествовати у поступку путем конференцијске везе. Ово је посебно важно у предметима који су хитни као што је на пример мобинг, злостављање, дискриминација, узбуњивање, интелектуална својина, медијски спорови, патернитетски и матернитетски спорови, као и поступци по предлогу за одређивање привремене мере и други.

Ношење маски је за све учеснике у поступку отежавајућа околност јер је стално ношење маски заморно због отежаног дисања и знојења, а што је још битније, судија не може пратити мимику лица које говори и врло често се говор не може јасно чути преко маске. Суђењем на даљину се то све решава јер су сви учесници на различитим локацијама, сами у просторији, па ношење маски постаје непотребно.

Предности ове врсте суђења које важе у свим околностима:

Суђење на даљину даје могућност да судија и остали запослени у одређеној мери **раде од куће**, а адвокати од куће или из канцеларије. Учествовање у поступку је могуће и за сва остала лица (странке, заступнике, вештаке, сведоке...) од куће или са других локација.

То може олакшати **приступ правди** за грађане у чијим местима боравка нема суда, лицима у иностранству, као и за вулнерабилне групе, старе, болесне и инвалиде.

Учесници у поступку немају трошкове **превоза**, проблеме паркирања и гужви у саобраћају које су озбиљан изазов у већим градовима. Самим тим се **штеди време** свих учесника у поступку јер се оно не губи у превозу. То утиче на гужве у саобраћају, па самим тим и на **загађење у одређеном обиму, посебно у већим градовима као што је Београд**.

Уштеде трошкова због смањења потреба за простором (грејања, хлађења, чишћења, одржавања зграда, обезбеђење, амортизација зграда и др.) такође нису занемарљиве .

Суђење у разумном року, као елемент права на правично суђење се лакше може остваривати кроз суђење на даљину. Коришћење модерних технологија може учинити суђења бржим и лакшим. Пандемија Корона вирусом је довела до повећања броја старих предмета. Поредиши прву половину 2019. године са првом половином 2020. године очигледно је да је у 2020.години завршен мањи број предмета. То је директна последица ванредног стања које је проглашено у периоду до 15.3.2020. године до 06.05.2020. године јер су тада судови поступали само у хитним предметима, а суђења у осталим предметима нису одржавана или су одлагана. У просеку је у јуну 2020. године сваки судија у Србији био задужен са 202 предмета старија од 3 године.⁷

Покретљивост ове врсте суђења такође би могла бити предност и довести до уједначавања оптерећености судија у различитим деловима Србије. Општепознато је да су Београд и још неколико градова у Србији изузетно оптерећени бројем предмета док у неким градовима судије немају довољан број предмета у раду. Тако на пример, на крају 2020.године, судије три основна београдска суда, који чине око 20% укупног броја судија у Републици Србији, задужено је са око 63,5 % свих предмета основних судова у земљи. То грађане доводи у неравноправан положај у зависности од чињенице где живе. На заказивање рочишта у неким судовима се чека и више од годину дана, а у неким ни месец дана. На одлуку се чека такође различито, од неколико месеци до више година, управо са разлога преоптерећености одређених судова. Правосуђе до сада није имало механизме којима би могло разрешити такве ситуације које се периодично понављају и постављају као проблем. Ти случајеви су решавани одлукама Врховног касационог суда појединачно и то углавном у другостепеној грађанској материји, а у 2021. години и у првостепеној. Све ово је за судије и запослене у судовима који

7 Врховни касациони суд Su I - 1 101/2020 од 30 јула 2020. године - Извештај о раду судова у Републици Србији у периоду јануар-јун 2020. године стране 8 и 18 https://www.vk.sud.rs/sites/default/files/attachments/%C5%BDuta%20knjiga%2006%20-%202020_ENG_FINAL_0_0.pdf

имају енорман прилив предмета изузетно велико оптерећење, јер није исто радити са 1000-2000 предмета или са 50-100. То сигурно утиче и на квалитет тог рада који се одражава и на грађане.

Као консеквенца мобилности, у појединим врстама поступака у грађанској материји, **дистрибуција предмета** који се могу судити на даљину би се могла вршити равномерно свим судијама судова истог ранга на територији Србије. Суђења на даљину дају могућност да се неједнака оптерећеност судова системски реши и кроз уједначен компјутерски систем праћења реагује брже и ефикасније код изненадних повећања обима посла. На тај начин би остварење права грађана на приступ правди могло бити уједначеније, а самим тим би се у већем степену омогућило поштовање права грађана на суђење у разумном року.

Овакво суђење може у извесној мери **олакшати рад судија** јер према одредбама ЗПП-а судија диктира у записник изјаве странака и сведока. То се своди на парафразирање и може утицати на јасност и прецизност изјаве и додатни је напор за судију. Израз лица и став приликом давања исказа није видљив на записнику, осим у екстремним ситуацијама (када импресије унете у записник такође подлежу личној интерпретацији судије). Код суђења на даљину судија не диктира записник, већ се цео ток суђења снима и то поједностављује рад судије и скраћује трајање рочишта.

Јавност рада судова може бити повећања са суђењима путем видео конференцијске везе јер суђењу може приступити већи број лица и посматрати га, што повећава транспарентност у раду судова.⁸

Мане суђења на даљину:

Примедбе које се истичу се односе првенствено на могућности да се обезбеде и сачувају **основни принципи** на којима почива судски систем, уз поштовање права учесника у поступку. Постављају се бројна питања, као на пример да ли суђење на даљину може обезбедити непосредност и јавност суђења. Неопходно је и у овој форми суђења у складу са основним правима и слободама која су прокламована конвенцијама и Уставом обезбедити једнакост страна

8 https://ec.europa.eu/info/policies/justice-and-fundamental-rights/digitalisation-justice_en

у поступку, правичност, поверење и поверљивост, сигурност и заштиту података, њихово порекло и интегритет, одговорност, транспарентност, етичност. Такође треба поштовати принципе пропорционалности, доступности, стандардизације, јавности, уз поштовање права на суђење у разумном року, као и принцип правне помоћи. Неопходно је обезбедити и право на информисаност, право на поверљиви разговор са адвокатом. За осетљиве групе и малолетна лица која су сведоци и/или жртве кривичних дела морају се обезбедити посебна права, како се не би излагали опасности вишеструке виктимизације, омогућивши им да лакше приступе правди, са мање стреса, избегавањем непосредног контакта.

Имајући у виду изнете примедбе, судови се и приликом суђења на даљину морају **придржавати међународних стандарда прокламованих у конвенцијама**. Ти стандарди садржани су у следећим документима:

Универзална декларација о људским правима у члану 10 наводи да свако има потпуно једнако право на правично јавно суђење пред независним и непристрасним судом који ће одлучити о његовим правима и обавезама.

Међународни пакт о грађанским и политичким правима УН ратификован 30.01.1971. године у чл. 14 предвиђа да су сви пред судовима једнаки. Свако има право да његова ствар буде правично и јавно саслушана од стране надлежног, независног и непристрасног суда, установљеног законом, који ће одлучивати било о основаности ма какве оптужбе кривично-правне природе уперене против њега, било у споровима о његовим правима и обавезама грађанске природе. Штампa и јавност могу се искључити у току целог или једног дела суђења било у интересу морала, јавног поретка или националне безбедности у демократском друштву, било када интереси приватног живота страна у спору то захтевају, или пак ако суд то сматра апсолутно неопходним, када би због посебних околности случаја јавност шкодила интересима правде. Међутим, свака пресуда донета у кривичним или грађанским стварима биће јавна, сем ако интерес малолетника захтева да буде другачије, или ако се поступак тиче брачних спорова или старатељства деце.

Европска конвенција о људским правима у члану 6. - Право на правично суђење, предвиђа да свако, током одлучивања о његовим грађанским правима и обавезама, или о кривичној оптужби против њега, има право на правичну и јавну расправу у разумном року пред независним и непристрасним судом, образованим на основу закона. Пресуда се мора изрећи јавно, али се штампа и јавност могу искључити из целог или дела суђења у интересу морала, јавног реда или националне безбедности у демократском друштву, када то захтевају интереси малолетника или заштита приватног живота странака, или у мери која је, по мишљењу суда, неопходно потребна у посебним околностима када би јавност могла да нашкоди интересима правде.

Имајући у виду кризу изазвану пандемијом, **Венецијанска комисија је сачинила Извештај о мерама предузетим у земљама чланицама ЕУ као резултат кризе изазване Ковидом 19 и њиховом утицају на демократију, владавину права и основна права.** Овај извештај је усвојен на 124 пленарној онлајн седници Комисије која је одржана 8. и 9. октобра 2020.године (Opinion No. 995/2020 CDL-AD (2020)018).⁹ У том је акту наглашено да се свака суспензија или ограничење права мора посматрати кроз стање нужде, пропорционалност и привременост, али да и у случају ванредног стања морају превладати основни принципи владавине права, те да се владавина права састоји из пет фундаменталних начела, а то су: законитост, правна сигурност, превенција злоупотребе овлашћења, једнакости пред законом и недискриминација, као и приступ правди. Оцењено је да је елемент одговора парламената на кризу Ковид-а 19 који би се могао задржати и развити је рад на даљину јавних службеника. Ово би захтевало смернице и упутства који би омогућавали контролу ефикасности њиховог рада и обезбеђивање средства која институције морају да осигурају својим запосленима како би ова мера била ефикасна (став 74.).

Контролна листа за владавину права - **Rule of Law Checklist**, усвојена од стране Венецијанске комисије на 106. пленарној седници одржаној у Венецији 11. и 12. марта 2016. године формирала је листу питања која се тичу оцено постојања права на правично суђе-

9 [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2020\)018-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2020)018-e)

ње у правном систему, па се свакако морају обезбедити и приликом суђења на даљину. То су питања: Да ли појединац има ефикасан приступ судовима, да ли појединац има лако доступну и делотворну могућност да оспори приватан или јавни акт који утиче на његова права, да ли је право на одбрану гарантовано, укључујући и ефикасну правну помоћ и ако јесте, шта је правни извор те гаранције, да ли је правна помоћ доступна странкама без довољно средстава да плате правну помоћ, када то захтева интерес правде, да ли су формални захтеви, временска ограничења и судске таксе разумни, да ли је приступ правди лак у пракси, које су мере предузете да се он олакша, да ли је одговарајућа информација о функционисању правосуђа доступна. Сва ова питања тичу се броја процедуралних препрека које би могле да угрозе приступ правди .

Све ово се наводи и у **Мишљењу број (2011)14 Консултативног савета европских судија**.¹⁰ **Закључци и препоруке су да су да су** информационе технологије добродошле као средство за унапређивање администрације праве; да могу допринети унапређењу приступа правди, управљању предметима и процени система правде; информационе технологије играју централну улогу у пружању информација судијама, адвокатима и осталим учесницима правосудног система као и јавности и медијима; да информационе технологије морају бити прилагођене потребама судија и других корисника, а не би смеле никада да прекрше гаранције и процесна права као што је право на правично саслушање пред судијом; судије би морале бити укључене у све одлуке које се тичу укључивања и развоја информационих технологија у судски систем; пажња се мора посветити потребама оних појединаца који не могу да користе ове технологије; судија мора увек да задржи моћ да нареди странкама присуство, да затражи оригинале докумената и саслушање сведока.

Према Консултативном савету европских судија Савета Европе (ЦЦЈЕ), главни изазов који је поставила пандемија био је осигурати да се ванредно стање у јавном здрављу не користи као

10 CONSULTATIVE COUNCIL OF EUROPEAN JUDGES (CCJE) Opinion No.(2011)14 of the CCJE "Justice and information technologies (IT)" Adopted by the CCJE at its 12th plenary meeting, Strasbourg, 7-9 November 2011, <https://rm.coe.int/168074816b> "Justice and information technologies (IT)" in paragraph VII insists that the judge must retain, at all times, the power to order the appearance of the parties, to require the production of documents in the_

изговор за кршење људских права и да се нове законске мере примењују уз поштовање људских права. У саопштењу ЦЦЈЕ позива правосудне системе да се прилагоде променљивим околностима, користећи модерну технологију за подстицање рада на даљину и у судским поступцима и омогућило саслушање на даљину сведока и вештака. Овај приступ је од великог значаја у случају пандемије јер избегава ограничења у раду судова, за шта је потребно обезбедити одговарајућа средства.¹¹

Европски суд за људска права се изјашњавао позитивно у погледу могућности суђења на даљину тумачећи члан 6 Европске конвенције о људским правима и основним слободама (ЕКЉП) у својим одлукама, као на пример у предметима *Sakhnovskiy против Русије*, *Marcello против Италије*, *Yevdokimov и др. против Русије*, *Vladimir Vasilyev против Русије и др.*

Материјалне и техничке могућности

Материјалне и техничке могућности да се овај модел суђења примени подразумевају одређени технички ниво опремљености и то како суда, тако и осталих учесника у поступку.

Техничка опремљеност судова у Србији је неуједначена и може се претпоставити не увек адекватна. То захтева припрему и проверу стања опремљености судова неопходном опремом (компјутери, камере, микрофони, интернет везе и др.)

Што се **грађана** тиче, према статистичким подацима у Србији за 2019/2020 преко 80 % домаћинстава има интернет везу и преко 80% грађана има компјутер.¹² Стога техничка опремљеност за просечне грађане, барем у градским срединама, не би требало да буде проблем. Осталих 20 % може користити техничке капацитете локалне самоуправе, адвоката или јавних бележника. Највећи изазов ће у сваком случају бити **технички проблеми** који се могу појавити при-

11 <https://www.coe.int/en/web/portal/-/how-should-judges-respond-to-covid-19-challenges-and-what-lessons-should-they-learn->

12 Републички завод за статистику – Статистички подаци за период 2019-2020
<https://www.stat.gov.rs/sr-latn/vesti/20200922-upotreba-ikt-a-pojedinci-2020/?s=2702>
<https://www.stat.gov.rs/sr-Latn/oblasti/stanovnistvo/procene-stanovnistva>
<https://publikacije.stat.gov.rs/G2020/PdfE/G202017013.pdf>

ликом суђења на даљину. Ипак одређеним техникама и непосредном комуникацијом са судом у току суђења поред интернет везе и то путем телефона или мејла могу се смањити ти могући проблеми.

Како судије, запослени, адвокатура и грађани нису упознати са овом новином у пословању суда, то се може очекивати почетно неповерење и отпор увођењу суђења на даљину. Стога ће бити неопходна **обука** судског кадра и свих других учесника у поступку, за такву врсту суђења уз примену информационих технологија.

