ISSN 2217-7051

БИЛТЕН

ВИШЕГ СУДА У БЕОГРАДУ



94

Београд, 2023

БИЛТЕН ВИШЕГ СУДА У БЕОГРАДУ

94

ISSN 2217-7051

INTERMEX, Izdavaštvo, softver i komunikacije
11000 BEOGRAD, Aleksе Bačvanskog 6
Telefon/fax: (011) 369-22-90, 369-22-91,
367-59-99, 361-89-25, 361-27-33
www.intermex.rs

ISSN 0351-0247

Република Србија

БИЛТЕН

ВИШЕГ СУДА У БЕОГРАДУ

94

intermex
Software & Communications

Београд, 2023

БИЛТЕН ВИШЕГ СУДА У БЕОГРАДУ

ИЗДАВАЧ: **Intermex,** Београд, Алексе Бачванског 6
За издавача: Љиљана Миланковић-Васовић, директор
ГЛАВНИ И ОДГОВОРНИ УРЕДНИК: **Драган Милошевић, В.Ф. Председника суда** судија Апелационог суда у Београду
ЗАМЕНИК: **Светлана Алексић, заменик В.Ф. Председника суда** судија Вишег суда у Београду

РЕДАКЦИЈСКИ ОДБОР:
судија Драган Милошевић главни и одговорни уредник Билтена судске праксе
судија Светлана Алексић - заменик главног и одговорног уредника Билетна судске праксе
судија Александар Трешњев - руководилац судске праксе у Првостепеном и Другостепеном кривичном одељењу, члан редакције
судија Зоран Бурсаћ - руководилац судске праксе Посебног одељења за сузбијање корупције, члан редакције
судија Бојана Чогурић - руководилац судске праксе у Првостепеном грађанском одељењу, члан редакције
судија Константин Митић Врањкић - руководилац судске праксе у Другостепеном грађанском одељењу, члан редакције
судија Вера Софреновић – члан редакције
Проф. др Милан Шкулић - Судија Уставног суда и професор Правног факултета Универзитета у Београду, члан редакције
Проф. др Никола Бодирога - Професор Правног факултета Универзитета у Београду и члан Високог савета судства, члан редакције
Милица Величковић - координатор за медије, члан редакције
Драгана Марковић - Виши судијски сарадник, члан Редакције

СЕКРЕТАР РЕДАКЦИЈЕ: **Ива Богдановић**, секретар суда

ПРЕЛОМ, КОРЕКТУРА И ДИЗАЈН: Intermex, Београд

ШТАМПАРИЈА: "CICERO", 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.

С А Д Р Ж А Ј

I КРИВИЧНО ПРАВО 13

1. КРИВИЧНИ ЗАКОНИК 13

Временско важење кривичног законодавства 13

Покушај 14

Условни отпуст 15

Условни отпуст 16

Општа правила о одмеравању казне 17

Застарелост извршења казне 18

Ток и прекид застарелости извршења казне и мера безбедности 19

Приказивање, прибављање и поседовање порнографског материјала и искоришћавање малолетног лица за порнографију 19

Прање новца 20

Неовлашћена производња и стављање у Промет опојних дрога 21

Прање новца 21

Шумска крађа 23

Угрожавање безбедности ваздушног или поморског саобраћаја или непокретне платформе 24

Самовлашће 26

Спречавање и ометање доказивања 27

Спречавање и ометање доказивања 27

Ометање правде 28

Трговина утицајем 30

Примање мита 31

2. ЗАКОНИК О КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ 33
Ne bis in idem 33
Доказивање 34
Доказивање 35
Доказивање 36
Доказивање 37
Престанак права и дужности браниоца 39
Предмет и основ претресања 39
Предмет и основ претресања 40
Предмет и основ претресања 41
Поступак претресања 42
Наредба о тајном праћењу и снимању 44
Забрана прилажења, састајања или комуницирања са одређеним лицем и посећивања одређених места Услови за одређивање 46
Разлози за одређивање притвора 47
Појам и врсте трошкова 48
Одлучивање о трошковима поступка 49
Одлучивање о трошковима поступка 50
Накнада трошкова из буџетских средстава и на терет других лица 51
Накнада трошкова из буџетских средстава и на терет других лица 51
Споразум о признању кривичног дела садржај споразума 53
Достављање оптужнице окривљеном 53
Испитивање оптужнице 54
Изостанак браниоца 55
Упознавање са садржином записника о исказима 56
Осуђујућа пресуда 57
Упућивање оптуженог на издржавање казне затвора 58
Сходна примена одредаба о жалби против првостепене пресуде 58

3. СПОРЕДНО КРИВИЧНО ЗАКОНОДАВСТВО 60

Закон о одузимању имовине проистекле из кривичног дела 60

Трајно одузимање имовине проистекле из кривичног дела ... 60

Одузимање имовине проистекле из кривичног дела 61

Закон о извршењу кривичних санкција 63

Телефонски разговор 63

Поступак по молби за извршење казне затвора у просторијама у којима станује осуђено лице 64

Закон о посебним мерама за спречавање вршења кривичних дела против полне слободе према малолетним лицима 65

Закон о међународној правној помоћи у кривичним стварима 66

Извршење одузимања имовинске користи прибављене кривичним делом може се одредити без признања стране пресуде 67

II ГРАЂАНСКО ПРАВО 71

1.1. ГРАЂАНСКО МАТЕРИЈАЛНО ПРАВО 71

Стицање права на правично задовољење 71

За постојање одговорности тужене рс за имовинску штету потребно је да је она настала као последица свесног или крајње несвесног поступања суда у вршењу законских овлашћења или злоупотреба овлашћења или прекорачења овлашћења 73

Искључење нужног наследника из наследства 76

Застарелост потраживања зараде, разлике зараде и накнаде зараде и самог права на исплату 79

Солидарност на страни извршних поверилаца 80

Поверилачка доцња у извршном поступку 83

Доприноси за обавезно социјално осигурање као предмет извршења 84

Овлашћење суда по закону о утврђивању чињеница о статусу новорођене деце за коју се сумња да су нестала из породилишта у Републици Србији (члан 8) 86

Судска заштита моралних права аутора 88
Наслеђивање права становања 90
Непредвиђени трошкови здравствене установе у пружању услуга уз здравственог осигурања 91
Разлика између плагијата књижевног ауторског дела и устаљене уметничке праксе позивања на мотиве из општепознатих књижевних дела 93
Услови за утврђење права својине по основу доградње, надзиђивања или адаптације 94
Прекид застаревања истицањем имовинско-правног захтева ... 94
Да ли се може повредити родна равноправност приликом описивања прекршајног дела? 95
Опасна ствар и опасна делатност 96
Злостављање и појам извршиоца злостављања у смислу Закона о спречавању злостављања на раду 99
Правна природа исплате извршене пре него што су били испуњени услови за закључење уговора 100
Стицање права својине одржајем и (не)савесност 101
Стицање права својине одржајем и законитост правног основа када је у питању продаја туђе ствари 102
Легитимни циљ као услов за мешање у право на дом 104
Раскид уговора о доживотном издржавању - интензитет поремећаја односа уговорних страна 105
Примена правила о вишеструком располагању непокретношћу 106
Ништавост одредбе уговора о доживотном издржавању којом се преноси право коришћења гробног места 107
Повраћај поклона између бивших супружника 108
Побијање дужникових правних радњи 109
начело поуздања у јавне књиге и оцена савесности стицаоца код уговора о купопродаји непокретности 112
Услови за раскид уговора због промењених околности 113
Идеја није ауторско дело 115
Застарелост меничноправног потраживања против акцептанта 117

Одсуство законске суброгације осигуравача новчаног потраживања из уговора о стамбеном кредиту у права осугураника - банке према дужнику 119
Ембедовање 121
Пасивна легитимација - неовлашћено коришћење заштићеног жига 122
Одговорност одговорног уредника за коментаре читалаца 125
Одговорност за објављивање коментара читалаца 126
Акти дискриминације послодавца 127
Уговор о јемству и меница као додатно средство обезбеђења 128
Накнада штете у висини изгубљене зараде услед незаконитог престанка радног односа и допринос запосленог 130
Наследни право - искључење из наследства, неопозивост наследне изјаве и немогућност уступања наследног дела санаследнику који је из наследсва искључен..... 131
2.2. ГРАЂАНСКО ПРОЦЕСНО ПРАВО 133
Немогућност делимичног поништаја арбитражне одлуке због недостатка који је чини мањкавом у потпуности 133
Одлука уставног суда о уставној жалби не представља претходно питање 134
Апсолутна ненадлежност (чл. 16. ст.1. Закона о парничном поступку)..... 135
Стварна надлежност за поништај регистрационог податка у регистру агенције за привредне регистре..... 136
Месна надлежност домаћег суда за признање стране судске одлуке којом се одлучује о личном стању предлагача 139
Пуномоћје (чл. 91. закона о парничном поступку)..... 140
Преузиматељ адвокатске канцеларије мора имати посебно пуномоћје за заступање странке у поступку..... 141
Враћање у пређашње стање 142
Тонско снимање рочишта 143
Одлучивање о трошковима у ситуацији када тужени нису дали повод за тужбу..... 145
Трошкови судског вештака..... 145
Кумулативно увећање трошкова парничног поступка..... 147

Ослобођење таксеног обвезника од плаћања судских такси у парничном поступку 149
Новчано кажњавање у парничном поступку 151
Уредност тужбе у случају захтева за заштиту ауторског дела као целокупног опуса 153
Супарничарство тужилаца у поступку утврђења непуноважности завештања 154
Умешач у поступку - право умешача да захтева укидање привремене мере 155
Прекид поступка због парнице по тужби за накнаду материјалне штете настале из истог животног догађаја 157
Грађанско процесно право - дејство оставинског решења суда стране државе на наставак поступка 158
Терет доказивања у парничном поступку ради накнаде имовинске штете изазване повредом права на суђење у разумном року у стечајном поступку 159
Оцена оригиналности дела у области уско-стручног стваралаштва (технички цртеж) 161
Кажњавање сведока (чл. 257. ст. 1. Закона о парничном поступку) 162
Дозвољеност тужбе за побијање дужникових правних радњи 163
Услови за одређивање привремене мере 164
Оставински поступак - истицање права на нужни део и његова намиреност уступањем законског наследног дела 165
Оставински поступак - појављивање новог наследника 166
Оставински поступак - захтев оставиочевог повериоца да се његово потраживање утврди 167
Неодлучивање о приговору за убрзање поступка 168
2.3. ИЗВРШНИ ПОСТУПАК 170
Надлежност за одлучивање о предлогу за извршење 170
Стварна надлежност за одлучивање о предлогу за извршење на основу извршне исправе донете по посебном закону између привредних субјеката 171
Квалификовани електронски потпис на предлогу за извршење 173

Ревизија у извршном поступку 175
Предујам у извршном поступку 176
Трошкови извршног поступка 177
Извод из регистра залоге као извршна исправа 179
Потврда о извршности извршне исправе 181
Обустава поступка спровођења извршења због наступања апсолутне застарелости извршења 183
Наставак поступка спровођења извршења у смислу одредбе члана 225 закона о парничном поступку 184
Рокови за подношење обавештења о намери подношења предлога за извршење министатсву надлежном за финансије 186
Поновно сметање државине 188

II ДИСКУСИЈЕ 191

Проф. др Никола Бодирога
Разлози за одбацивање тужбе и право на приступ суду 193

Жарко Марковић
Коришћење незаконитих доказа у кривичном поступку и право на правично суђење у пракси Европског суда за људска права 214

Драгана Марчетић, Снежана Марјановић, Александра Лековић
Пресуда без одржавања рочишта у спору мале вредности 231

Бојана Галеб
Постхумно зачеће 242

Даница Радивојевић
Одмеравање казне - процесни и материјални аспекти 252

СУДСКА ПРАКСА



I КРИВИЧНО ПРАВО

1. КРИВИЧНИ ЗАКОНИК

ВРЕМЕНСКО ВАЖЕЊЕ КРИВИЧНОГ ЗАКОНОДАВСТВА (Члан 1 КЗ)

Неосновани су наводи браниоца да је повређена одредба члана 1 КЗ због тога што у време извршења дела законом није било прописано кривично дело проневера у обављању привредне делатности из члана 224 став 1 КЗ, а за које дело је окривљени оглашен кривим, с обзиром на то да су кривичним делом проневера из члана 364 став 1 КЗ, који је важио у време извршења дела, биле обухваћене радње које су прописане и кривичним делом из члана 224 став 1 КЗ, за које кривично дело је једино и могао да буде оглашен кривим.