Проблеми са којима се судије сусрећу код суђења на даљину

Додатни посао за судију представља и чињеница да је надлежан да учесницима у поступку који нису стручни изнесе све информације, да их позове пре суђења и провери стање везе.¹³ Судија и запослени морају имати неку врсту упутства за поступање, техничку подршку, преглед из суднице ...¹⁴

Суђење на даљину је за судију **додатни стрес**. Судија мора контролисати ситуацију и то је много теже када странке нису физички присутне у судници већ се налазе на различитим местима. Техничка контрола целог процеса, превентива могућих злоупотреба и утицаја на сведоке може бити озбиљан изазов. То је део посла који је захтеван и када се суди у судници и захтева коришћење адекватних средстава одржавања дисциплине кроз упозорења, казне и удаљење са суђења. Та иста оруђа се могу користити и код суђења на даљину. Одређивање кратке паузе је добара начин да се смири ситуација. У грађанској материји су странке често породица, пријатељи или комшије и они у емотивно ангажовани у судском поступку. То захтева и додатна знања из области психологије и тзв. меких вештина (soft skills) које се користе у комуникацији.¹⁵ Нажалост правници у свом факултет-

13 на пример-, Guidance - What to expect when joining a telephone or video hearing <https://www.gov.uk/guidance/what-to-expect-when-joining-a-telephone-or-video-hearing>

14 Remote hearings - remote mock jury trials in England and Wales: evaluation summary, 2020 <https://www.gov.scot/publications/remote-hearings-emerging-issues-paper-3-remote-mock-jury-trials-england-wales-summary-evaluation/pages/1/>

15 Меке вештине укључују најчешће писану комуникацију, јавни говор, организацију времена, активно слушање и учење како комуницирати пажљиво, осетљиво при узимању

ском образовању а и касније не уче ове вештине. Знање из области медијације је веома применљиво такође. Нерационално понашање учесника у поступку и поред упозорења, сигурно значи да се ради о неадекватној психолошкој реакцији. Много је лакше судији да поступа уколико зна зашто се неко понаша на одређени начин. Посао судије је да осигура да сви учесници у поступку буду убеђени да се суд стара да одлучи правично уз сво поштовање њихове личности.¹⁶

Увођење суђења на даљину захтева **припрему целог система**. Судови, Високи савет судства, Министарство правде, адвокатура, локална самоуправа и др. морају дати упутства за поступања на својим веб сајтовима и писмено учесницима у поступку. Корисно би било да та упутства буду и у форми кратких рекламних форми, јер се лакше учи показивањем.

Најзахтевнији део суђења на даљину је поред техничких изазова **саслушање сведока**. То је захтеван део поступка и када се суди у присуству свих учесника. Сведок у том случају мора бити адекватно припремљен за овакву врсту саслушања. Мора знати шта може да очекује, шта су му дужности и одговорности. Потребно им је упутство како да користе технику, како се идентификују, облаче, поступају, како тече поступак и др.¹⁷ Ако људи знају шта да очекују, то смањује стрес. Сведок може имати потешкоће, физичке или психичке слабости и то захтева пуну пажњу судије током саслушања. Саслушање је стресна процедура и дужност је судије да смањи тај стрес за све учеснике.¹⁸ Саслушање путем конференцијске везе за нека лица може бити мање

битних информација и детаља, критичко мишљење и доношење одлука. За судије су све те вештине неопходне, посебно при суђењу на даљину. Више детаља - AIU, 5 Soft Skills to Pursue Criminal Justice Careers, <https://www.aiuniv.edu/degrees/criminal-justice/articles/5-soft-skills-to-pursue-criminal-justice-careers>

16 више на - <https://www.cambridge.org/core/journals/international-journal-of-law-in-context/article/remote-judging-the-impact-of-video-links-on-the-image-and-the-role-of-the-judge/D395FCC43E27CE86C248538382C8DFEC>

17 Supreme Court of Victoria, Virtual hearings - Tips and tricks for practitioners- <https://www.supremecourt.vic.gov.au/law-and-practice/virtual-hearings/virtual-hearings-tips-and-tricks-for-practitioners>

18 Gráinne McKeever, Lucy Royal-Dawson, Eleanor Kirk and John McCord- Ulster University Litigants in person in Northern Ireland: barriers to legal participation, Belfast, 2018, page 164 https://www.ulster.ac.uk/_data/assets/pdf_file/0003/309891/179367_NIHRC-Litigants-in-Person_BOOK__5_LOW.pdf

стресно јер су у познатом окружењу и тада су отворенији у давању исказа. Током саслушања судија мора да мотри понашање лица, на пример да ли се зноји, црвени, да ли му глас подрхтава. Смањење стреса лица које се саслушава у поступку олакшава и рад суда.

Електронска евиденција и заштита података

Суђење на даљину захтева ефикасан електронски систем евидентирања предмета (**e-court system**). У Србији он није у потпуности успостављен на начин на који би то било неопходно у модернизацији правосудја. За сада се само скенирају тужбе, одговори на тужбу, битне одлуке суда, жалбе и ванредни правни лекови у електронску базу, али та база не садржи све податке које садржи предмет у папирном облику. Предлози измена ЗПП-а предвиђају новине у том правцу и о њима још увек траје јавна дискусија.

То отвара питања сакупљања, преношења, поузданости, битности, чувања, архивирања и др. Смернице за електронске доказе у грађанским и управним поступцима које је Комитет министара Савета Европе усвојио 30. јануара 2019. године и меморандум са објашњењима дају одговоре и препоруке како се са њима поступати.¹⁹ У нашем систему биће потребно прилагодити прописе како би се ове смернице могле имплементирати.

Проблеми који се тичу **заштите података личности** су још један аспект који се мора размотрити и обезбедити од стране стручњака за информационе технологије. Сав претходно посао који се односи на **упознавање свих учесника са инструкцијама** за суђење на даљину, техничка подршка и друго не би требало да обавља судија. Административно особље и стручњаци за информационе технологије могу обављати тај део посла. Али ако се појави технички проблем, посао је судије да организује запослене како би се проблем ефикасно решио.

Закључак

Анализирајући целокупну ситуацију и питање суђења на даљину и даље постоје сумње и дилеме које треба разрешити. Очигледно је да ће суђење на даљину бити уведено у наш правни

¹⁹ за више детаља- <https://rm.coe.int/guidelines-on-electronic-evidence-and-explanatory-memorandum/1680968ab5>

систем. Пандемија COVID-19 нам је показала да је то неопходно и присиљава нас да се припремимо²⁰. Технички захтеви, измена прописа, тренинг свих учесника у поступку, промоција суђења на даљину и многа друга практична питања ће се постављати приликом увођења овог модела суђења у наш правни систем. Хибридни систем који је дат у предлогу измена ЗПП-а који предвиђа могућност суђења на даљину, класичног суђења у судници и суђења само на основу писмених доказа је корисно и прихватљиво решење. То ће захтевати од свих и то како судија тако и осталих учесника дан у свакој конкретној ситуацији процене који је најбољи начин да се одвија суђење. Ако странке достављају само писмене доказе и немају друге предлога за извођење доказа нема разлога да се држи рочиште како је то већ предложено у нацрту измена ЗПП.

Суђење на даљину ће значајно променити **технику рада суда**. И поред многих предности које су наведене оно отвара и многа питања технике, реализације, безбедности и права странака. Бангалорски принципи судијског понашања из 2002.године у члану 6.6 прокламују да судија мора да обезбеди ред и пристojност у свим поступцима пред судом и да буде стрпљив, достојанствен и уљудан у односима са странкама, поротом, сведоцима, адвокатима и осталима са којима суд поступа у обављању своје дужности. Ти се захтеви такође морају испунити и приликом одржавања рочишта на даљину.²¹

Да би се овај вид суђења, који је као предлог унет у нацрт Закона о изменама и допунама Закона о парничном поступку, применио потребно је да се приликом увођења ове нове врсте “дељења правде” обрати пажња на све аспекте, како у погледу времена тако и у погледу постојећих и могућих материјалних и персоналних капацитета. Неопходно је **промовисати** суђење на даљину јер као и увек када се уводи нешто ново постоји страх и отпор. Обука свих учесника и упознавање са користима суђења на даљину за грађане и све учеснике у поступку ће олакшати увођење овог новог система

20 Richard Susskind, The Future of Courts, UK court completes first paperless jury inquest <https://remotecourts.org/> Other countries in this pandemic saturation is trying to find the way how it should be done.

21 THE BANGALORE PRINCIPLES OF JUDICIAL CONDUCT -The Bangalore Draft Code of Judicial Conduct 2001 adopted by the Judicial Group on Strengthening Judicial Integrity, as revised at the Round Table Meeting of Chief Justices, November 25-26, 2002-https://www.unodc.org/pdf/crime/corruption/judicial_group/Bangalore_principles.pdf

суђења. Добра решења и праксе из искустава других земаља могу олакшати и убрзати поступање.

Овакав начин суђења изазива дебате у стручној јавности али у сваком случају то је једна од могућности за функционисање правног система. Суђење на даљину, поред класичног начина функционисања правосудног система, у будућности може бити корисно за грађане уколико буде унето у наш правни систем, обазриво уз поштовање основних принципа на којима се заснива право грађана на правично суђење.

Владимир Врховшек,
Судија Вишег суда у Београду

Дино Бекташевић,
Самостални саветник Вишег суда у Београду

ДУГУЈЕМ ТИ ШТЕТУ

Пред судовима у Београду, води се велики број парница у којима је као основ тужбеног захтева означен дуг и накнада штете. Иако се ради о појмовима који су по својој суштини различити, понекад се у практичној примени јављају ситуације у којима може доћи до проблема приликом избора једног од ова два термина, као правног основа тужбеног захтева. С обзиром да Закон о облигационим односима, као материјално-правни пропис који уређује питање извора облигација, садржи дефиницију штете, али не садржи дефиницију дуга, наша намера као аутора овог текста јесте најпре да садржински одредимо појам “дуг”, затим да укажемо на сличности и разлике овог појма у односу на појам штете, као и да представимо практичне предности потпуног и правилног означавања основа спора у парничним поступцима. Уколико у својој намери будемо успешни, читаоцу би по завршеном читању требало да буде јасно да у наслову рада нисмо спојили неспојиво, већ да смо само указали на сложеност међусобних односа ова два појма и проблем до ког може довести њихово недовољно познавање.

Дуг

Ако пођемо од тога да основ спора представља правни основ на ком тужилачка страна, као поверилац из неког материјално-правног односа заснива своје потраживање према туженој страни, као дужнику из истог односа, логично је да одговор на питање шта може бити основ спора потражимо у закону који уређује област извора облигација. Према одредбама Закона о облигационим одно-

сима¹, извор облигације може бити уговор, проузроковање штете, стицање без основа, пословодство без налога и једнострана изјава воље и друге чињенице или скупови чињеница предвиђени законом. Дакле, према најшире прихваћеној подели облигација у нашој правној теорији, дуг не фигурира као извор облигација.

На овом месту бисмо истакли да у правном систему Републике Србије постоји законска дефиниција дуга, али сматрамо да се иста не може применити на облигационе односе у целини, нити на предмет овог рада. Наиме, чланом 2. тачка 1. Закона о јавном дугу² прописано је да је дуг новчана обавеза или обавеза отплаћивања новчаног задуживања. Према овој дефиницији дуг би представљао искључиво новчану обавезу. Међутим, у истом члану закон наглашава да се значење које придаје изразима даје за потребе тог закона, јер је и сам законодавац препознао да се овим законом регулише једна специфична материја, због чега је сматрао потребним да се нагласи да дефинисане појмове треба првенствено посматрати у контексту односа који су предмет уређивања тог закона. Наиме, предмет законског регулисања су услови, начин и поступак задуживања Републике Србије, локалних власти, организација обавезног социјалног осигурања, као и јавних предузећа и других правних лица, чији је оснивач Република, давање гаранција Републике, начин и поступак управљања јавним дугом и вођење евиденције о јавном дугу. Имајући у виду посебност правних односа који су предмет интересовања Закона о јавном дугу, јасно је због чега аутори сматрају да се дефиниције појмова дате у овом закону не могу примењивати на облигационе односе у целини.

Шта је онда дуг и може ли представљати правни основ тужбеног захтева? Према Речнику српскога језика Матице српске реч дуг има више значења, па тако може означавати позајмицу у новцу или неком материјалном добру, коју је дужник обавезан да врати; вересију, односно кредит; моралну обавезу или дужност, али је потребама овог рада најближе оно значење које дуг посматра као

-
- 1 Закон о облигационим односима ("Службени лист СФРЈ", бр. 29/78, 39/85, 45/89, 57/89, "Службени лист СРЈ", бр. 31/93, (Уредба - за време ратног стања: 22/99, 23/99, 35/99, 44/99), "Службени гласник РС", бр. 18/2020) – у даљем тексту - ЗОО
 - 2 Закон о јавном дугу ("Службени гласник РС", број 61/05, 107/09, 78/11, 68/15, 95/18, 91/19, 149/20)

ненаплаћено потраживање³. Ипак, према становишту аутора овог текста, ни ово значење не одражава суштину појма “дуг” када се употребљава у контексту облигационих односа. Са ове тачке гледишта, дуг представља један од елемената облигационог односа, тј. односа у коме једна страна, која се зове поверилац, има право да захтева од друге стране, која се зове дужник, да нешто учини, или да се уздржи од неког чињања на које би иначе имала право⁴. Другим речима, дуг би се могао дефинисати као обавеза дужника према повериоцу да измири одређено потраживање. Оваква обавеза претпоставља одређено активно понашање дужника, које по карактеру може бити активно или пасивно. Активно понашање представља давање (нпр. предаја одређене ствари или исплата новца) док пасивно понашање представља трпљење, односно обавезу дужника да трпи оно што по редовном току ствари не би морао (нпр. пролаз камионом кроз туђе двориште) или пропуштање, тј. обавезу да се уздржи од вршења неке радње на коју би имао право по редовном току ствари (нпр. да не учествује у закључењу неког уговора). У светлу напред наведеног мишљења смо да дуг не представља извор облигација, већ у својој суштини означава постојање обавезе дужника да по неком правном основу повериоцу изврши одређену чинидбу. То даље значи да може постојати, примера ради, на основу уговора који су поверилац и дужник закључили, услед тога што је дужник повериоцу причинио штету, или због тога што је дужник без правног основа нешто стекао на уштрб имовине повериоца, што ауторе упућује на закључак да је означавање дуга као основа тужбеног захтева непотпуно.

Након што смо, у мери коју условљава предмет и обим овог рада, установили дефиницију појма “дуг”, у наставку текста позабавићемо се битним својствима дуга, како би овај појам што потпуније садржински одредили, а све како би олакшали разликовање овог правног института од накнаде штете као два најчешће постављена правна основа тужбених захтева у нашој правној пракси.

Иако смо истакли да ЗОО не садржи дефиницију појма „дуг“, наведени појам често се налази у законском тексту. Притом,

3 Речник српског језика, Матица српска, Нови Сад, 2011. година, стр. 313

4 Ђорђевић Живомир, Станковић Владан, “Облигационо право”, Научна књига, Београд, 1986. година, стр. 79

морамо напоменути да овај закон појмове „дуг“ и „обавеза“ углавном користи као синониме, због чега ћемо анализом одредаба које садрже неки од ових термина, покушати да приближимо пуно значење дуга, али и његове битне особине.