Против пресуде Вишег суда у Београду, Посебно одељење за сузбијање корупције К По4 34/21 од 18.04.2022. године, која је потврђена пресудом Апелационог суда у Београду Кж1 бр. 519/22 од 02.06.2022. године, бранилац окривљеног поднео је захтев за заштиту законитости због повреде кривичног закона из члана 439 став 1 тачка 1 ЗКП. Врховни касациони суд је нашао да бранилац окривљеног у поднетом захтеву наводи да је повређен члан 1 Кривичног законика који предвиђа да се никоме не може изрећи казна или друга кривична санкција за дело које пре него што је учињено, законом није било одређено као кривично дело и да уколико се закон мењао од момента извршења кривичног дела, суд је дужан да примени најблажи закон по окривљеног, али имајући у виду да у време извршења дела законом није било прописано кривично дело из члана 224 став 1 КЗ, с обзиром да су кривичним делом проневера из члана 364 став 1 КЗ, који је важио у време извршења дела, биле обухваћене радње које су прописане и тим кривичним делом, за које је окривљени оглашен кривим, те како је за кривично дело из члана 224 став 1 КЗ, који се примењује од 01.03.2018. године прописан нижи законски минимум запрећене казне од онога прописаног за

кривично дело из члана 364 став 1 КЗ, који је важио у време извршења кривичног дела, то је у првостепеној пресуди правилно примењен закон који је блажи за учиниоца, због чега је Врховни касациони суд захтев браниоца окривљеног одбио као неоснован.

(Пресуда Врховног касационог суда Кзз бр. 1037/2022 од 05.10.2022. године, пресуда Апелационог суда у Београду Кж1 бр. 519/22 од 02.06.2022. године, пресуда Вишег суда у Београду, Посебно одељење за сузбијање корупције К По4 34/21 од 18.04.2022. године)

ПОКУШАЈ
(Члан 30. КЗ)

Кажњив је покушај кривичних дела за која је прописана максимална казна затвора до пет година затвора.

Пресудом Првог основног суда у Београду, на основу члана 423 тачка 1 ЗКП, окривљени су ослобођени од оптужбе да су извршили кривично дело Уцена из члана 215 став 1 у вези члана 30 и члана 33 КЗ.

Наиме, основано се жалбом Првог основног јавног тужилаштва у Београду побија законитост и правилност ожалбене пресуде због повреде кривичног закона из члана 437 тачка 2 у вези члана 439 став 1 тачка 1 ЗКП наводима - да је суд погрешно применио одредбе члана 215 став 1 КЗ као и одредбу члана 30 КЗ, јер је за кривично дело Уцена из члана 215 став 1 КЗ запрећена казна затвора од 6 месеци до 5 година, док је одредбом члана 30 Кривичног законика прописано да је покушај кажњив само у случају када је за основно кривично дело предвиђена казна затвора од 5 година или тежа, а за кривично дело Уцена из члана 215 став 1 КЗ може се изрећи казна затвора до 5 година што значи да се за наведено кривично дело може изрећи казна затвора у трајању од 5 година, па самим тим наведено кривично дело је кажњиво и када је остало у покушају.

Изнети наводи жалбе Првог ОЈТ-а у Београду су по мишљењу другостепеног суда основани, имајући у виду запрећену казну за кривично дело Уцена из члана 215 став 1 КЗ и да је одредбом члана 30 КЗ прописано да је покушај кажњив само у случају када је за

основно кривично дело предвиђена казна затвора до 5 година и тежа, па је по мишљењу већа другостепеног суда у потпуности погрешан закључак првостепеног суда да кривично дело Уцена у покушају и саизвршилаштву из члана 215 став 1 у вези члана 30 и 33 КЗ "није предвиђено Кривичним закоником као кривично дело", те је првостепени суд надаље погрешно закључио да су у конкретном случају испуњени услови из члана 423 тачка 1 ЗКП за доношење ослобађајуће пресуде, па је усвајањем основане жалбе Првог ОЈТ у Београду ожалбена пресуда морала бити укинута од стране другостепеног суда и предмет се враћа првостепеном суду на поновно суђење.

(Пресуда Вишег суда у Београду Кж1 бр. 421/23 од 19. јуна 2023. и пресуда Првог основног суда у Београду К бр.748/22 од 3. фебруара 2023. године)

УСЛОВНИ ОТПУСТ
(Члан 46. КЗ)

Условно се може отпустити и осуђени коме је изречена казана затвора која се извршава у просторијама у којима осуђени станује.

Првостепеним решењем усвојена је молба за пуштање на условни отпуст осуђеног.

Правилно је првостепени суд, на страни 3 образложења ожалбеног решења, утврдио да осуђени, издржава казну затвора у просторијама у којима станује, уз примену електронског надзора, а по пресуди Другог основног суда у Београду К.бр.1112/19 од 24.02.2020. године, која је постала правноснажна дана 24.02.2020. године, у трајању до 10 месеци, да је на издржавање казне ступио дана 25.10.2020. године, а да је истек казне планиран за 25.08.2023. године и да је издржао више од 2/3 казне затвора, чиме је испуњен један од услова за његово пуштање на условни отпуст, предвиђен чланом 46 став 1 КЗ. Правилно је првостепени суд утврдио да се током издржавања казне, осуђени понашао у свему у складу са правилима, да је поштовао програм извршења и договоре са поверенич-

ком службом, да има критични однос и изражава кајање због учињеног кривичног дела, да не умањује значај почињеног кривичног дела, радно је ангажован, самохрани је отац, те да је од почињеног кривичног дела за које издржава казну, прошло више од 9 година.

Како се жалбеним наводима јавног тужиоца Другог ОЈТ у Београду не доводи у сумњу правилност и законитост поменутог решења, као и да је у потпуности утврђено чињенично стање, жалба је оцењена као неоснована, па је одлучено као у изреци овог решења, на основу одредбе члана 467 став 2 и став 4 ЗКП.

(Решење Вишег суда у Београду Кж2 бр. 945/23 од 29. јуна 2023. и решење Другог основног суда у Београду Куо бр.38/23 од 12. јуна 2023. године)

УСЛОВНИ ОТПУСТ
(Члан 46 КЗ)

Само чињеница да је окривљеном изречена мера протеривања странаца из земље, не претставља сметњу да се окривљени условно отпусти.

Првостепеним решењем усвојена је молба осуђеног и донета одлука да се осуђени условно отпусти.

Јавни тужилац у поднетој жалби истиче чињеницу - да је погрешан закључак првостепеног суда да није релевантно за доношење одлуке везано за условни отпуст чињеница да је окривљеном изречена мера безбедности протеривања странца. Међутим, ови жалбени наводи су оцењени као неосновани, с обзиром на то да Апелациони суд у Београду прихвата став првостепеног суда да чињеница да је окривљеном изречена мера безбедности протеривања странца из земље, није разлог да се одбије молба за условни отпуст, с обзиром да је суд приликом доношења одлуке о молби за условни отпуст ценио релевантне чињенице у смислу одредбе члана 46 Кривичног законика. Истовремено, чињеница да првостепени суд није применио одредбу члана 73 став 1 тачка 6 Кривичног законика не говори у прилог томе да је одлука првостепеног суда противна закону, јер је наведеном одредбом регулисана садржина заштитног надзора а не питање мера безбедности у смислу одредбе

овог члана. Одредбом члана 46 став 3 Кривичног законика прописано је да суд може у одлуци о условном отпусту одредити да је осуђени дужан да испуни неку од обавеза из члана 73 Кривичног законика, као и неку другу обавезу предвиђену кривично-правним одредбама, дакле не представља обавезу суда. Питање протеривање странца није обавеза окривљеног, него суд, као што је то у конкретном случају учинио, доноси одлуку да ће протерати окривљеног са територије Србије у трајању од пет година.

Када се има у виду све напред изнето, Апелациони суд у Београду је мишљења да сама чињеница да је окривљеном изречена мера протеривања странаца, не може довести у сумњу правилност закључка првостепеног суда да усвоји молби за условни отпуст и да окривљеног условно отпусти.

(Решење Апелационог суда у Београду Кж уо бр. 68/23 од 1. јуна 2023. и решење Вишег суда у Београду К бр. 586/20 - Куо бр. 92/23 од 16. маја 2023. године)

ОПШТА ПРАВИЛА О ОДМЕРАВАЊУ КАЗНЕ
(Члан 54. КЗ)

Када суд опозове условну осуду, не може ту условну осуду ценити као ранију осуђиваност окривљеног.

Жалбом јавног тужиоца побија се првостепена пресуда због одлуке о кривичној санкцији, тако што се истиче да приликом одмеравања казне окривљеном суд није сагледао све чињенице које имају карактер отежавајућих околности, као и да је његова оцена олакшавајућих и отежавајућих околности неадекватна. С тим у вези, наводи се да је став суда да је окривљени лице које се има сматрати неосуђиваним јер је ранију условну осуду услед опозивања ценио приликом одмеравања висине јединствене казне погрешан, имајући у виду да чињеница да је окривљени раније осуђиван не престаје да постоји опозивањем условне осуде, а посебно не у случају- обавезног опозивања прописаног одредбом члана 67 став 1 КЗ када се опозивање условне осуде врши по сили закона. У жалби се такође указује да чињеница да је окривљени у време проверавања по раније изреченој

условној осуди извршио ново кривично дело, које је истоврсно и теже кривично дело у односу на раније учињено, показује каква је личност окривљеног, односно да наведено упозорење уз претњу казном није довољно утацало на њега да више не врши кривична дела, због чега је суд, у циљу специјалне превенције, требало да окривљеном изрекне строжију казну и због чињенице да је окривљени специјални повратник, те није требало да му ублажи казну.

Испитујући првостепену пресуду у делу одлуке о кривичној санкцији у односу на окривљеног, Апелациони суд у Београду је нашао да је првостепени суд приликом одлучивања о врсти и висини кривичне санкције коју ће изрећи окривљеном имао у виду све околности прописане чланом 54 КЗ, које су од утицаја да кривична санкција буде правилно одабрана и њена висина правилно одмерена. Наиме, правилно је првостепени суд од олакшавајућих околности ценио чињеницу да је окривљени дело извршио у стању смањене урачунљивости, али не битно, као и да се има сматрати неосуђиваним, док отежавајуће околности није нашао с обзиром да је ранију изречену условну осуду опозвао.

(*Пресуда Апелационог суда у Београду Кж1 бр. 309/23 од 5. јуна 2023. и пресуда Вишег суда у Београду К бр. 630/21 од 7. јула 2022. године*)

ЗАСТАРЕЛОСТ ИЗВРШЕЊА КАЗНЕ
(Члан 105. КЗ)

Застарелост извршења казне цени се у односу на висину изречене казне, а не у односу на висину казне проистекле након урачунавања времена које је окривљени провео у притвору.

(Решење Апелационог суда у Београду, Посебно одељење Кж2-По1 171/23 од 2.8.2023. године, решење Вишег суда у Београду, Посебно одељење за организовани криминал К-По1 бр. 80/17 Кв-По1 бр. 456/23 од 13.07.2023. године)

ТОК И ПРЕКИД ЗАСТАРЕЛОСТИ ИЗВРШЕЊА КАЗНЕ И МЕРА БЕЗБЕДНОСТИ
(Члан 107. КЗ)

Када је окривљени осуђен пресудом иностраног суда, која је пресудом домаћег суда призната, рок застарелости извршења казне се рачуна од момента доношења пресуде иностраног суда којом је казна изречена, сходно томе за рачунање рока апсолутне застарелости није од значаја дан доношења пресуде о признању и извршењу стране судске одлуке.

Међутим, као што се основано жалбом браниоца осуђеног указује првостепени суд погрешно закључује да апсолутна застарелост наступа по правноснажности пресуде Вишег суда у Београду којом је призната страна судска одлука. Наиме, по оцени већа овог суда, у конкретном случају, рок застарелости се рачуна од правноснажности пресуде којом је казна изречена те за рачунање застарелости пресуде донете пред судом стране државе није од значаја дан доношења пресуде о признању и извршењу стране судске одлуке.

(*Решење Апелационог суда у Београду Кж Кре бр. 24/23 од 29. марта 2023. и решење Вишег суда у Београду Кв бр. 921/23 - Кр1 бр. 18/19 од 13. марта 2023. године*).

ПРИКАЗИВАЊЕ, ПРИБАВЉАЊЕ И ПОСЕДОВАЊЕ ПОРНОГРАФСКОГ МАТЕРИЈАЛА И ИСКОРИШЋАВАЊЕ МАЛОЛЕТНОГ ЛИЦА ЗА ПОРНОГРАФИЈУ
(Члан 185. КЗ)

Фотографије су настале искоришћавањем малолетног лица и у ситуацији када их малолетно лице самовољно направи и самовољно достави учиниоцу дела.