Пре свих, указали бисмо на одредбу члана 262. Закона о облигационим односима којом је прописано да је поверилац у обавезном односу овлашћен да од дужника захтева испуњење обавезе, а дужник је дужан испунити је савесно у свему како она гласи. Дакле, без обзира на извор обавезе, једном када је нека обавеза установљена, дужник је мора испунити онако како она гласи. Шта то тачно значи, детаљније је одређено одредбама члана 307. и 308. истог закона. Тако се, према одредби члана 307. став 1. Закона о облигационим односима, испуњење састоји у извршењу онога што чини садржину обавезе, те нити је дужник може испунити нечим другим, нити поверилац може захтевати нешто друго. Сходно наведеном, уколико је дужник као дуговану ствар предао, а поверилац примио, ствар која то уистину није, испуњење неће бити пуноважно, због чега ће поверилац имати право да врати оно што му је предато и да захтева дуговану ствар.⁵ Напред наведено указује да дужник неког дуга не може уместо дуговане извршити неку другу чинидбу, али до замене испуњења може доћи уколико о томе постоји споразум повериоца и дужника.⁶ У овом случају реч је о замени испуњења, односно о давању уместо испуњења. Од замене испуњења, треба разликовати предају ради испуњења. Ту је реч о случају у ком дужник може предати повериоцу неку ствар или које друго право да их прода и да из постигнутог износа наплати своје потраживање. Разлика између замене испуњења и предаје ради испуњења је двојака. Прво, у случају замене испуњења, обавеза дужника престаје предајом ствари, док у случају предаје ради испуњења обавеза престаје када поверилац из постигнутог износа наплати своје потраживање. Друга разлика се огледа у томе што уколико је вредност предате ствари већа од вредности дуга, у случају замене испуњења дужник не може потраживати „вишак“ вредности, док у случају предаје ради испуњења, поверилац има право да продајом ствари

5 Члан 307. став 2. ЗОО

6 Члан 308. став 1. ЗОО

наплати вредност свог потраживања, али и обавезу да износ новца који превазилази вредност дуга, врати дужнику.

Надаље, закон је посебно уредио ситуацију када је предмет дуга одређени новчани износ. У том случају дужник је обавезан да плати онај број новчаних јединица на који обавеза гласи, без обзира да ли је њихова куповна моћ у међувремену порасла или опала, осим ако закон наређује нешто друго. Наведена одредба одражава начело монетарног номинализма и садржана је у члану 394. Закона о облигационим односима. Међутим, начело монетарног номинализма са собом може носити знатан ризик, нарочито уколико се обавеза има испуњавати у дужем временском периоду, као и у условима високе инфлације. Управо због тога, наш законодавац начелу монетарног номинализма није признао апсолутни карактер. Од овог начела може се одступити, али само уз поштовање начела аутономије воље, другим речима сагласношћу повериоца и дужника у оним облигацијама чији је извор уговор, и то тако што странке могу уговорити тзв. индексну (валутну) клаузулу или клизну скалу. На истом становишту стоји и судска пракса.⁷ Индексна клаузула се знатно чешће јавља као извор проблема у примени права. Овом клаузулом се износ обавезе у домаћем новцу везује за промену вредности злата или неког страног новца или се та промена изражава у службеном паритету или у ценама на слободном тржишту. На овај начин смањује се ризик од промене вредности домаће валуте, али се са друге стране учесници у поступку излажу ризику од промене вредности стране валуте. Управо због тога се индексна клаузула везује за валуте којима се не предвиђају значајне флуктуације вредности. Ипак, до каквих проблема може да доведе неопрезност приликом процене учесника у поступку најбоље нам осликава ситуација са кредитима индексираним у швајцарским францима.

Следеће питање је питање субјекта испуњења дуга. Према одредби члана 296. став 1. ЗОО, дуг може испунити не само дужник него и треће лице. Ипак, изузетак од овог правила установљава већ следећи став овог члана којим је прописано да уколико се ради о чисто личном дугу, дужник не може да овласти трећег да га испуни.

7 Закључак са саветовања Грађанских и Грађанско-привредних одељења Савезног суда, Врховних судова и Врховног војног суда, Интермех, Београд

У супротном (уколико се не ради о чисто личном дугу), поверилац је дужан да прими испуњење од трећег лица, ако је са тим сагласан дужник. Ваља напоменути и то да чисто лични дуг не може прећи на наследнике. Вољом законодавца, исказаном у ставу 4. члана 296. ЗОО поверилац је обавезан да прими испуњење обавезе од трећег лица и када треће лице за то нема дужниково овлашћење, али под условом да то треће лице има правни интерес да обавеза буде испуњена, чак и у случају кад се дужник томе противи. Коначно, биће пуноважна и исплата дуга од стране пословно неспособног лица уколико је дуг био неспоран и ако је доспео.

У тесној вези са прилично широко одређеним кругом трећих лица која имају овлашћење да изврше испуњење дужникове обавезе повериоцу стоји овлашћење трећег лица које је обавезу испунило да од дужника потражује испуњење обавезе у свему на начин како је она гласила према дужнику. Другим речима, у овом случају долази до законске суброгације. Према члану 300. ЗОО, до законске суброгације долази кад треће лице, које има правни интерес да дужникова обавеза буде испуњена, обавезу испуни. У том случају на њега по закону прелази повериочево потраживање са свим споредним правима и средствима њеног обезбеђења. Осим законске, могућа је и уговорена суброгација до које, сходно одредби члана 299. ЗОО, долази у случајевима кад треће лице повериоцу испуни дужникову обавезу. До преласка потраживање са повериоца на исплатиоца доћи ће ако су се поверилац и исплатилац о томе договорили пре или после испуњења обавезе.

Коначно, на овом месту сматрамо потребним указати и на последице неиспуњења и задоцњења са испуњењем насталих обавеза. Да би се уопште могло говорити о последицама неиспуњења или задоцњења са испуњењем потребно је да је обавеза доспела, да је поверилац опоменуо дужника (осим ако се ради о обавезама у којима је рок унапред одређен), као и кривица дужника (кривица дужника се претпоставља, а дужник се може ослободити одговорности уколико докаже да је штета настала из разлога који се нису могли предвидети, спречити или избећи). Последица неиспуњења или неблаговременог испуњења обавезе је доцња. Према Радишићу правна дејства дужничке доцње огледају се у промени садржине облигације на штету

дужника.⁸ Наведена промена се огледа у томе што поред права на испуњење основне обавезе, на страни дужника настаје и обавеза накнаде штете коју је поверилац претрпео услед доцње. Друга важна последица дужничке доцње може се одредити као пооштрење одговорности дужника за преузету обавезу. У том смислу, дужник ће одговарати, чак и у случају да након наступања доцње дође до пропасти или оштећења ствари из разлога који се не могу приписати у кривицу дужника, односно одговараће и за вишу силу и случај. Једини начин да се дужник у доцњи ослободи овакве одговорности је да докаже да би до немогућности испуњења дошло чак и да доцње није било. Треће, вероватно и најчешћа последица доцње, тиче се новчаних обавеза и односи се на почетак тока законске затезне камате. На овом месту указаћемо само на то да је почетак тока законске затезне камате, по учесталости јављања како у свакодневном животу, а и у судским поступцима, најважнија последица наступања дужничке доцње, док ће законској затезној камати, како са аспекта дуга, тако и накнаде штете бити посвећена посебна пажња у даљем тексту. Пандан доцњи дужника, а одраз начела равноправности странака у облигационим односима јесте поверилачка доцња. Према одредбама члана 325. Закона о облигационим односима поверилац долази у доцњу ако без основаног разлога одбије да прими испуњење или га својим понашањем спречи, као и у случају кад је спреман да прими испуњење дужникове истовремене обавезе, али не нуди испуњење своје доспеле обавезе. Основна последица поверилачке доцње је престанак доцње дужника. Такође, наступањем поверилачке доцње долази и до преласка ризика случајне пропасти или оштећења ствари на повериоца, а престаје и да тече камата. Последња, али не мање важна последица наступања поверилачке доцње је обавеза повериоца да дужнику накнади штету насталу услед доцње за коју одговара, као и трошкове око даљег чувања ствари.

Из свега до сада наведеног произлази да дуг представља обавезу дужника да по основу било ког извора облигација повериоцу изврши одређено давање или чињење, односно да пропусти да учини нешто на шта би имао право, те да трпи нешто што иначе не би

8 Радишић, Јаков, „Доцња као правно релевантна чињеница код уговорних облигација“, Правни факултет Универзитета у Нишу, Зборник радова Правно-економског факултета у Нишу бр. 2, Ниш, 1963. године, стр. 25-33

био дужан. Притом, наведена обавеза се мора извршити онако како гласи, осим ако се учесници облигационог односа не споразумеју другачије. По правилу, обавезу ће повериоцу извршити дужник, с тим да то, уз постојање правног интереса може учинити и треће лице, у ком случају долази до законске суброгације трећег лица у права повериоца. Најзад, у случају неиспуњења, или неблагоприятног испуњења обавезе долази до промене садржине облигације на штету дужника, односно за повериоца осим права да захтева испуњење, настају додатна права у односу на дужника.

Штета

За разлику од дуга, појам штете и услови под којима оштећени има право на њену накнаду су врло детаљно регулисани одредбама Закона о облигационим односима. Већ у првом делу закона, у ком се говори о основним начелима, ЗОО предвиђа да је свако дужан да се уздржи од поступка којим се може другом проузроковати штета.⁹ У случају да се неко лице оглуши о ову императивну одредбу и не уздржи се од таквих поступака, излаже себе обавези накнаде тако настале штете. Дакле, правна последица проузроковања штете огледа се у обавези штетника (дужник) да оштећеном (поверилац) накнади проузроковану штету, под условима и на начин прописан законом.

Законом о облигационим односима штета је дефинисана као умањење нечије имовине (обична штета) и спречавање њеног повећања (измакла корист), као и наношење другоме физичког или психичког бола или страха (нематеријална штета).¹⁰ Правне претпоставке неопходне за настанак штете су, поред постојања штетника и оштећеног, постојање штетне радње и саме штете, као и постојање одговарајућег вида одговорности за насталу штету.¹¹ Под одговарајућим видом одговорности за насталу штету мисли се на одговорност по основу кривице штетника, објективну одговорност код штете настале од ствари или делатности од којих потиче повећана опа-

9 Члан 16. Закона о облигационим односима

10 Члан 155. Закона о облигационим односима

11 Перовић, Слободан, „Коментар Закона о облигационим односима“, Правни факултет Крагујевац и Културни центар Горњи Милановац, 1980, стр. 482

сност штете за околину, као и одговорност без кривице – одговорност за другог.

За постојање одговорности по основу кривице потребно је да, поред општих услова који се огледају у постојању оштећеног и штетника, штете, противправне радње или пропуштања штетника и узрочно последичне везе, постоји и посебан услов карактеристичан за ову врсту одговорности, а то је кривица штетника за насталу штету. Закон о облигационим односима често користи термин кривица, али га не дефинише. Овај задатак препуштен је правној теорији и судској пракси. Бројни аутори су се бавили овим питањима, али тема овог рада, као и формат у за који смо се одлучили, не дозвољавају детаљнији приказ разлика у погледима аутора на ово питање. За потребе нашег рада задовољићемо се тиме да изнесемо само кључне елементе кривице. Тако, кривица не може постојати без могућности штетника да схвати значај својих поступака и њихових последица. Стога, лица млађа од седам година, душевно болесна и лица заосталог умног развоја не могу бити крива, а самим тим ни одговорна за штету. Поред свести, битан елемент кривице је и елемент воље. Управо са ослоном на ова два елемента кривице врши се и њено степеновање. Па тако законодавац у члану 158. ЗОО предвиђа два степена, односно два вида кривице: намеру и непажњу. Намера постоји када је штетник био свестан да ће својом штетном радњом проузроковати штету оштећеном и када је хтео проузроковање те штете (директна намера), као и када није хтео проузроковање штете, али се сагласио са тим (евентуална намера). Са друге стране, непажња се процењује у односу на одређене стандарде понашања. Тако се правни стандард обичног или просечно пажљивог човека везује за пажњу коју би у одређеној средини показао човек којег одликује нормално развијена свест и воља. Према виђењу професора Перовића када се неко у датој средини не понаша тако како се понаша обичан човек у тој средини, па таквим својим понашањем проузрокује штету, сматра се да је он поступао крајње непажљиво.¹² Са друге стране, ако је за одређени правни однос предвиђен виши степен пажње, исказан кроз правни стандард доброг домаћина или доброг стручњака, а штетник пропусти да

12 Перовић, Слободан, „Коментар Закона о облигационим односима“, Правни факултет Крагујевац и Културни центар Горњи Милановац, 1980, стр. 496

покаже тај виши степен пажње, чиме оштећеном проузрокује штету, на страни штетника ће постојати кривица која се може окарактерисати као обична непажња.

На овом месту желимо истаћи чињеницу да формулација одредбе члана 154. Закона о облигационим односима недвосмислено указује на то да се у нашем праву прихвата тзв. претпоставка кривице оштећеног. Другим речима, доказна активност оштећеног, односно тужиоца у поступку за накнаду штете своди се на доказивање постојања штете и узрочне везе између настале штете и радње оштећеног, док се кривица оштећеног претпоставља. Због тога ће, супротно општем правилу парничног поступка да се негативне чињенице не доказују, на штетнику који у поступку за накнаду штете наступа у својству туженог, бити терет доказивања чињенице да је штета настала без његове кривице. Наиме, одредбом члана 231. став 2. Закона о парничном поступку¹³ прописано је да странка која тврди да има неко право, сноси терет доказивања чињенице која је битна за настанак или остваривање права, ако законом није другачије прописано.¹⁴ Управо је питање терета доказивања кривице за насталу штету, питање које је „законом другачије прописано“, односно случај у којем посебан закон прописује одступање од општег принципа да странка која нешто тврди, треба то и да докаже.

Ако се пође од садржине одредбе члана 155. ЗОО, лако се може уочити да законодавац познаје два вида штете и то материјалну штету, која се може поделити на обичну штету (у теорији називану још и стварном или простом штетом) и измаклу корист и нематеријалну штету. Материјална штета представља повреду имовинских добара неког лица. До обичне штете долази услед умањења постојеће имовине оштећеног. Исказано економским терминима, штетном радњом долази до смањења активе односно повећања пасиве неког лица. Са друге

13 Закон о парничном поступку (Службени гласник РС", бр. 72/2011, 49/2013 (Одлука Уставног суда), 74/2013 (Одлука Уставног суда), 55/2014, 87/2018, 18/2020) – у даљем тексту ЗПП

14 “На овом месту ваља напоменути да ЗПП одредбама члана 7. прописује да је дужност странке да доказује - зато пасивизам странке на ту тему не може остати без последица. То је управо случај са поменутом одредбом члана 154. став 1. ЗОО – онај ко тврди да је штета настала без његове кривице, дужан је то и да докаже” (из Билтена Окружног суда у Београду, број 66/2005, Интермех, Београд, Аутор: Боривоје Живковић, судија Окружног суда

стране, измакла корист се јавља у случају када услед радње оштећеног не дође до увећања имовине оштећеног, које би се по редовном току ствари могло очекивати. Насупрот материјалној стоји нематеријална штета. Нематеријална штета представља повреду личних субјективних права, као што су примера ради живот, телесни интегритет, здравље, част, углед и слобода. Нематеријална штета се јавља у разним видовима: претрпљеним физичким боловима, претрпљеним душевним боловима, умањењу животне активности, наружености, повреди части и угледа, слободе или права личности, смрти блиског лица, претрпљеном страху (члан 200. став 1. ЗОО).¹⁵

Значај разликовања материјалне и нематеријалне штете посебно долази до изражаја приликом дефинисања, а затим и одређивања висине накнаде. Тако се материјална штета може отклонити било успостављањем ранијег стања, на пример поправком оштећене или предајом друге одговарајуће заменљиве ствари, било накнадом вредности оштећене или уништене ствари у новцу, уколико успостављање ранијег стања „у натури“ није могуће. Супротно томе, код нематеријалне штете се ради о повреди највиших људских вредности, због чега се сматрају неадекватним, па и неумесним покушаји да се вредност таквих добара искаже у новчаном еквиваленту. Стога се у правној теорији, и у судској пракси, питање њене накнаде поставило као спорно. По једном мишљењу правне доктрине, нематеријална штета не може да се цени у новцу, јер се моралне вредности не могу свести на новац. Досуђивање новчане накнаде представља комерцијализацију моралних вредности пошто се штетне последице настале повредом личних добара не могу отклонити исплатом у новцу. Зато одређена новчана накнада нематеријалне штете представља, у ствари, новчану казну у корист оштећеног. Следствено томе, новчана казна представља санкцију повреде законске забране, а не накнаду штете. Довољна је кривично-правна заштита за повређена лична добра, док је грађанскоправна заштита непотребна. По овом мишљењу грађанскоправна заштита представља неку врсту приватне казне када се досуђује одређена сума новца на име накнаде нематеријалне штете. По другом мишљењу, накнада нематеријалне штете у новцу не представља новчану казну, јер се не мора досудити у сваком случају и није унапред одређена у

15 Милић, Димитрије, „Приручник облигационо право са судском праксом Закон о облигационим односима“, 3. допуњено издање, NNK – Internatlonal, 2003. година, стр. 73-74.