Првостепеном пресудом, окрвиљени је оглашен кривим за извршење кривичног дела приказивање, прибављање и поседовање порнографског материјала и искоришћавање малолетног лица за порнографију из члана 185 став 4 КЗ. Суд је посебно ценио тезу одбране да је оштећена наведене фотографије добровољно слала окривљеном те да услед тога те фотографије нису настале искори-

шћавањем малолетног лица, али овакав став није могао да прихвати, јер су по ставу суда фотографије настале искоришћавањем малолетног лица и у ситуацији када их малолетно лице самовољно направи и самовољно достави учиниоцу дела. Стога су по закључку суда наведене фотографије настале искоришћавањем малолетног лица, а правно је ирелевантно то што их је оштећена сама сачинила и добровољно доставила окривљеном.

Првостепени суд је дао и разлога из којих није прихватио тезу одбране, која се понавља и у жалби браниоца, да услед чињенице да је оштећена предметна фотографије добровољно слала окривљеном, исте нису настале искоришћавањем малолетног лица, правилно закључујући да је правно ирелевантно то што је оштећена сама сачинила и добровољно доставила окривљеном предметне фотографије, јер су, и по оцени овог суда, наведене фотографије настале искоришћавањем малолетног лица.

(*Пресуда Апелационог суда у Београду Кжл ПО3 број 23/21 од 9. септембра 2021. године и пресуда Вишег суда у Београду Кпо3 бр. 23/21 од 14. маја 2021. године*)

ПРАЊЕ НОВЦА
(члан 231. КЗ)

Радње окривљених који су сукцесивно примали новац у готовини од осуђеног, који су даље, одбијајући додатних 5% провизије за себе предавали другим окривљенима, од тренутка пријема новца јесу радње извршења кривичног дела прање новца које подразумева држање новца са знањем да он потиче од извршења кривичног дела.

Имајући у виду да су окривљени Б. и Л., према утврђеном чињеничном стању, у спорном периоду сукцесивно примали новац у готовини од осуђеног Д, који су даље, одбијајући додатних 5% провизије за себе предавали окривљенима Б., В., Т. и Л., из чега произилази да су ови окривљени, од тренутка пријема новац „држали“ са знањем да он потиче од извршења кривичног дела, конкретно од извршења предикатног кривичног дела злоупотреба положаја

одгвоорног лица из члана 234 КЗ, а што је једна од алтернативно прописаних радњи извршења кривичног дела прање новца из члана 231 Кривичног законика („Службени гласник РС“ број 85/2005, 88/2005, 107/2005, 72/2009,121/2012), то су, по оцени овога суда, нејасни наводи првостепеног суда да је у односу на ове окривљене предикатно кривично дело фалсификовање службене исправе из члана 357 КЗ и у погледу ових одлучних чињеница у образложењу ожалбене пресуде нису дати јасни и непротивуречни разлози, а што такође чини битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 438 став 2 тачка 2 ЗКП, на које се основано жалбом Тужиоца за организовани криминал указује.

(Решење Апелационог суда у Београду, Посебно одељење Кж1-По1 15/22 од 2.3.2023. године, пресуда Вишег суда у Београду, Посебно одељење за организовани криминал К-По1 бр. 42/18 од 25.10.2021. године)

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

Окривљени је неовлашћено продао опојну дрогу марихуану, тако што је купцу са терасе бацио пакетић марихуане, за шта му је купац у поштанско сандуче убацио износ од 1.000,00 динара.

(*Пресуда Апелационог суда у Београду Кж1 бр. 28/23 од 14. марта 2023. и пресуда Вишег суда у Београду К бр. 427/21 од 18. октобра 2022. године*)

ПРАЊЕ НОВЦА
(члан 245 КЗ)

За постојање кривичног дела прање новца, а имајући у виду законски опис тог кривичног дела, довољно је и нужно да имовина потиче од криминалне делатности и да је окривљени у

тренутку пријема то знао, без обавезе описивања и утврђивања конкретне криминалне делатности из које имовина води порекло.

Првостепеном пресудом, која је пресудом другостепеног суда преиначена само у делу одлуке о кривичној санкцији, окривљени је оглашен кривим што је у опредељеном времену и месту држао новац у износу који прелази милион и петсто хиљада динара и то у укупном износу од 155.900 евра, са знањем да та имовина - новац у тренутку пријема потиче од криминалне делатности чиме је извршио кривично дело прање новца из члана 245 став 2 у вези са ставом 1 КЗ. У образложењу пресуде је, између осталог, наведено да је закључак суда а имајући у виду све околности конкретног случаја и утврђено чињенично стање, да је предметни новац који је окривљени држао предметном приликом незаконитог порекла тј. да потиче од криминалне делатности и да је окривљени у тренутку пријема таквог новца био свестан тога, те да је изведеним доказима искључена свака друга могућност односно да је у потпуности искључена могућност законитог порекла предметног новчаног износа.

По налажењу првостепеног и другостепеног суда, оцењени су као неосновани наводи браниоца, истицани током првостепеног поступка а поновљени у жалби изјављеној против пресуде, који се односе на то да се код кривичног дела прање новца мора означити о којој се криминалној делатности, као извору из ког потиче имовина, у конкретном случају ради. Наиме, у погледу постојања тог елемента, имајући у виду законски опис предметног кривичног дела неопходно је и довољно да имовина потиче од криминалне делатности и да је окривљени у тренутку пријема то знао, а није нужно да се опише и утврди конкретна криминална делатност која је извор имовине, односно у конкретном случају потребно је само утврдити да постоји незаконито порекло имовине. То произлази и из релевантних међународних извора из којих је преузета ова инкриминација, па је тако чланом 9 Варшавске конвенције (Конвенција Савета Европе о прању, тражењеу, заплени и одузимању прихода стечених криминалом и о финансирању тероризма - Службени гласник РС – Међународни уговори бр. 19/09) предвиђено да изрицање пресуде којом се неко оглашава кривим за прање новца буде могуће где год је доказано да предметна имовина води порекло од кривичног дела у стицају с тим што не мора нужно да буде прецизно установљено о

ком делу се ради, а такав став је заузет и од стране Европског суда за људска права који је у својој одлуци Zchüschen против Белгије (бр. 23572/07 од 01.06.2017.године), нашао да код кривичног дела прање новца не постоји обавеза да се опишу конретне незаконите активности из које је потиче имовина која је била предмет прања новца, а имајући у виду да та делатност није сржоптужбе у случају овог кривичног дела.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Кж1 бр. 558/23 од 28. септембра 2023. године и пресуда Вишег суда у Београду, Посебног одељења за сузбијање корупције К.По4 бр. 28/22 од 29. децембра 2022. године)

ШУМСКА КРАЂА
(Члан 275. КЗ)

Неће постојати кривично дело шумске крађе, када окривљени обори дрва у шуми на основу усменог договара са једним од сувласника парцеле на којој се налази шума, без обзира на то што други сувласник са тим договором није био упознат.

Првостепеном пресудом, окривљени је на основу члана 423 став 1 тачка 2 ЗКП, ослобођен од оптужбе да је извршио продужено кривично дело Шумска крађа из члана 275 став 2 у вези става 1 КЗ у вези члана 61 КЗ.

По мишљењу другостепеног суда правилно првостепени суд закључује да није доказано да је оштећени једини власник предметне парцеле на којој се налази шума, већ из решења које је изведено као доказ током поступка и то решења о наслеђивању, као и из самог исказа оштећеног произилази да су он и његов сада покојни брат, били сувласници на предметној парцели и то оштећени са сувласничким дело од 2/3, а његов брат са уделом од 1/3, те су самим тим нетачни наводи оптужног акта да је предметна парцела, власништво само оштећеног.

Правилно првостепени суд закључује да из свих изведених доказа произилази да је окривљени имао усмени уговор са сада покојним који је био сувласник на предметној парцели, те да је сечу

дрва са предметне парцеле окривљени вршио уз његову сагласност и у присуству истог, с тим да је првостепени суд правилно нашао да је сасвим небитно за одлуку у предметном кривичном поступку о каквој врсти уговора је реч, да ли је реч о куповини дрва, да ли је реч о сечи дрва ради пребијања дуга, а како се изјашњавао оштећени, јер је током поступка несумњиво доказано да је окривљени обарао дрва у шуми на предметној катастарској парцели, не ради крађе, већ уз сагласност једног од сувласника и по основу правног посла закљученог са сувласником.

(Пресуда Вишег суда у Београду Кж1 бр. 186/23 од 15. маја 2023. и пресуда Основног суда у Лазаревцу К бр.489/20 од 26. децембра 2022. године)

УГРОЖАВАЊЕ БЕЗБЕДНОСТИ ВАЗДУШНОГ ИЛИ ПОМОРСКОГ САОБРАЋАЈА ИЛИ НЕПОКРЕТНЕ ПЛАТФОРМЕ
(Члан 292 КЗ)

Окривљени је претио извршењем кривичног дела тако што је на званичну мејл адресу аеродрома Никола Тесла послао мејл у којем је навео да су постављене експлозивне направе у авионима у преко 20 летова из Београда ка различитим дестинацијама.

Првостепеним решењем окривљеном је изречена мера безбедности обавезног психијатријског лечења и чувања у здравственој установи због учињеног противправног дела које је у закону одређено као кривично дело тероризма из члана 391 став 2 у вези става 1 тачка 1 и 6 КЗ, тако што је у два наврата послао мејл са насловом "пажња бомба", садржине: "На аеродрому Никола Тесла је постављена експлозивна направа, експлозивне направе су постављене и на летовима за Тиват, Мадрид, Лондон, Истамбул, Беч, Дортмунд, Цијенит, Амстердам, Малне, Дубаи."; "На аеродрому Никола Тесла је постављена експлозивна направа велике раздорне моћи. Експлозивне материје су постављене и у авионима на лету за Абу Даби,

Гетебург, Париз, Љубљана, Казањ, Беч, Стокхолм, Осло, Подгорица, Сант Петерсбург, Истанбул и Москва.”.

Другостепеном одлуком преиначено је првостепено решење тако што су радње окривљеног правно квалификоване као противправно дело које је у закону одређено као кривично дело угрожавање безбедности ваздужног или поморског саобраћаја или непокретне платформе из члана 292 став 4 у вези става 1 КЗ.

Током поступка правилно је првостепени суд утврдио да је учинилац на начин описан у изреци првостепеног решења у два наврата употребљавајући телефонски уређај и мејл адресу своје мајке, на званичну мејл адресу аеродрома Никола Тесла у Београду, упутио претње наводећи да су постављене експлозивне направе у авионима од преко 20 летова из Београда ка различитим дестинацијама, те да је одмах након тога дошло до поступања по плану мера и поступака СГП Београд у случају најаве бомбе у ваздухоплову на земљи на аеродрому, те да су обавештени капетан полиције, дежурни старешина СГП Београд, службеник БИЕ, шеф смене Авала 92, те да јеу времену од 18 до 19 часова извршен преглед јавног дела зграде аеродрома и том приликом није пронађено ништа што би могло да угрози бебзедност путника, аеродромског особља и саме зграде, као и да је извршена диверзиона контрола за летове Абу Даби, Гетебург, Париз, Осло, Штокхолм, Истамбул, док се на летовима за Москву и Казањ, радило по плану појачних мера и активности.

Имајући у виду наведено, по налажењу овог суда у радњама које су стављене на терет учиниоцу, нису се стекла сва битна обележја противправног дела које је у закону одређено као кривично дело тероризам из члана 391 став 2 у вези става 1 тачка 1 и 6 КЗ, имајући у виду да је из овако утврђено чињенично стање не произилази да је учинилац наведене радње предузео у намери да озбиљно застраши становништво. По налажењу, Апелационог суда у Београду, Посебног одељења за организовани криминал, у радњама учиниоца стичу се сва битна обележја противправног дела који у закону одређено као кривично дело угрожавање безбедности ваздужног или поморског саобраћаја или непокретне платформе из члана 292 став 4 у вези става 1 КЗ, имајући у виду да је учинилац на овај начин претио да ће у авионима на око 20 летова из Београда, на раз-

личитим дестинацијама поставити бомбе на који начин је доведена опасност безбедност ваздушног саобраћаја.

(Решење Апелационог суда у Београду Посебно одељење Кж1 По1 бр. 9/23 од 28. јуна 2023. и решење Вишег суда у Београду Посебног одељења за организовани криминал Кпо1 бр. 27/23 од 9. марта 2023. године)

САМОВЛАШЋЕ
(Члан 330. КЗ)

Окривљени је самовласно прибавио своје право, тако што је из стана који је у његовом власништву, мимо законског поступка и противно вољи приватне тужиље, сам иселио приватну тужиљу и њихово заједничко дете, без обзира на то што је по парничној пресуди био обавезан да стан испражњен од лица и ствари преда у мирну и несметану државину трећем лицу.