неком износу, већ је суд досуђује по слободној оцени у сваком конкретном случају. Ако се не би признала накнада нематеријалне штете, произишло би да је имовина боље заштићена од личних добара, а што свакако цивилизацијски није прихватљиво. Накнада нематеријалне штете досуђивањем правичне накнаде у новцу у суштини представља сатисфакцију оштећеним лицима, која истина не могу вратити „своја повређена морална добра” у пређашње стање, али могу досуђивањем материјалних добара постићи одређено стање психичког задовољства и мира. Пошто код нематеријалне штете није могуће успоставити пређашње стање у овим случајевима једино се може остварити сврха и циљ накнаде путем исплате одређене своте новца чиме ће се оштећеним лицима дати сатисфакција.¹⁶

Не постоји уређен начин нити дефинисани критеријуми за утврђивање висине накнаде материјалне и нематеријалне штете. Висину накнаде материјалне штете суд утврђује поштујући принцип потпуне накнаде односно репарације, а то значи да се имовина оштећеног враћа у оно стање какво је било пре настанка штете (*restitutio in integrum*). У случају да није могуће враћање у пређашње стање, суд одређује накнаду у новцу према ценама у време доношења судске одлуке, изузев случаја када закон нешто друго предвиђа. Међутим, када је у питању накнада нематеријалне штете једно од вечних питања у пракси судова је како утврдити тј. одмерити висину правичне новчане накнаде за поједине видове нематеријалне штете и по којим критеријумима и мерилима поступати да би се правилно примениле одредбе члан 200. ЗОО, односно како би оштећена лица добила пуну сатисфакцију. Постоје бројне расправе у правној доктрини са различитим гледиштима о овом питању, а такође и неуједначеност судске праксе. С обзиром да су спорови из области накнаде штете најбројнији у пракси судова опште надлежности и да по правилу веома дуго трају, а имајући у виду да су ови спорови изузетно значајни за грађане, осигуравајуће организације, државу и друге правне субјекте, неопходно је учинити напор да се ово питање свестрано размотри и заузму одговарајући ставови, који ће допринети равноправном положају грађана и бржем, ефикаснијем и правичнијем решавању ових спорова. Пошто код нематеријалне штете није могуће успоставити пређашње стање, у овим случајевима

16 Radovanov, Aleksandar, „Naknada nematerijalne štete“, časopis „Pravo teorija i praksa“, Novi Sad, septembar – oktobar 2010, br. 9-10, str. 23-24.

вима сврха и циљ накаде једино се могу остварити путем исплате одређене своте новца која ће оштећеним лицима дати сатисфакцију. Управо зато што натурална реституција није могућа, у судској пракси се поставило питање критеријума за одмеравање висине правичне новчане накнаде нематеријалне штете. Новчана накнада нематеријалне штете може се досудити ако суд нађе да околности случаја, а нарочито јачина душевних болова и страха, као и њихово трајање то оправдавају. Овај услов спречава комерцијализацију личних добара и сузбија лукративно мотивисане захтеве. Својеврсни карактер нематеријалне штете чини сложеним и поступак утврђивања њене новчане накнаде. У том поступку значајну улогу играју судски вештаци. Ово због тога што јачина и трајање физичког бола и страха, као и интензитет душевног бола нису чињенице до којих судија може да допре властитим стручним знањем. Њему је потребна помоћ медицинских стручњака који су у стању да видове нематеријалне штете идентификују, квалификују и заштите од комерцијализације.¹⁷ Важно је напоменути да мишљење судског вештака не представља супститут судијског уверења, већ само још једно доказно средство којим се странке и суд служе ради правилног и потпуног утврђења чињеничног стања релевантног за пресуђење.¹⁸ Појашњења ради, налаз и мишљење вештака је доказно средство које подлеже савесној и брижљивој оцени суда. Недостатак стручног знања на страни суда не сме значити ограничавање суда у слободној оцени вештаковог мишљења, а та судска оцена мора бити потпуна.

Сличности и разлике

Након што смо одредили садржину појмова дуг и штета, али и приказали њихове најважније карактеристике, преостаје нам још да прикажемо кључне сличности, али и тачке разликовања ова два појма, како бисмо помогли свим учесницима у парничном поступ-

17 Шћепановић, Гаврило, Станковић Зоран, Петровић, Здравко и сарадници, "Судско медицинско вештачење нематеријалне штете", ЈП "Службени гласник", Београд, 2011. године, предговор Проф. др сц. нур Зоран Ивошевић, редовни професор Правног факултета Универзитета Унион

18 У прилог наведеном говори и мишљење исказано у решењу Врховног суда Србије, Прев. 702/97 од 05.11.1997. године према ком: "недостатак стручног знања на страни суда не сме значити ограничавање суда у слободној оцени вештаковог мишљења, односно та судска оцена мора бити потпуна, као што морају бити комплетни и налози суда којима руководи вештачење".

ку, а посебно будућим тужиоцима да прецизније одреде основ тужбеног захтева у неким новим тужбама.

С обзиром на претходно изнета разматрања аутора овог текста у погледу значења појмова „дуг“ и „штета“, на први поглед, могло би се рећи да су ова два појма сувише садржински удаљена да би се могла поредити на овај начин. Наиме, разлика је више него очигледна. Како смо то већ навели дуг означава обавезу дужника да по неком правном основу повериоцу изврши одређену чинидбу, док проузроковање штете представља један од таквих правних основа, а огледа се у умањењу нечије имовине, спречавању њеног повећања, односно наношењу другог физичког или психичког бола или страха, које даље производи обавезу накнаде тако настале штете оштећеном. Наведено указује да је штета ужи појам у односу на дуг и као такав у њему делимично садржан. Из природе односа ова два појма истовремено произлазе њихове сличности, али и разлике, због чега се у пракси могу јавити одређене ситуације у којима разликовање проузроковања штете од неког другог извора обавеза (дуга) није једноставно, док последице грешке тужиоца у процени могу бити значајне. Због тога ћемо поређење извршити тако што ћемо са једне стране посматрати проузроковање штете, док ће са друге стране стајати остали извори обавеза, обједињени под појмом дуг. Анализу ћемо вршити на плану основног потраживања, споредног потраживања и застарелости.

Већ смо истакли да дуг представља обавезу дужника да се понаша активно или пасивно у циљу испуњења обавезе, другим речима, када је правни основ потраживања означен као дуг, то потраживање огледаће се у обавези дужника да нешто преда или учини, односно да не учини нешто на шта би иначе имао право, или да трпи нешто што не би био дужан да трпи. Таква обавеза може бити новчана или неновчана, дељива или недељива, са једним или са више предмета. Дакле, круг потенцијалних предмета потраживања, а самим тим и предмета тужбеног захтева је изузетно широк. Једино ограничење огледа се у томе што предмет обавезе мора бити допуштен, могућ и одређен или одредив. Код проузроковања штете, са друге стране, предмет обавезе, односно предмет тужбеног захтева је знатно ужи. То може бити поправка, односно замена оштећене ствари или новац. Ако је реч о материјалној штети оштећени првен-

ствено може потраживати натуралну реституцију, односно успостављање ранијег стања (у зависности од врсте оштећене ствари то може бити поправка индивидуално одређене ствари, или предаја друге заменљиве ствари), а тек секундарно, уколико реституција није могућа, новчану противвредност оштећене или уништене ствари. Уколико је пак основ спора нематеријална штета, односно радња којом је повређено неко право личности оштећени може захтевати, на трошак штетника, објављивање пресуде, односно исправке, или наредити да штетник повуче изјаву којом је повреда учињена, или што друго чиме се може остварити сврха која се постиже накнадом. У сваком случају, оштећени може потраживати правичну новчану накнаду, односно сатисфакцију, као одређени новчани износ, који оштећеном има служити ради прибављања неког задовољства које ће му помоћи да успостави психичку равнотежу нарушену штетном радњом.

Надаље, одређене разлике постоје и у погледу законске затезне камате и доцње, која је са њом у блиској вези. Наравно, због правне природе законске затезне камате као накнаде за коришћење туђег новца, у обзир долазе само обавезе које за предмет имају одређени новчани износ. Законодавац опште правило поставља у одредби члана 277. Закона о облигационим односима, према ком дужник који задолжни са испуњењем новчане обавезе дугује, поред главнице, и затезну камату по стопи утврђеној законом. Међутим, даљу разраду у погледу почетка тока законске затезне камате за накнаду штете и новчане облигације по осталим основима законодавац чини на различитим местима у законском тексту. Сходно наведеном, следеће опште правило дато је у одредби члана 324. ЗОО према ком дужник долази у доцњу кад не испуни обавезу у року одређеном за испуњење, а ако рок за испуњење није одређен, дужник долази у доцњу кад га поверилац позове да испуни обавезу, усмено или писмено, вансудском опоменом или започињањем неког поступка чија је сврха да се постигне испуњење обавезе. Са друге стране, када је реч о накнади штете, законодавац у одредби члана 186. ЗОО одређује да се обавеза накнаде штете сматра доспелом од тренутка настанка штете. Детаљнијих упутстава у погледу тога који ће се тренутак сматрати настанком штете законодавац нам није понудио, па су дефинисању овог тренутка приступили судови на различите начине у зависности од

врсте штете и околности конкретног случаја. Решавајући овај проблем судови су примењивали системско тумачење закона и одговор на ово питање тражили у другим законским одредбама, конкретно одредби члана 376. став 1. Закона о облигационим односима према којој се као почетак тока застарелости рачуна тренутак када је оштећени сазнао за штету и лице које је штету учинило. Напред наведено се *mutatis mutandis* примењује и на накнаду нематеријалне штете. Став судске праксе је недвосмислен у погледу тога да затезна камата на правичну новчану накнаду нематеријалне штете тече од дана доношења првостепене пресуде којом је накнада одређена. На овом месту издвојили бисмо део Начелног става Заједничке седнице Савезног суда, Врховних судова и Врховног војног суда од 29.05.1987. године, којим су по нашем мишљењу на свима пријемчив и лако разумљив начин изнети аргументи у прилог оваквог става: *“Због саме своје природе нематеријална штета се уопште не може репарирати - ни приликом штетног догађаја, па ни касније - нематеријална штета остаје, само се њени учинци могу смањити одговарајућим обликом санкције, обично новчаном накнадом као сатисфакцијом. Обим такве сатисфакције, као новчане обавезе у смислу члана 394. ЗОО, може бити познат тек онда кад је на правно обавезујући начин изражен у новцу, а то никада не може да буде већ приликом настанка саме штете. Правична новчана накнада за нематеријалну штету приликом проузроковања штете још не представља новчану обавезу као главницу (члан 277. ЗОО) изражену бројем новчаних јединица (тј. одређеним бројем новчаних јединица, а не само одредивим бројем). Зато ни затезна камата по члану 277. ЗОО не може да тече док тај број новчаних јединица још није одређен. Тај број новчаних јединица је, наиме, одређен (именом: правична новчана накнада) тек пресудом. Зато тек тим тренутком почиње да тече затезна камата - не раније, па ни касније, на пример од правноснажности пресуде”*.¹⁹

На овом месту није на одмет указати и на то да за поједине обавезе законодавац предвиђа и савесност као околност која је од утицаја на почетак тока затезне камате, док за обавезе по другим правним основима то не предвиђа. Тако је одредбом члана 214. ЗОО прописано да се приликом враћања оног што је стечено без основа,

19 вид. Начелни став Заједничке седнице Савезног суда, врховних судова и Врховног војног суда од 29.05.1987. године, Билтен судске праксе Врховног суда Србије бр. 3/2008

морају вратити плодови и платити затезна камата, и то, ако је стицалац несавестан, од дана стицања, а иначе од дана подношења захтева. У погледу накнаде штете, вероватно имајући у виду садржину одредбе члана 186. ЗОО, законодавац такво разликовање сматра сувишним.

Још једно питање на које одговор ваља тражити у различитим законским одредбама јесте и питање застарелости. Застарелост би се у најкраћем могла одредити као протек законом прописаног временског периода након којег поверилац више не може захтевати испуњење своје обавезе принудним путем. Застарелост почиње да тече првог дана након дана када је поверилац имао право да захтева испуњење обавезе, односно од првог дана након дана када је дужник поступио противно обавези да нешто не чини, или трпи. Насупрот томе, застарелост наступа кад истекне последњи дан законом одређеног времена.²⁰ Као што се може видети, ток застарелост од почетка, па до њеног наступања уређен је императивним законским одредбама и не може се мењати. С обзиром на наведено, Закон о облигационим односима одређује како општи рок у којем застаревају обавезе, тако и посебне рокове за поједине изворе облигација. Опште правило установљено је у члану 371. Закона према ком потраживања застаревају за десет година, ако законом није одређен неки други рок застарелости. Изузетке од овог општег правила законодавац одређује у чл. од 372. закључно са 380. ЗОО. Од посебног значаја за овај рад је одредба члана 376. наведеног Закона која прописује тзв. субјективни рок застарелости потраживања накнаде проузроковане штете према ком право да се штета потражује застарева за три године од кад је оштећеник дознао за штету и за лице које је штету учинило, али и објективни рок застарелости према ком у сваком случају ово потраживање застарева за пет година од кад је штета настала. На овом месту задовољићемо се тиме да истакнемо краћи рок застарелости за потраживање штете проузроковане деликтом радњом штетника, у односу на општи рок застарелости.

Читаоцима може бити занимљива напомена да је до јуна 1993. године општи рок застарелости у нашем законодавству износио пет година.²¹ Разлог зарад ког се законодавац определио за ова-

20 Чланови од 360. до 362. ЗОО

21 Видети основни текст Закона о облигационим односима објављен у „Службеном листу СФРЈ“, бр. 29/78 и измене објављене у „Службеном листу СРЈ“, бр. 31/93

кво решење треба тражити у “брзом ритму живота који карактерише модерно доба, мноштво разноврсних облигационих односа у које човек свакодневно ступа у условима развијене робноовчане привреде и изнад свега појачаној потреби што бржег рашчишћавања односа међу странама, што све представља услове у којима је незамисливо да поверилац може тражити испуњење своје обавезе и после пет или више године. Исто тако незамисливо је да дужници толико дуго морају да чувају признанице и друге доказе о испуњењу својих многобројних обавеза”.²² Ипак, иако се ритам живота није успорио, нити се смањио број облигационих односа у које свакодневно ступамо, почев од јуна 1993. године Закон о облигационим односима је измењен тако што је као општи рок застарелости одређен период од десет година.