Првостепеном пресудом окривљени је осуђен да је извршио кривично дело самовлашћа из члана из члана 330 став 1 КЗ.

Наиме, иако није спорно да је окривљени на предметном стану имао државину, а с обзиром на то да је исти био у његовом власништву, које подразумева право коришћења, располагања и државине, та државина била је посредна, јер окривљени није живео у наведеном стану, већ приватна тужиља са заједничким дететом, па је окривљени радњама описаним у изреци побијане пресуде управо и ишао за тим да прибави непосредну државину над спорном непокретношћу. Са тим у вези, неосновано се изјављеном жалбом браниоца истиче да у конкретном случају окривљени није хтео да прибави државину за себе, већ за треће лице и то бившу сурпугу која је предметни стан припао по правноснажној судској одлуци, имајући у виду да су радње окривљеног биле усмерене на сопствено стицање непосредне државине, како је напред објашњено, а са циљем да предметни стан испразни од ствари које су припадале приватној тужиљи и заједничком детету, како би тек потом, предметни стан предао бившој супрузи у мирну и несметану државину, ослобођену

од свих лица, у складу са правноснажном судском одлуком Вишег суда у Београду П.бр.1227/16.

(Пресуда Вишег суда у Београду Кж1 бр. 381/23 од 29. маја 2023. и пресуда Другог основног суда у Београду К бр.1583/19 од 8. фебруара 2023. године)

СПРЕЧАВАЊЕ И ОМЕТАЊЕ ДОКАЗИВАЊА
(Члан 336 КЗ)

Чињеница да ли би обећану корист на крају учинио окривљени или друго лице, није од значаја за постојање кривичног дела.

Правилно је веће првостпеног суда, приликом доношења одлуке, имало у виду и став браниоца, а на шта се и у изјављеној жалби указује, да окривљени није могао да обећа корист сведоку уколико не сведочи, јер он ни не може да јој опрости тући дуг, ни да је спасе од хипотеке, те да евентуално преносио поруку трећих лица. Међутим, и за овај суд ови наводи нису од утицаја на другачију одлуку, будући да је из изведених доказа несумњиво утврђено да је управо окривљени сведокињи обећао корист, а све у намери да давањем исказа утиче на исход поступка, па је само обећањем користи кривично дело довршено, при чему чињеница да ли би корист на крају учинио окривљени или друго лице, није од значаја, нити од утицаја на другачију одлуку суда у овој кривичноправној ствари, па с тога и жалбени новади браниоца окривљеног у наведеном делу оцењују су као неосновани.

(*Пресуда Апелационог суда у Београду Кж1 бр. 1272/22 од 6. јуна 2023. и пресуда Вишег суда у Београду, Посебног одељења за сузбијање корупције Кпо4 бр. 62/22 од 24. октобра 2022. године*)

СПРЕЧАВАЊЕ И ОМЕТАЊЕ ДОКАЗИВАЊА
(Члан 336 КЗ)

Кривично дело се може учинити и на тај начин што окривљени супругу сведокиње (која треба да сведочи) обећа да

ће њему и његовој супрузи опростити дуг који још од раније имају, као и да ће их спасити хипотеке, уколико сведокиња у кривичном поступку не сведочи.

Пресудом Вишег суда, између осталог, окривљени је оглашен кривим да је сведоку обећао корист у намери да недавањем исказа утиче на исход поступка тако што је отишао до куће у којој сведокиња живи са својим супругом и на капији дворишта куће обећао корист тако што је супругу сведокиње рекао да ће им саоптужени опростити дуг који сведокиња и њен супруг још од раније имају у износу од 30.000 евра и рекао да ће имати његову помоћ да спасу кућу која је у том тренутку под хипотеком, уколико сведокиња као сведок у кривичном поступку не сведочи.

Другостепеном пресудом, првостепена пресуда је потврђена.

(*Пресуда Апелационог суда у Београду Кж1 бр. 1272/22 од 6. јуна 2023. и пресуда Вишег суда у Београду, Посебног одељења за сузбијање корупције Кпо4 бр. 62/22 од 24. октобра 2022. године*)

ОМЕТАЊЕ ПРАВДЕ
(Члан 336б КЗ)

Окривљени је силом ометао адвоката у вршењу адвокатске службе, на тај начин што је испред зграде суда два пута отвореном шаком ударио оштећеног у пределу главе како би утицао на оштећеног (браниоца по службеној дужности) да га не заступа на главном претресу.

Окривљени је првостепеном пресудом оглашен кривим да је силом ометао адвоката - оштећеног у вршењу адвокатске службе на тај начин што је претходно на тротоару улице Устаничке испред зграде Посебног одељења Вишег суда у Београду срео оштећеног, приликом доласка на заказано суђење у Посебном одељењу Вишег суда у Београду за организовани криминал, у којем је оштећени решењем суда постављен за браниоца по службеној дужности окривљеном, против кога се води кривични поступак због извршења кривичних дела из члана 346, 114 и 348 КЗ па када је оштећеном два пута се обратио речима “стани овде да ти кажем нешто”, а потом

додао: “јел чујеш шта сам ти рекао!”, па будући да се оштећени није зауставио, ишао за оштећеним и понављао речи: “Стани, стани”, након чега се оштећени доласком до степеништа главног улаза у зграду Посебног одељења Вишег суда у Београду за организовани криминал, зауставио и окренуо према окривљеном који му је пришао, па након краћег разговора је окривљени отвореном шаком десне, па леве руке ударио оштећеног у пределу главе, а све како би утицао на оштећеног да га не заступа као бранилац у наведеном кривичном поступку на претресу, након чега је оштећени утрчао у зграду суда и о наведеном обавестио правосудну стражу, а потом и претресно веће, када је усмено на записнику поднео захтев да га суд разреши дужности браниоца по службеној дужности због наведеног догађаја, па је након неодржаног главног претреса због неиспуњена процесних претпоставки, оштећени разрешен дужности браниоца по службеној дужности.