Конечно, с обзиром на тему, а посебно с обзиром на наслов рада, морамо указати и на природну и законом установљену везу између појмова дуг и штета, која се огледа у праву повериоца из неког облигационо-правног односа да за случај неиспуњења или неблаговременог испуњења обавезе од дужника потражује накнаду штете која му је на тај начин проузрокована. Овде је реч о одговорности за штету која настане повредом дужности испуњења обавезе, а за коју се у нашој правној теорији одомаћио неодговарајући назив уговорна одговорност за штету. Кажемо неодговарајући, јер сугерише да се ради само о штети проузрокованој повредом уговорне обавезе, иако се може радити о повреди било које претходно настале обавезе, “без обзира из ког је извора та обавеза настала”.²³ Насупрот уговорној одговорности за штету стоји деликтна одговорност која подразумева, како јој и сам назив каже, одговорност проузроковану деликтом, при чему се под правним деликтом подразумева свако друштвено понашање које је правно недозвољено.²⁴ У вези са питањем грађанске одговорности за штету у правној теорији временом су се издвојила два доминантна приступа, која се разликују по томе

22 Станковић Владан, “Застарелост”, Енциклопедија имовинског права и права удруженог рада, “Службени лист СФРЈ”, Београд, 1978, књ. III, стр. 963

23 Перовић, Слободан, „Коментар Закона о облигационим односима“, Правни факултет Крагујевац и Културни центар Горњи Милановац, 1980, стр. 757

24 Радишић Јаков, “Правни деликт, правна санкција и правна одговорност“, Правни факултет Универзитета у Нишу, Зборник Правног факултета у Нишу, Св. 12, Ниш 1973, стр. 61-79

што одговорност за штету посматрају као јединствену целину, без обзира на то да ли је штета настала повредом претходно постојеће обавезе, или деликтном радњом штетника (монистичка теорија), односно као два одвојена вида грађанске одговорности, која су по својој суштини различита (дуалистичка теорија). Разлике између уговорне и деликтне одговорности су бројне, а њихово потпуно приказивање далеко превазилази домете одабране теме. Стога ћемо, доследности ради, приказати само оне најзначајније. Прва разлика огледа се у томе ко може одговарати за штету. Тако за вануговорну штету може одговарати и малолетник који није пословно способан (са навршених 14 година живота је деликтно способан, а изузетно и са навршених 7 година живота), док је за уговорну одговорност одговорно за штету лице које је пословно способно (макар и делимично). Друга значајна разлика може се уочити приликом регулисања доспелости. Обавеза накнаде вануговорне штете сматра се доспелом од тренутка настанка штете (члан 186. ЗОО) и од тог момента почиње да тече застарелост, док код уговорне одговорности застарелост тече од доспелости обавезе (члан 376. став 3. ЗОО). Трећа разлика се може уочити приликом одређивања обима накнаде. Тако је у случају вануговорне одговорности штетник у обавези да накнади и штету коју није могао да предвиди у тренутку проузроковања штете, док код уговорне одговорности поверилац има право на накнаду штете коју је штетник у време закључења морао предвидети као могуће последице повреде уговора, а с обзиром на чињенице које су му тада биле познате или морале бити познате (члан 266. став 1. ЗОО). Из наведеног произилази да је вануговорна одговорност шира од уговорне. Коначно, ове две врсте одговорности се разликују и по питању измене правног режима вољом странака. Уговором се може унапред ограничити или искључити уговорна одговорност за штету (изузев за намеру или крајњу непажњу; члан 265. став 1. ЗОО), а таква могућност не постоји код вануговорне одговорности. Иако Закон о облигационим односима уговорну и деликтну одговорност регулише у различитим главама, одабрана решења упућују на закључак да је законодаписац био ближи монистичком, него дуалистичком гледишту, а одредба на којој заснивамо такво мишљење садржана је у члану 269. ЗОО. Наиме, законодавац је уговорну одговорност сматрао довољно блиском вануговорној да

је прописао само изузетке, а за случајеве који нису изричито наведени наведеном одредбом предвидео сходну примену одредби о вануговорној одговорности за штету.

Закључак

Наша жеља, као аутора овог рада била је да кроз дефинисање најчешће употребљаваних појмова и њихових основних карактеристика читаоцу бар мало приближимо, ове две изузетно широке и занимљиве области, око којих се пред судовима води велики број парница. Настојали смо да приказом законских решења, судске праксе, као и теоријским разматрањима покажемо да дуг и штета не стоје на супротним половима, већ да су у питању међусобно ближи појмови него што би се могло закључити на први поглед. Управо због тога, непрецизно означавање правног основа тужбеног захтева могло би изазвати неповољне последице по тужиоца.

Формулација “последице непрецизног означавања правног основа тужбеног захтева” изазива подозрење, када се има у виду садржина одредбе члана 192. став 4. Закона о парничном поступку. Према овој одредби тужба неће бити неуредна чак иако тужилац није навео правни основ тужбеног захтева, односно да у случајевима у којима је правни основ наведен, суд истим није везан. Наведено би могло водити закључку да непрецизно означавање правног основа не може угрозити положај тужиоца у спору, али се са таквим закључком аутори не би могли сложити.

Наиме, напуштањем принципа утврђивања материјалне истине у парничном поступку од стране суда и додатним јачањем расправног начела и начела процесне економије створен је важећи процесни оквир према ком ће суд да размотри и утврди само чињенице које су странке изнеле и да изведе само доказе које су странке предложиле, ако законом није другачије прописано.²⁵ На наведени начин принцип утврђивања материјалне истине у парничном поступку „у рукама је странака“. Дакле, у оваквом процесном окружењу доказна иницијатива парничних странака је од пресудног утицаја на коначан исход спора, јер суд има само минималну могућ-

25 Члан 7. Став 2. ЗПП

ност да прошири круг изведених доказа у односу на предложене и то само у циљу спречавања недозвољених располагања странка.²⁶ Другим речима, парничне странке својим доказним предлозима могу усмеравати ток поступка, а погрешан одабир доказних предлога може водити дугом трајању поступка, а у најгорем случају и губитку спора.

Уколико, као неспорну узмемо чињеницу да сваки извор облигација, па био то уговор, накнада штете, стицање без основа, пословодство без налога, једнострана изјава воље или закон, подразумева специфичан сет доказних предлога, који је додатно индивидуализован околностима конкретног случаја, долазимо до закључка да означавање основа спора само као “дуг”, без даљег појашњења на ком извору облигација је тај дуг заснован, може водити замагљеној представи свих учесника у поступку о материјално-правној, а следствено томе и чињеничној подлози на којој такав тужбени захтев треба да буде заснован. Недовољно одређен темељ на коме се заснива захтев тужиоца најчешће узрокује велики број доказних предлога, како би се обезбедили докази за све могуће ситуације, што даље води неефикасном и неекономичном поступку. Разрадом појмова дуг и штета у овом раду настојали смо да помогнемо тужиоцима приликом избора правног основа тужбеног захтева, као и суду, који руководи главном расправом и који је дужан да поступак спроведе без одуговлачења и са што мање трошкова. Дакле, све наведено би даље за последицу имало брже утврђивање релевантних чињеница и водило ефикаснијој заштити повређених субјективних права.

26 Члан 3. став 3. ЗПП

Милан Стијеповић,
Самостални саветник Вишег суда у Београду

ОБРАЧУНСКА ВРЕДНОСТ ЗАОСТАВШТИНЕ КАО ОСНОВИЦА ЗА ИЗРАЧУНАВАЊЕ НУЖНОГ ДЕЛА

Циљ овог рада је указивање на неуједначену судску праксу у области нужног дела, конкретно – начина на који се узимају у обзир поклони при израчунавању основице за нужни део, јер је од стране аутора уочена погрешна (contra legem) пракса у тумачењу чл. 48 ст. 3 и 4 ЗОН, коју заступају судови у појединим одлукама, али и поједини еминентни аутори у овој области. Рад се неће бавити природом нужног дела и осталим комплексним питањима из ове области наследног права, јер би дужина рада тада вишеструко превазилазила потребе и простор намењен за исти у Билтену Вишег суда у Београду.

Заоставштина, као скуп права која су припадала оставиоцу у моменту смрти, јесте имовина подобна наслеђивању, без које не може бити наслеђивања уопште. У том смислу, постојање заоставштине је само једна, од укупно 4 претпоставке за наслеђивање, уз смрт оставиоца, постојање наследника и постојање основа позивања на наслеђе (закон или тестамент, пошто су у правном поретку Републике Србије уговори као основ наслеђивања забрањени).¹ Овако одређена заоставштина, као имовина оставиоца у моменту делације, дели се на нужни и расположиви део.

Расположиви део је онај део заоставштине којим је оставилац овлашћен да без ограничења располаже свим доброчиним располагањима, првенствено тестаментом, као једностраним, строго формалним и искључиво доброчиним правним послом *mortis causa*, док је нужни део онај део заоставштине која ће припасти одређеним лицима из круга законских наследника, независно од оставиочеве воље. Нужни део, у том смислу, представља једно од ограничења

1 О. Антић, Наследно право, Београд 2007, стр. 46.

аутономије воље, као фундаменталног начела на коме је засновано грађанско право и последично, слободе завештања, као њеног пандана и деривата у овој грани права.

Нужни део, према ЗОН-у Републике Србије, износи 1/2 (потомака и супружника) односно 1/3 (осталих нужних наследника) законског дела нужног наследника.² Основно питање које се овде поставља јесте – 1/2 односно 1/3 чега? Које то вредности? Одговор је Обрачунске вредности заоставштине, односно вредности која се добија поступањем по корацима прописаним у чл. 48. ЗОН-а. Основица за обрачун нужног дела је Обрачунска вредност заоставштине, те се може десити да оставилац умре без имовине, али да нужни део ипак буде повређен, управо услед специфичности израчунавања основице за нужни део.

Неопходно је истаћи да је нужни део законско право нужног наследника, те је погрешна, додуше и ретка, пракса упућивања нужног наследника на парницу услед истицања овог права у оставинском поступку.³ На парницу се може упутити само лице које оспорава право на нужни део нужног наследника, јер је наведено мање вероватно, а сходно правилу да се на парницу упућује онај наследни учесник чије право суд сматра мање вероватним.⁴ Вероватност права, иако може деловати једноставно *prima facie*, захтева истанчани осећај и добро познавање института наследног права од стране судије, односно судијског помоћника (а у новије време и јавног бележника) који у оставини поступа.⁵

2 Закон о наслеђивању – ЗОН, Сл. Гласник РС, бр. 46/95, 101/3003 – одлука УСРС и 6/2015.

3 Решење Вишег суда у Сомбору Гж бр. 374/17 од 28.03.2017. године којим је констатовано да нужни део представља законско право нужног наследника прописано ЗОН-ом које не може бити предмет доказивања и утврђивања, већ само оспоравања, те нужни наследник не може бити упућен на парнични поступак ради утврђивања права на нужни део.

4 Закон о ванпарничном поступку, Сл. Гласник РС, бр. 25/82 и 48/88 и Сл. Гласник РС, бр. 46/95...106/2015.

5 Овде је неопходно поменути и једну, по мишљењу аутора, наопаку и спорну одлуку насталу у примени односне правне норме. Наиме, јавни бележник је, поступајући у оставинском поступку О. бр. 6928/19 донео решење УПП: 139-2019 од 24.01.2021. године, којим се упућује на парницу тестаментарни наследник(будући да је поседовао *prima facie* пуноважан алогографски тестамент), уместо да на парницу упутити лице које је поседовало усмени тестамент. Иако је прво проглашен писмени тестамент, а затим усмени (и то докторке која је лечила оставиљу, што само по себи побуђује сумњу у његову валидност), јавни бележник је на парницу упутити наследника из алогографског тестаментa, руковођен логиком да каснији тестамент дерогира претходни, те да је право наследника из алогографског тестаментa мање вероватно, а са образложењем да он „оспорава доцнији тестамент“. Ово поступање јавног бележника сматрамо погрешним,

У израчунавању Обрачунске вредности заоставштине, односно праћењу корака из чл. 48. ЗОН-а, бар када је реч о ст. 1. и 2. тог члана, нису уочени већи проблеми. Наиме, најпре се пописује и процењује целокупна имовина коју је оставилац имао у тренутку смрти, заједно са његовим завештајним располагањима, свим потраживањима, па и оним према неком од наследника, изузев очигледно ненаплативим, а затим се од тако добијене вредности одузима вредност оставиочевих дугова, трошкови пописа и процене заоставштине и уобичајених трошкова сахране (према месним обичајима, не и подизање маузолеја).⁶ Из формулације чл. 48. ЗОН-а можемо закључити да заоставштину чине само права, док су обавезе спољни терети на имовини оставиоца. Овако добијена вредност се назива чиста или нето вредност заоставштине,⁷ односно оно за колико је оставилац „у имовинском плусу“ у моменту смрти. Затим, да бисмо од чисте вредности заоставштине добили обрачунску вредност, израчунатој вредности морамо додати вредност свих поклона учињених било ком законском наследнику, као и вредност поклона које је оставилац учинио у последњој години живота лицима која не улазе у круг законских наследника. Управо овде настају проблеми, односно различита тумачења чл. 48. ст. 3. ЗОН-а, конкретно да ли се синтагма „законских наследника“ из наведеног става односи на законске наследнике *in concreto* или наследнике *in abstracto*, односно да ли одредбу чл. 48. ст. 3. тумачити изоловано или у вези са чл. 39. ЗОН-а. Ова дилема је приметна и у примени ранијих Закона о наслеђивању, као и неуједначена судска пракса, чак и највиших судских

најпре из разлога што Закон о ванпарничном поступку не каже да се на парницу упућује оно лице које нешто оспорава, већ „наследни учесник чије право је мање вероватно“ (чл. 23 Закона о ванпарничном поступку). Надаље, поменутом одлуком је погоршан положај власника алогографског тестаментa, те уместо да власник усменог тестаментa доказује да је исти пуноважан (постојање изузетних околности), тестаментарни наследник се ставља у позицију тужиоца (која је далеко тежа) те мора доказивати да је тестамент који је чак и *prima facie* сумњив, непуноважан. Овај пример веома илустративно указује зашто је за примену наследноправних одредби потребан истанчан осећај за право, јер иако доцнији, усмени тестамент је изузетна форма тестаментa, која се сачињава и може бити пуноважна једино уколико нису постојали услови за сачињавање било које друге редовне форме завештања, односно уколико су постојале изузетне околности, што мора бити и јесте од утицаја при оцени вероватности права (подвукао М.С.).

6 Одлука ВСС-а Гзз. бр. 204/84; В. Тодоровић, Р. Кулић, Наследно право и ванпарнични поступак у пракси, Београд 2004, стр. 82.

7 О. Антић, *op.cit.*, стр. 47.

инстанци тадашње државе, иако аргументација није губила на снази. Чак је у прилог тумачењу *in abstracto* тада указивала и природа нужног дела (који је до последњег Закона о наслеђивању био доминантно стварноправне природе – „чвршће постављен“).⁸ Ваља напоменути да је јасно одређено шта се сматра поклоном, те се урачунава, као и шта се не сматра поклоном, у смислу чл. 50. ЗОН-а и чл. 28. ст. 6. ЗОН-а, око чега ретко да постоји дилема. Поклон је свако бестеретно располагање, чак и одрицање од наследства, обухвата и ванкњижну својину,⁹ ствари дате у мираз¹⁰ (под условом да су веће вредности), доживотно плодоуживање,¹¹ штедни улог¹² и сл.

Овде је неопходно напоменути да аутор ових редова никада није имао дилему да ли су у питању наследници *in concreto* или *in abstracto*, али је кроз израду одлука и већања са колегама, консултацију праксе и литературе, увидео да дилема и те како постоји. Једино могуће и правилно тумачење наведене спорне одредбе, на шта упућује циљно, логичко и језичко тумачење, али и природа и суштина института нужног дела као стуба наследног права, јесте да се урачунавају сви поклони икада учињени било ком законском наследнику, без обзира да ли је позван на наслеђе. Међутим, у пракси и доктрини постоје две „колоне“ аутора – (А) они који заступају тумачење *in concreto* и (Б) они који заступају тумачење *in abstracto*. У наредним редовима ћемо пружити аргументацију за оба става и покушати да објаснимо зашто је друго тумачење једино исправно и могуће.

Уколико пођемо од формулације одредбе чл. 48. ст. 3. ЗОН-а која каже „Тако добијеном остатку додаје се вредност свих поклона које је оставилац ма на који начин учинио неком од законских наследника, независно од тога ком наследном реду припадају и да ли могу и хоће да наследе, као и вредност поклона за које је оставилац наредио да се наследнику не урачунају у наследни део“, језичко, логичко и

8 Чл. 27 Закона о наслеђивању (Сл. Гласник СРС, бр. 52/74 и 1/80) одређивао је нужни део као доминантно стварноправни (законска претпоставка), али је предвиђао и могућност да се оставиначевом вољом правна природа измени, односно одреди део у новцу.

9 Одлука ВСВ-а Гж. бр. 321/57, Б. Тодоровић, Р. Кулић, *op.cit.*, стр. 81, И. Бабић. Коментар Закона о наслеђивању, Београд 2019, стр. 177.

10 Одлука СВС Гж. 102/55, Д. Медић, Х. Тајић, Наследно право у судској пракси, Сарајево – Бања Лука 2008, нав. према: И. Бабић, *op. cit.*, стр. 177, 181.

11 И. Бабић, *ibid.*, стр. 180.

12 В. Тодоровић. Р. Кулић, *op.cit.*, стр. 87, одлука ВСС Рев. бр. 225/84.

циљно тумачење одредбе говоре у прилог горе наведеном ставу под Б, док системско тумачење говори у прилог ставу наведеном под А. Пођимо од језичког тумачења, које јасно указује да сва ближа одређења синтагме „законских наследника“, учињена након првог зареза у том ставу („независно од тога ком наследном реду припадају и да ли могу и хоће да наследе, као и вредност поклона за које је оставилац наредио да се наследнику не урачунају у наследни део“), говоре у прилог тумачењу *in abstracto*, јер би се у супротном правна норма завршила иза првог зареза (стил писања законодавца би увек требало да буде једноставан, без сувишних речи и израза, ради отклањања евентуалне конфузије и елиминисања могућности да се на више начина тумачи норма), односно не би било потребно даље прецизирање какви то све „законски наследници“ могу бити. Управо ближим одређивањем законских наследника се отклања евентуална дилема у тумачењу и закључује да се ради о свим законским наследницима икада, независно од тога да ли ће наследити или не, из било ког разлога.

Међутим, јасно је и да се правна норма једне гране права никада не може тумачити изоловано и само помоћу једне методе (језичко тумачење), те је озбиљан аргумент аутора који заступају доктрину *in concreto*,¹³ да се одредба чл. 48. може тумачити само у вези чл. 39. ст. 3. ЗОН-а којом је прописано да нужни наследник може бити само онај ко је по законском реду наслеђивања позван на наслеђе, али када у помоћ позовемо циљно и логичко тумачење, као најважније видове и круну тумачења сваке правне норме, те покушамо докучити *ratio legis*¹⁴ који је законодавац хтео да оствари, а то

13 Ђ. Pavić, M. Kreč, Komentar zakona o nasleđivanju sa sudskom praksom, Zagreb 1964; нав према: Д. Ђурђевић, Институције Наследног права, Београд 2011, стр. 217.

14 Решење ВСС Гж. бр. 5333/72 од 26.01.1972. године, у коме се, између осталог, наводи: „Под законским наследницима из чл. 9. Закона, без обзира на то јесу ли позвана на наслеђе, а под другим лицима она лица која уопште не улазе у круг законских наследника. На овакво тумачење указује и циљ ових законских одредаба да се онемогући изигравање права нужних наследника на нужни део располагањем путем поклона, јер би тумачењем датим у побијаној пресуди фактички било омогућено да се кроз поклоне даљим потомцима или другим сродницима који не би било позвани на наслеђе, изиграју права нужних наследника. Да се законским наследницима сматрају и лица која нису позвана на наслеђе указује и одредба да се урачунавају и поклони направљени лицима која се одричу наслеђа, за која се иначе сматра да нису позвана на наслеђе. Нав. према: В. Тодоровић. Р. Кулић, *op.cit.*, стр. 87. „Придодавање поклона чистој вредности заоставштине, мотивисано је тежњом да се спречи изигравање нужног дела; оставилац би, наиме, и не сачинивши завештање, увек могао бестеретним располагањима за живота

је заштита нужног дела нужног наследника, јасно је да је тумачењу ове спорне одредбе прикладнија концепција *in abstracto*.

Наведено, јер уколико би поклон морао бити учињен лицу које је у конкретној ситуацији позвано на наслеђе, да би дошло до урачунавања, овакво поступање би отворило пут небројеним злоупотребама и веома једноставном изигравању нужног дела, што свакако није била интенција законодавца. Тако бисмо могли доћи у ситуацију да оставилац, учини поклон у вредности читаве имовине коју поседује сину свог брата, годину и по дана пре смрти (или да ствар буде још гора, сроднику 30-ог степена побочног сродства), те да на тај начин изигра право на нужни део својих потомака или супружника, будући да они, као наследници првог наследног реда, искључују наследнике осталих наследних редова (па и лица којима је поклон учињен), те како поклонопримац није конкретан законски наследник, поклон би улазио у вредност обрачунске вредности заоставштине само уколико је учињен у последњој години живота оставиоца (чл. 48. ст. 4. ЗОН-а), што у нашем хипотетичком примеру није случај!

Овај екстремни хипотетички пример најбоље илуструје зашто је једино могуће и правилно тумачење *in abstracto*! У прилог овом тумачењу говори и правна природа нужног дела нужног наследника, као и елементарна правна логика, по којој нужни део не може бити изигран чак ни уговором о доживотном издржавању (теретним и алеаторним правним послом, чији предмет не улази у састав заоставштине), уколико услед болести или старости примаоца издржавања уговор није представљао неизвесност за даваоца издржавања.¹⁵ Уколико закон, и то експлицитно, не допушта изигравање нужног дела нужног наследника уговором о доживотном издржавању као теретним правним послом чији предмет не улази у заоставштину, сулудо је и погрешно дозволити такво изигравање добротним правним послом какав је поклон, тумачењем одредбе чл. 48. ст. 3. *in concreto*! У прилог наведеном тумачењу се изјашњавају и модерни аутори из области наследног права – Оливер Антић, Дејан Ђурђевић,¹⁶ Илија Бабић, док се опречно

изиграти установу нужног дела”; О. Антић, З. Малиновац, Коментар Закона о наслеђивању, Београд 2004, стр. 253.

15 Чл. 230. ст. 1. ЗОН.

16 „346. Када поклон улази у обрачунску вредност заоставштине? Законодавац прави разлику између две категорије поклона. 1) Поклони учињени лицима из круга законских

тумачење може наћи код хрватских аутора старије генерације – Милан Креч, Ђуро Павић, али и у великом броју судских одлука, које ће у наставку бити анализирани.

У прилог тумачењу спорне одредбе *in abstracto* говори и природа института нужног дела на начин на који је одређена у нашем праву. Правну природу нужног дела покушале су објаснити бројне теорије – теорија прећутног фидеикомиса, теорија породичне својине, теорија породичне солидарности, теорија алиментације, као и мешовите теорије (које су засноване на комбинацији елемената већ поменутих).¹⁷ Михајло Константиновић истиче да „главна мисао која треба да прожима законски наследни ред јесте потреба да имовина оставиоца припада оним лицима о којима се он за живота старао или је требало да се стара. У складу са тим, као нужни наследници могу се јавити само завештаочеви потомци до 24 године живота и други законски наследници који су неспособни за рад и немају довољно средстава за живот“.¹⁸ „Нужни део не служи више очувању имовине у породици [...] нужни део треба да осигура издржавање млађих потомака и неспособних лица, да обезбеди помоћу једног дела имовине оставиоца извршење његове обавезе издржавања тих лица“,¹⁹ из чега закључујемо да аутор заступа идеју о алиментационој природи нужног дела. Ова теорија јесте најприкладнија за објашњење установе каква је нужни део, будући да је њена сврха да се обезбеди *post mortem* издржавање лицима о којима се оставилац старао или је био дужан да се стара, како то мудро примећује Константиновић.

Међутим, чак и независно од свега наведеног, у прилог тумачењу *in abstracto*, свакако најпозванији да тумачи одредбе Закона о наслеђивању јесте аутор закона, професор који је био на челу комисије приликом његовог доношења – проф. Оливер Антић, а чији став без дилеме говори у прилог тумачења *in abstracto* („из разлога ефикасности установе нужног дела, односно у циљу спречавања

наследника увек улазе у обрачунску вредност заоставштине. 2) Поклони учињени осталим лицима улазе у обрачунску вредност заоставштине само ако су дати у последњој години живота“, Д. Ђурђевић, *op.cit.*, стр. 216.

17 О. Антић, *op.cit.*, стр. 165-174.

18 М. Константиновић, Опште напомене уз тезе за предпројекат закона о наслеђивању, Архив за правне и друштвене науке, бр. 3, 1947, стр. 331-335.

19 М. Константиновић, Тенденције модерних законодавстава у смислу ограничења права на наслеђе, Нови Сад 1930, стр. 39, нав. према: О. Антић, *op.cit.*, стр. 172.

њеног изигравања, сва доброчина располагања оставиоца третирају се једнако и то: сва тестаментарна располагања, сви поклони учињени законским наследницима и сви поклони учињени другим лицима у последњој години живота оставиоца улазе у тзв. обрачунску вредност заоставштине“).²⁰

И историјски посматрано, увек су постојале дилеме у тумачењу наведене одредбе у позитивним законима о наслеђивању односног времена. Међутим, независно од начина формулисања правне норме тадашњих позитивних закона из области наследног права,²¹ њена логика и суштина су увек биле исте, а то је да се заштити један од стубова на којима почива наследно право, односно спречи његово изигравање. Такође, из саме формулације тада важећих одредби: „додаје вредност свих поклона које је оставилац направио ма на који начин *неком законском наследнику*“ (подвукао М.С.) јасно произлази да се чистој вредности заоставштине морају додати сви поклони учињени икада „неком законском наследнику“, односно да другачијем тумачењу једноставно нема места. У том смислу, чак ни „слабљење“ нужног дела као института у последњем Закону о наслеђивању и одређивање његове правне природе као доминантно облигационоправне, уз два законска изузетка (оставиоцевом вољом или на захтев нужног наследника уколико суд оцени да су испуњени услови за такву трансформацију) није могло утицати на другачије тумачење одредбе чл. 48. ст. 3. ЗОН-а, осим у корист свих законских наследника. *A fortiori*, наведено важи за одговарајуће одредбе Закона о наслеђивању из 1954. године, као и Закона о наслеђивању из 1974. године, будући да је овим законским решењима правна природа нужног дела регулисана доминантно као стварноправна.

За разлику од модерне доктрине, судска пракса је подељена и чини се да у већој мери заступа став да нужни наследник мора бити конкретан законски наследник, да би поклон био урачунат у обрачунску вредност заоставштине, односно да ће у супротном такав наслед-

20 О. Антић, *ibid.*, стр. 137.

21 Чл. 28. ст. 4. ЗОН-а из 1974. године је прописивао да се тако добијеном остатку додаје вредност свих поклона које је оставилац направио ма на који начин *неком законском наследнику* (подвукао М.С.), па и поклона направљених наследницима који се одричу наслеђа, као и оних поклона за које је оставилац наредио да се не рачунају наследнику у његов наследни део. Члан 33. ст. 4. ЗОН-а из 1965. године садржи идентичну формулацију.

ник бити сматран трећим лицем, а поклон узет у обзир само уколико је учињен у последњој години живота. У том смислу, ранији Окружни суд у Новом Саду у пресуди Гж бр. 5701/2007 од 26.11.2008. године, заузео је став да „из смисла одредбе чл. 48. ЗОН, тумачене у вези са чл. 39. ст. 3. ЗОН-а, која прописује да су лица наведена у том члану нужни наследници само када су по законском реду наслеђивања позвани на наслеђе, следи да је за урачунавање поклона у вредност заоставштине ради израчунавања нужног дела потребно да је поклонопримац лице које је по законском реду наслеђивања позвано на наслеђе, те закључује да тужена М.А. – унука оставиоца, није законски наследник оставиоца јер јој је отац С.А. жив у моменту смрти оставиоца, те је позван на наслеђе као конкретан законски наследник, а поклон учињен унуци се не може урачунати у вредност заоставштине ни по ставу 4. чл. 48. ЗОН-а, јер је учињен 13 месеци пре смрти оставиоца“. Сличан став заузима и Виши суд у Београду у пресуди П. бр. 639/16 од 03.07.2017. године, која је потврђена пресудом Апелационог суда у Београду Гж бр. 6505/17 од 12.07.2018. године, те у образложењу, између осталог, наводи: „У конкретном случају, тужени М.С. и М.Л., унуци оставиоца, нису законски наследници позвани на наслеђе, јер им је отац, овде тужилац, жив у моменту смрти оставиоца, те је стога он позван на наслеђе као конкретан законски наследник. Осим тога, поклон који је оставилац учинио за живота својим унуцима се не може урачунати у вредност заоставштине ни по ставу 4. члана 48. Закона о наслеђивању, будући да је уговор о поклону закључен 24.09.2009. године, а смрт оставиоца наступила 07.03.2015. године, из чега произлази да је поклон учињен 65 месеци пре оставиочеве смрти, па се не може сматрати да је поклон учињен у последњој години оставиочевог живота, а унуци се сматрају трећим лицима у односу на тужиоца као конкретног законског и нужног наследника јер нису позвани на наслеђе“. Супротно становиште заузима Врховни суд Југославије у одлуци Рев. бр. 2658/64, ВСС Гж. бр. 1042/64 у којој наводи: „Кад закон јасно разликује наследнике од трећих лица односно поклоне учињене наследницима и поклоне учињене трећим лицима, онда се мора из тога логички закључити да постоје две категорије поклонопримаца и то законски наследници уопште, без обзира да ли су конкретно позвани на наслеђе, и категорија трећих лица поклонопримаца који нису уопште ни потенцијални законски наследници. Према томе, и тужени макар да има

живог оца, има се сматрати законским наследником па му се има урачунавати поклон у његов наследни део“.²² Кристално јасан и по мишљењу аутора исправан резон Врховног суда Југославије, заузет и у другим одлукама истог суда.²³

Помало чуди став Врховног суда Хрватске, будући да је Загреб уз Београд имао најистакнутије правнике у области теорије и праксе грађанског права у бившој држави, али имајући у виду и чињеницу да је правни систем Хрватске заснован на традицији Аустријског грађанског законика, заузет у одлуци Рев. бр. 1203/79 од 18.03.1980. године, у којој се наводи: „За урачунавање дарова у смислу одредбе чл. 33. ст. 4. Закона о наслеђивању потребно је да даропримац буде особа која по законском реду наслеђивања јесте позвана на наслеђе, а није довољно да је реч само о особи која спада у круг законских наследника“. Оправдање за овакав став донекле се може наћи у чињеници да исти став имају два еминентна хрватска аутора – Ђуро Креч и Милан Павић.²⁴ Вероватно из истог разлога наведено становиште заузима и Окружни суд у Осијеку у одлуци Гж. бр. 692/88-2 од 24.03.1988. године.²⁵ Идентичан став заузима и Врховни суд Словеније у начелном правном мишљењу од 26.12.1989. године, у којем наводи да међу „друге особе“ из чл. 28. ст. 5. ЗОН-а спадају и особе које су у кругу законских наследника, када у конкретном случају нису позване на наслеђивање. Дарови тим особама, дарови у време пре последње године оставиошевог живота не враћају се и не урачунавају у вредност оставинске имовине.²⁶

Нешто старија судска пракса највиших судова бивше државе, такође је подељена, чак се налази у ситуацији да исти суд донесе две одлуке засноване на различитим тумачењима. Тако Врховни суд Србије у одлуци Гж. бр. 480/68 наводи да унуци – у конкретном случају туженици, нису законски наследници оставиоца, без обзира што су његови потомци, јер се законским наследницима сматрају само они наследници који су по закону позвани на наслеђе, а у овом случају унуци нису позвани на наслеђе, с обзиром да су пре њих на

22 И. Бабић, *op.cit.*, стр. 178.

23 В. Тодоровић, Р. Кулић, *op.cit.*, стр. 9, 86-87.

24 Ђ. Павић, М. Креч, *op.cit.*, нав. према: Д. Ђурђевић, *op.cit.*, стр. 217.

25 И. Бабић, *op.cit.* стр., 179.

26 *Ibid.*, стр. 180.

наслеђе позвани њихови родитељи који се једино могу третирали као законски наследници. Према томе, када је утврђено да је оставилац уговором о поклону пренео део своје имовине на унуке 1960. године, а да је умро 1963. године, онда се ради обрачунавања нужног дела не може узети у обзир вредност овог поклона у смислу чл. 33. ст. 5. Закона о наслеђивању, нити се тај поклон може редуцирати ради намирања нужног дела.²⁷ Исти суд у другој одлуци Гж. бр. 533/72 стоји на становишту да су законски наследници сва лица из чл. 9. ЗОН-а без обзира да ли су позвана на наслеђе, а под другим лицима се подразумевају она лица која уопште не улазе у круг законских наследника.²⁸ Међутим, највиша судска инстанца тога доба у нашем правном систему – Врховни суд Југославије (попут Врховног касационог суда данас) нема наведену дилему, већ у својим одлукама јасно заступа и образлаже тумачење *in abstracto*. Тако овај суд јасно разликује конкретне од апстрактних законских наследника те у одлуци Рев бр. 390/60 наводи: „Наследници из првог наследног реда начелно искључују наследнике осталих наследних редова, али ни ова лица из осталих наследних редова, самим фактом да у конкретној ситуацији не наслеђују, не губе својство законског наследника. Према изнетом, Закон о наслеђивању када прописује да ће се код утврђивања вредности заоставштине додати и вредност поклона које је оставилац у последњој години свога живота направио другим лицима који нису законски наследници – има у виду лица која уопште не спадају у круг законских наследника, а не само лица која нису позвана на наслеђе у конкретном случају.“ У одлуци Рев. бр. 2658/64, ВСС Гж. бр. 1042/64 истог суда наводи се: „У смислу чл. 33. ЗОН-а кад закон јасно разликује наследнике од трећих лица односно поклоне учињене трећим лицима, онда се мора из тога логички закључити да постоје две категорије поклонопримаца и то законски наследници уопште, без обзира да ли су конкретно позвани на наслеђе и категорија трећих лица поклонопримаца који нису уопште ни потенцијални законски наследници. Према томе, и тужени, макар да има живог оца, има се сматрати законским наследником па му се има урачунати поклон у његов наследни део“.²⁹

27 В. Тодоровић. Р. Кулић, *op.cit.*, стр. 9.

28 *Ibid.*, стр. 86-87.

29 *Ibid.*, стр. 9, 87.

Упркос супротним ставовима нижестепених судова, али и различитим тумачењима раније судске праксе (како је наведено), највиша судска инстанца у правном систему РС – Врховни Касациони суд, односно раније Врховни суд Србије, нема дилему коју имају поменути аутори и нижестепени судови, што потврђује став заузет у бројним одлукама новијег датума овог суда – Рев. бр. 4456/18 од 30.06.2020. године, Рев. бр. 514/2019 од 25.06.2020. године и Рев бр. 560/06 од 01.11.2006. године, које, иако се не тичу непосредно проблематике овог рада, јасно заузимају став у прилог тумачењу *in abstracto*.

Закључак

Надамо се да смо кроз овај рад, детаљну анализу, али и историјски осврт и синтезу односних одредби свих Закона о наслеђивању који су важили на територији наше државе, као и судске праксе, дали скромни допринос правилном тумачењу чл. 48. ст. 3. и 4. позитивног Закона о наслеђивању, које једино одговара сврси и циљу због кога је правна норма установљена (а како је то већ образложено), те последично и уједначавању судске праксе, као важној тековини сваког правног система, све у циљу остваривања друге најважније идеје на којој почива правни поредак сваке државе – идеје правне сигурности (уз правду као врховну и идеју водиљу). Међутим, неопходно је приметити да, иако није у интересу правне сигурности, постојање неуједначене судске праксе није у потпуности негативна појава, јер омогућава делиоцу правде да изабере оно решење које је у конкретном случају правичније (што је аутор ових редова и учинио – насупрот мишљењу које заступа у овом раду – у Пресуди Вишег суда у Београду П. бр. 639/16 од 03.07.2017. године, која је потврђена одлуком Апелационог суда у Београду Гж. бр. 6505/17 од 12.07.2018. године). До сада изложено нам говори да је вечито актуелна „закоњачка изрека“ великог Валтазара Богишића из чл. 993. Општег имовинског законика за књажевину Црну Гору која гласи: **„Ко само ријечи законске знаде, тај још закона не зна, док му не схвати разум и смисао“!**

Ана Дрљача,
Саветник Вишег суда у Београду
Даница Боројевић,
Саветник Вишег суда у Београду

СПОРНА ПРАВНА ПИТАЊА И ТРЕНУТАК ОД КОЈЕГ ТЕЧЕ ЗАКОНСКА ЗАТЕЗНА КАМАТА

Приликом израде првостепених и другостепених одлука, када је одлучивање о законској затезној камати у питању, запажене су потешкоће које се тичу тренутка од којег законска затезна камата тече. Такође, примећено је да често странке, односно пуномоћници истих са несигурношћу формулишу оне делове тужбених захтева који се односе на потраживање законске затезне камате. Имајући у виду наведено циљ овог рада је да да одговоре на питања зашто до ових потешкоћа долази и од када заиста тече законска затезна камата обухватајући одређене изворе облигација где се са највише нејасноћа сусрећемо.

Камата, као споредна обавеза, представља накнаду на коју поверилац има право јер одређено време не располаже новцем или другим заменљивим стварима, а чији се износ одређује према висини главнице и трајању коришћења. Као споредна, обавеза да се плати камата не настаје сама за себе, већ ако за њен настанак постоји ваљан правни основ. Стога разликујемо уговорену од законске камате. Основ плаћања уговорене камате је у сагласности воља и она представља накнаду која се дугује као противвредност за користи које се уговором добијају, док је основ плаћања законске камате у закону и дужник који задоцни исту дугује као санкцију за неблаговремено испуњење.¹

Камата коју је дужник дужан да плати због закашњења са испуњењем новчане обавезе назива се затезна камата и обавеза плаћања те камате настаје на основу закона. Према члану 277. став 1.

1 Славко Царић, Живомир Ђорђевић, Александар Голдштајн, Ивица Јанковец, Добросав Митровић, Слободан Перовић, Димитар Поп-Георгиев, Јаков Радишић, Владан Станковић, Драгољуб Стојановић и Миодраг Трајковић, Коментар Закона о облигационим односима, Културни центар - Горњи Милановац и Правни факултет - Крагујевац 1980, 799.

Закона о облигационим односима² дужник који задоцни са испуњењем новчане обавезе дугује, поред главнице, и затезну камату по стопи утврђеној савезним законом. “У случају кашњења дужника са испуњењем новчане обавезе поверилац трпи штету у периоду од доспелости обавезе до тренутка њеног испуњења. Наиме, да је од дужника добио испуњење новчане обавезе о доспелости дужник је могао већ од тог тренутка новцем располагати и од њега убирати плодове. Како се то није десило, већ је дужник каснио са исплатом новчане обавезе, поверилац је оштећен за цели период у којем је онемогућен да располаже својим новцем и то најмање за износ који би добио да је у наведеном периоду новац држао на штедњи.”³

С обзиром на формулацију члана 277. став 1. ЗОО јасно је да је тренутак доцње кључан за одређивање тренутка од којег тече законска затезна камата.

Одредбом члана 324. ЗОО прописано је да дужник долази у доцњу када не испуни обавезу у року одређеном за испуњење, а ако рок за испуњење није одређен, дужник долази у доцњу кад га поверилац позове да испуни обавезу, усмено или писмено, вансудском опоменом или започињањем неког поступка чија је сврха да се постигне испуњење обавезе. Дан од када се рачуна камата је лако одредити када је рок за испуњење одређен (из образложења: “Тужилац је у самом рачуну којим је фактурисао испоручену робу, коју робу и рачун је тужени примио, што је потврдио својим потписом, означио као валуту плаћања 15.06.2016. године. Тужбом је на износ главног дуга затезну камату тражио од 16.06.2016. године, што је суд усвојио, јер је наведеног дана тужени пао у доцњу са измирењем обавезе плаћања. Нису основани жалбени наводи туженог да је суд камату требало да досуди од дана утужења, јер је тужени пао у доцњу по протеклу рока означеног као рок за измирење обавезе”,⁴ као и у ситуацијама када је неспорно да је дужник позван да своју обавезу испуни (из образложења: “Правилно

2 Закон о облигационим односима (“Сл. лист СФРЈ”, бр. 29/78, 39/85, 45/89 - одлука УСЈ и 57/89, “Сл. лист СРЈ”, бр. 31/93, “Сл. лист СЦГ”, бр. 1/2003 - Уставна повеља и “Сл. гласник РС”, бр. 18/2020), у даљем тексту ЗОО.

3 Слободан Станишић, “О каматама као споредним облигацијама са посебним освртом на затезне камате”, Годишњак Факултета правних наука, година 9, број 9, Бања Лука 2019, 95.

4 Пресуда Привредног суда у Пожаревцу П.бр. 239/18 од 11.12.2018. године потврђена Пресудом Привредног Апелационог суда у Београду Пж.бр.750/19 од 04.06.2020. године.

је првостепени суд, крећући се у границама захтева, у смислу одредби чланова 277. и 324. ЗОО обавезао тужену да тужиоцу на досуђени износ исплати законску затезну камату почев од дана када се тужилац вансудским путем обратио туженој са захтевом за исплату дугованог новца”.⁵ Такође, јасна је и у пракси не ствара веће проблеме одредба члана 132. став 5. ЗОО којом је прописано да уколико дође до раскида уговора она страна која враћа новац је дужна платити затезну камату од дана кад је исплату примила.

Међутим, до проблема у пракси најчешће долази када обавеза потиче из вануговорног односа.

Када је реч о стицању без основа, као извору облигација, одредбом члана 214. ЗОО је прописано да кад се враћа оно што је стечено без основа, морају се вратити плодови и платити затезна камата, и то, ако је стицалац несавестан, од дана стицања, а иначе од дана подношења захтева. Из образложења: “Тужени је био савестан до дана подношења тужбе, јер до дана подношења тужбе није могао знати да ће тужиља тражити сувласнички удео, због чега законска затезна камата тужиљи не припада за ранији временски период, већ од момента када је тужени постао несавестан, а то је дан подношења тужбе.”⁶ Нема сумње, уколико је стицалац несавестан, да је затезну камату дужан да плати од дана стицања. Међутим, постојећа законска одредба не пружа одговор на две животне ситуације. Прво, од ког тренутка се камата рачуна уколико би стицалац постао несавестан након дана стицања, а пре дана подношења тужбе. Правично би било да је он тада дужан да камату плати од дана настанка своје несавесности. Друго, поставља се питање оправданости постојећег законског решења у ситуацији када је стицалац савестан и камату плаћа од дана подношења захтева, имајући у виду, да уколико је савестан, он даном подношења захтева по правилу још увек не зна за своју обавезу, већ за њу сазнаје тек по пријему захтева. Оваква правна фикција олакшава формулисање тужбеног захтева и одлучивање о истом, али у пракси може доћи до ситуације да тужба туженом не може бити уручена дужи временски период, због чега у оваквим ситуацијама ово законско решење не би било правично. Оваква схватања постоје и у правној теорији, па се сматра да ако се

5 Пресуда Апелационог суда у Београду Гж.бр. 3360/20 од 20.05.2021. године.

6 Пресуда Апелационог суда у Београду Гж.бр.1418/21 од 26.03.2021. године.

правило из члана 214. ЗОО схвати као директива према којој обим враћања плодова зависи од савесности или несавесности стицаоца, а не као чврсто правило, онда судска пракса има простора за еластичније вођење рачуна о савесности и несавесности обогашеног приликом решавања захтева за повраћај обогашења без основа и у вези са њим плодова и затезних камата.⁷

Као спорно јавља се и питање дозвољености такозване процесне камате. Одредбом члана 279. став 1. ЗОО прописано је да на доспеле, а неисплаћене камате не тече затезна камата, изузев када је то законом одређено, а ставом 2. истог члана да се на износ неисплаћене камате може захтевати затезна камата само од дана када је суду поднесен захтев за њену исплату. Камата, као што је већ поменуто, има правну природу споредног потраживања које се као такво не може самостално утужити све док главни дуг не буде намирен. Уколико је главни дуг намирен, затезна камата која је до тада имала карактер споредног потраживања претвара се у самостално потраживање на које тече камата према поменутој одредби чл. 279. ст. 2. ЗОО. Из образложења: “Обрачуната камата може да представља самостално потраживање тек по исплати главнице и на тако обрачунату камату поверилац од подношења тужбе може да захтева процесну камату. Због тога је потребно да првостепени суд на новој главној расправи утврди колико износи, када је доспела и када је плаћена главница на коју је тужилац обрачунао затезну камату у апсолутном износу, да оцени да ли тако обрачуната камата може да представља самостално потраживање и да у зависности од утврђивања тих чињеница поново одлучи о основаности тужбеног захтева.”⁸

До проблема у пракси може доћи и приликом рачунања законске камате на повремена новчана давања из одредбе члана 279. став 3. ЗОО, којом је прописано да на повремена доспела новчана давања затезна камата тече од дана кад је суду поднесен захтев за њихову исплату. Како у истом члану није прописано која потраживања имају карактер повремених давања, долазило је до различитих одлука у пракси судова, да би на Саветовању грађанских и грађанско-привредних одељења Савезног суда, републичких и покрајин-

7 С. Царић, Ж. Ђорђевић, А. Голдштајн, И. Јанковец, Д. Митровић, С. Перовић, Д. Поп-Георгиев, Ј. Радишић, В. Станковић, Д. Стојановић и М. Трајковић, 656.

8 Пресуда Апелационог суда у Београду Гж.бр. 13676/10 од 09.02.2012. године.

ских врховних судова и Врховног војног суда у Охриду био донет Став бр. 4/89 од 25.05.1989. године којим је направљена разлика између повремених потраживања, као што су закупнина, станарина и друга потраживања чија је висина унапред позната, код којих се законска затезна камата рачуна према наведеном члану 279. став 3. ЗОО, дакле од дана подношења тужбе (из образложења: “Закупнина представља повремено новчано давање, па у смислу чл. 279. ст. 3. ЗОО затезна камата тече на сваки појединачни месечни износ закупнине од дана када је суду поднет захтев за њихову исплату.”⁹ и на потраживања која се само повремено обрачунавају, као што су утрошак електричне енергије, воде, телефона и друга потраживања чија висина није унапред позната, а код којих се законска затезна камата рачуна према члану 277. став 1. ЗОО, дакле од доспелости рачуна (из образложења: “Потраживања по основу накнаде за извршену или пружену комуналну услугу, у које спада и испорука топлотне енергије, нису по својој правној природи повремена доспела потраживања из чл. 279. ст. 3. ЗОО већ потраживања која се периодично, односно месечно обрачунавају и за њих се испостављају посебни рачуни. Затезна камата за период доцње плаћања те врсте новчаних обавеза плаћа се почев од доспећа појединог износа рачуна па до исплате, сагласно одредби чл. 277. ЗОО.”¹⁰ Смисао прављења ове разлике је у томе што дужник у потоњем случају не може унапред да зна колико његов дуг износи пре него што му рачун за ту услугу буде достављен. Када дужник буде обавештен о дугу за услугу коју је користио и не измири је у наведеном року од дана обавештења, пада у доцњу, због чега би се затезна камата у том случају требало рачунати од тог дана, као дана истека рока за добровољно извршење обавезе, а не од дана подношења тужбе суду.

Чињеница проузроковања штете као извор облигација такође у пракси може довести до потешкоћа приликом одлучивања о законској затезној камати, уколико штета примарно није могла да буде надокнађена реституцијом. Одредбом члана 186. ЗОО је прописано да се обавеза накнаде штете сматра доспелом у тренутку настанка штете, а чланом 189. став 2. ЗОО да се висина накнаде штете досуђује према ценама у време доношења судске одлуке, изузев ако закон не

9 Пресуда Врховног касационог суда Пев.бр. 2204/17 од 28.03.2019. године.

10 Решење Вишег суда у Новом Саду Гж.бр. 2117/15 од 02.08.2016. године.

прописује шта друго. Иако се чини да је време доспелости јасно одређено, проблеми се јављају приликом одмеравања вредности новчане накнаде причињене штете јер нису све облигације новчане, већ је потребно да се у њих претворе како би настала обавеза плаћања камате. "Обавеза да се таква штета надокнади настаје већ у тренутку настанка штете, али она још нема карактер новчане обавезе све док радњом поправљања штете или судском одлуком буде утврђена и исказана у новцу у облику одређеног броја новчаних јединица. Према томе, штета која је настала, била она материјална или нематеријална, у тренутку настанка, није изражена у новцу. Она ће бити изражена у новцу тек када буде учињен новчани издатак у циљу њеног намирења, односно када суд у својој одлуци одреди колики број новчаних јединица дужник треба да да повериоцу на име њене накнаде."¹¹ Приликом доношења одлука о законској затезној камати на износ накнаде штете потребно је извршити дистинкцију између нематеријалне и материјалне штете, с обзиром на то да код ова два вида штете долази до разликовања момента у коме се она изражава као новчана.

Нематеријална штета према одредби члана 155. ЗОО представља наносење другоме физичког или психичког бола или страха. Из саме формулације је јасно да се штета на нематеријалним добрима оштећеног не може отклонити у тренутку настанка штете. Претрпљене физичке, психичке болове и страх није могуће никада у потпуности отклонити, већ суд досуђује правичну новчану накнаду у смислу члана 200. став 1. ЗОО, ако нађе да околности случаја, а нарочито јачина болова и страха и њихово трајање то оправдава. Ова правична накнада представља сатисфакцију изражену у новцу, иако је штета настала на неимовинским добрима. Из одредбе члана 186. ЗОО о доспећу обавезе накнаде штете произлази да оштећени од тренутка настанка штете има право на накнаду исте, али то не значи да од тог тренутка има и право на затезну камату јер иста још није изражена у новцу као главница на коју би требало да тече камата. Зато је тренутак у коме се она изражава као новчана обавеза од суштинске важности за рачунање законске затезне камате, јер она од тог тренутка почиње да тече. "Одређивање новчане накнаде се обавља према приликама у време закључивања главне расправе зато је

11 С. Станишић, 95.

и њено преиспитивање на жалбеном и ревизијском степену преиспитивање одређивања према околностима у време пресуђења у првом степену. Стога тек од пресуде првостепеног суда тече затезна камата јер су у том тренутку испуњени сви услови за ту последицу дужникове доцње, односно доспелост потраживања накнаде која је наступила већ онда када је штета настала, а за одређивање накнаде је дало наканди за нематеријалну штету значај новчане обавезе у смислу члана 394. ЗОО.”¹² Дакле, законска затезна камата на износ нематеријалне штете рачуна се почев од дана доношења првостепене пресуде, па до исплате. Имајући у виду наведено објашњење о тренутку од ког тече законска затезна камата када је у питању нематеријална штета примећује се да је судска пракса уједињена. Из образложења: “Правило је првостепени суд, имајући у виду све околности субјективне и објективне природе, применио одредбу члана 200. ЗОО и тужиоцу досудио накнаду нематеријалне штете у висини од 100.000,00 динара са законском затезном каматом почев од дана пресуђења, у смислу одредбе члана 277. ЗОО.”¹³

Када је реч о законској затезној камати на износ материјалне штете, а с обзиром на формулацију члана 186. ЗОО из које произлази да се обавеза накнаде штете сматра доспелом од тренутка настанка штете, могло би се закључити да оштећеном припада и законска камата од истог тренутка. То би значило да ако дужник не исплати припадајућу накнаду штете тренутком настанка исте, он пада у доцњу, што значи да ће од тог тренутка почети да тече и законска затезна камата. Међутим, овде се јавља проблем идентичан оном код нематеријалне штете, а то је да је обавеза накнаде штете која доспева у тренутку проузроковања штете још увек неновчана обавеза. За разлику од нематеријалне штете која свој новчани облик добија даном пресуђења, материјална штета облик новчане обавезе може добити у различитим временским тренуцима, због чега је важно разликовање две ситуације - када штета није отклоњења до дана доношења судске одлуке и када је штета отклоњења пре доношења судске одлуке.

12 Начелни став Заједничке седнице Савезног суда, Врховних судова и Врховног Војног суда од 29.05.1987. године, Билтен судске праксе Врховног суда Србије, бр. 3/2008, Београд 2008, 119.

13 Пресуда Апелационог суда у Београду ГжЗ.бр. 294/20 од 08.10.2020. године.

У пракси је био споран тренутак рачунања законске затезне камате на износ накнаде материјалне штете, постојале су нејасноћа и опречна мишљења у вези тога да ли треба обрачунавати и законску затезну камату од дана настанка штете до дана пресуђења, због чега је заузет начелни став на заједничкој седници Савезног суда, Врховних судова република и аутономних покрајина и Врховног војног суда дана 29.05.1987. године. Тим ставом предвиђене су две ситуације – када штета није отклоњена до дана доношења судске одлуке (када затезна камата тече од дана доношења првостепене пресуде) и када је штета отклоњена пре доношења судске одлуке (када затезна камата тече од дана када је штета отклоњена). Аргументи за прихватање ових ставова су следећи. Како одредба члана 185. став 1. ЗОО предвиђа да је одговорно лице дужно успоставити пређашње стање које је постојало пре него што је штета настала, а због чињенице да од тренутка настанка штете може доћи до промене вредности новца, законодавац је прописао да ће се висина штете одмеравати према ценама у време доношења судске одлуке, ако закон не наређује шта друго. Поверилац накнаде штете је на тај начин заштићен од штете коју би иначе претрпео у случају смањења вредности новца, па ако би оштећени накнаду штете захтевао судским путем, што је најчешћи случај у пракси, суд је тај који ће висину штете одредити према ценама који важе у време доношења судске одлуке, а према стању ствари у тренутку настанка штете. Доношењем судске одлуке облигација се претвара у новчану и затезна камата која иде уз накнаду представља износ штете због некористишћења новца од дана доцње до дана исплате. Из образложења: “Како тужилац као оштећени није доказао да је штета на возилу отклоњена, а што је био дужан у складу са правилима о терету доказивања, то се у конкретном случају накнада штете има досудити према ценама у време доношења судске одлуке чиме се успоставља пређашње стање сходно одредби члана 189. став 2. ЗОО, због чега је тужиоцу овом пресудом досуђена законска затезна камата почев од дана доношења првостепене пресуде до исплате применом одредбе члана 277. ЗОО.”¹⁴ Међутим, када оштећени сам отклони штету, она је тим даном одређена у новцу, а тај новац је издатак начињен поправком или куповином нове ствари и тада је штетник дужан да исплати

14 Пресуда Апелационог суда у Београду Гж.бр. 3410/10 од 26.01.2011. године.

управо износ утрошен на отклањање штете. Из образложења: “На наведени случај када је тужилац куповином новог возила сам отклонио штету, не може се применити одредба члана 189. став 2. ЗОО која регулише утврђивање висине накнаде штете према ценама у време доношења судске одлуке за ситуације када оштећени није сам поправио оштећену ствар или купио нову ствар. У ситуацији када је оштећени сам отклонио штету куповином нове ствари примењују се одредбе члана 272. ЗОО камата се досуђује од момента падања у доцњу, а то је дан када је оштећени отклонио штету (односно дан куповине новог возила).”¹⁵

Поред ове две ситуације, у току поступка може доћи до претварања обавезе у новчану и у тренутку који није ни дан отклањања штете, а ни дан доношења судске одлуке. Висину обавезе је могуће утврдити из налаза и мишљења вештака, па како се у том тренутку утврђује висине материјалне штете, то суд законску затезну камату рачуна почев од дана извршеног вештачења. Из образложења: “На досуђени износ накнаде штете првостепени суд је тужиоцу досудио и затезну камату и то почев од 10.03.2020. године као дана вештачења, па до исплате у складу са одредбом члана 189. став 2. и члана 277. ЗОО”.¹⁶ Међутим, управо због наведене могуће промене вредности новца, суд води рачуна о томе да временски период од обављеног вештачења до дана пресуђења не буде предуг. Уколико би од дана вештачења до дана пресуђења протекао дужи временски период, законска затезна камата би се ипак рачунала од дана доношења пресуде. Из образложења: “Првостепени суд је погрешно применио материјално право када је тужена обавезана да на досуђени износ накнаде штете исплати законску затезну камату почев од дана доношења тужбе, с обзиром да је одредбом члана 189. став 2. ЗОО прописано да се висина накнаде штете одређује према ценама у време доношења судске одлуке. Како је висина штете утврђена у поступку вештачења током 2014. године и 2017. године, а тужилац није предложио извођење доказа допунским вештачењем ради утврђења висине штете у време пресуђења, имајући у виду правила о терету доказивања предвиђена чланом 231. ЗПП, тужиоцу припада на утврђену висину штете законска камата од дана пресуђења па до

15 Пресуда Савезног суда Гзс.бр. 92/91 од 21.11.1991. године.

16 Пресуда Апелационог суда у Београду Гж.бр. 1077/21 од 13.05.2021. године.

исплате.”¹⁷ Чини се да је пракса Апелационог суда по овом питању уједначена. Из образложења: “Првостепени суд је погрешно применио материјално право досуђујући тужиоцу законску затезну камату на утврђени износ накнаде штете почев од дана вештачења. Наиме, према одредби члана 189. став 2. ЗОО висина накнаде штете одређује се према ценама у време доношења судске одлуке изузев случаја када закон наређује што друго. По оцени овог суда, као време пресуђења може се сматрати и време када је вештачење обављено, али само у случају ако је време вештачења блиско времену пресуђења, што у конкретној ситуацији није случај, јер је пресуда донета 08.09.2020. године, а вештачење обављено 13.04.2019. године из чега произлази да је протекао дужи временски период, па је правилно досуђивање законске затезне камате на досуђени износ материјалне штете почев од дана пресуђења до исплате.”¹⁸

Као што је већ поменуто, поред тога што представља накнаду коју једна страна даје другој страни за коришћење њених заменивих ствари, камата може бити сагледана и у виду санкције због задоцњења у извршењу обавезе. Иако јесу споредне облигације, камате се не смеју сматрати минорним делом тужбеног захтева. У прилог овоме говори и чињеница да износ камате неретко није занемарљив, већ он може премашити и висину главног дуга, те је јасно због чега је битно посветити пажњу тренутку од којег се камата признаје. Камата као таква има велики значај у облигационом праву кроз норме којима се уређује пренос имовинских вредности. Посматрањем судске праксе кроз призму првостепених и другостепених одлука видљиво је да су заузимајући различити ставови и на различите начине тумачене норме које се тичу тренутка од када тече, односно, од када се рачуна законска затезна камата. С обзиром на разнолику судску праксу у раду су издвојене најчешће ситуације у којима се чини да долази до забуне како приликом формулисања тужбених захтева, тако и приликом доношења одлука, што доводи до отварања питања да ли су решења у постојећим одредбама о законској затезној камати довољно јасна и адекватна с обзиром на различита мишљења и ставове у правосуђу и да ли су нејасноће са којима се сусрећемо довољан разлог за новелирање истих.

17 Пресуда Апелационог суда у Београду Гж.бр. 4987/20 од 15.06.2021. године.

18 Пресуда Апелационог суда у Београду Гж.бр. 7056/20 од 23.12.2020. године.

ЦИП - Каталогизација у публикацији
Народна библиотека Србије, Београд

347. 97/ .99(497.11)

БИЛТЕН Вишег суда у Београду / главни и
одговорни уредник Александар Степановић. - 2021,
бр. 92 -. - Београд (Др Милутина Ивковића 9а) :
Intermex, 2021 – (Београд : DIS Public) - 23 cm

Тромесечно. - Је наставак: Bilten Okružnog suda
u Beogradu = ISSN 0351-0247

ISSN 2217-7051 = Билтен Вишег суда у Београду
COBISS. SR-ID 187028748