И по налажењу другостепеног суда, то што главни претрес у кривичном предмету није одложен због догађаја који се десио између оштећеног и окривљеног, већ због других процесних недостатака, је без утицаја на другачије закључивање о инкриминсаним радњама које су окривљеном стављене на терет. Наиме, из транскрипата са главног претреса, произилази да се оштећени одмах накно прозивке и констатације да нису приступила сва позвана лица и да се главни претрес одлаже, обратио председнику већа, објаснио је да је дошло до инцидента који је предмет овог поступка и затражио да буде разрешен дужности браниоца по службеној дужности. Самим тим и за овај суд, неспорно је да је окривљени својим инкриминсаним радњама – применом силе, ометао у вршењу адвокатске службе оштећеног и да је у томе успео. Наведени закључак, управо потврђује држање оштећеног, односно чињеница што је одмах, након што је добио реч, поднео захтев да га суд разреши дужности браниоца по службеној дужности, који је решењем суда усвојен.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Посебно одељење Кж1 По1 бр. 8/23 од 18. маја 2023. и пресуда Вишег суда у Београду Посебног одељења за организовани криминал Кпо1 бр. 146/22 од 6. марта 2023. године)

ТРГОВИНА УТИЦАЈЕМ
(Члан 366 став 3 КЗ)

Окривљени се користио својим претпостављеним утицајем и посредовао да се не изврши службена радња која би се морала извршити, тако што је као заменик начелника Службе за борбу против организованог криминала, користећи свој претпостављени утицај, због познате чињенице да је био лични пријатељ тадашњег Министра унутрашњих послова, посредовао код полицијског службеника Начелника управе криминалистичке полиције, да се изврши службена радња која се не би смела извршити и то да се врати моторно возило које је истог дана одузето од стране овлашћеног службеног лица ради вештачења и вршења осталих провера на возилу.

Правоснажном пресудом окривљени је оглашен кривим да се користио својим претпостављеним утицајем и посредовао да се не изврши службена радња која би се морала извршити тако што је као заменик начелника Службе за борбу против организованог криминала, користећи свој претпостављени утицај, због познате чињенице да је био лични пријатељ тадашњег Министра унутрашњих послова, посредовао код полицијског службеника Начелника управе криминалистичке полиције, да се изврши службена радња која се не би смела извршити и то да се врати блиндирано путничко моторно возило које је истог дана одузето од стране овлашћеног службеног лица Другог одељења УКП ПУ за Град Београд ради вештачења и вршења осталих провера на возилу, на тај начин што је најпре позвао начелника одељења за сузбијање општег организованог криминала, Службе за борбу против организованог криминала, којом приликом је у том разговору сазнао да се начелник налази у просторијама УКП ПУ за Град Београд и чека да преузме окривљеног ради обављања разговора са њим у посебним просторијама, па је након што је сазнао где се окривљени налази позвао телефоном полцијског службеника начелника Управе криминалистичке полиције Управе за Град Београд и саопштио му да је “став одозго” да се окривљени пусти и да му се врати возило, иако је знао да за издавање такве инструкције није имао основа, јер није био претпостављени старешина, нити су то налагале потребе обављања полицијских послова и интереса службе, да би потом, начелник УКП позвао

начелника Другог одељења УКП ПУ за град Београд и истом рекао да су га контактирали из Службе за борбу против организованог криминала те да је став одозго да се окривљеном врати возило, након чега је овај позвао полицијског инспектора, вођу смене који је возило и одузео и формирао предмет ради вршења даљих провера и саопштио му да врађају Службе за борбу против организованог криминала и да наведено возило мора да се врати, јер је такво наређење стигло одозго, што је полицијски инспектор и учинио и вратио предметно возило иако је морало да се изврше службене радње на возилу, јер се ради о блиндираном возилу, и то вештачење возила како би се утврдило да ли возило поседује оригинални број шасије и мотора због изражених сумњи полицијских службеника, те самим тим и процедура спровођења техничког прегледа, те издавања односно продужења регистрације, регистрационе налепнице, те и радње прибављања досијеа за возило и његова провера преко Интерпола, као и провера истог путем такозваног скенера када се возило отпрема у Управу царине како би се утврдило да ли исто поседује прегледе или бункере погодне за скривање предмета.

(*Пресуда Врховног касационог суда КЗЗ бр. 271/23 од 23. марта 2023., пресуда Апелационог суда у Београду КЖ1 бр. 1043/22 од 5. децембра 2022. године и пресуда Вишег суда у Београду – Посебног одељења за сузбијање корупције Кпо4 број 70/21 од 23. августа 2022. године*)

ПРИМАЊЕ МИТА
(члан 367. КЗ)

Не значи да је окривљени примио поклон након извршења службене радње, уколико су поклони учињени у временском оквиру који је наведен у пресуди. Сама чињеница да је окривљеном укупан износ мита предат последњег дана извршења дела, јасно указује да је новац, на име поклона од стране више давалаца мита скупљен пре последње извршене службене радње.

У изреци је наведен временски оквир радње извршења кривичног дела – од 20.06.2018. године до 22.12.2018. године, након

чега је описан начин и време извршења конкретних радњи у оквиру продуженог кривичног дела, па околност да је последње решење донето 11.12.2018. године, а да је извршење службене радње које је морао извршити, у оквиру свог службеног овлашћења, окривљени Ж.Р. примио мито од Б.Ж. и то поклон у виду новца у износу од 822.500,00 динара, дана 22.12.2018. године, не значи да је окривљени поклон примио након извршених радњи, већ само да је окривљени Б.Ж. тог дана, предао новац који је претходно скупио од лица која су окривљеном дала поклон. Сама чињеница, да је окривљеном Ж.Р. укупан износ мита предат дана 22.12.2018. године, јасно указује да је новац, на име поклона окривљеном, од стране више давалаца мита, окривљеном Б.Ж. дат пре тог датума, а да је окривљени Б.Ж., након што је од више лица скупио новац, укупан износ дана 22.12.2018. године, предао окривљеном Ж.Р. По налажењу Врховног суда, у радњама окривљеног не стичу се битни елементи кривичног дела примање мита из члана 367. став 4. КЗ, јер из изреке првостепене пресуде произилази да окривљени није након извршења службених радњи захтевао или примио поклон или другу корист, већ су ти поклони управо учињени у временском оквиру који је наведен у изреци првостепене пресуде – од 20.06.2018. године до 22.12.2018. године, да би окривљени, у оквиру свог службеног овлашћења, извршио службену радњу коју би морао извршити.

(Пресуда Врховног суда Кзз ОК 7/2023 од 28.06.2023, пресуда Апелационог суда у Београду, Посебно одељење Кж1-По1 11/22 од 28.11.2022, пресуда Вишег суда у Београду, Посебно одељење за организовани криминал К-По1 бр. 90/19 од 26.10.2021. године)

2. ЗАКОНИК О КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ

NE BIS IN IDEM
(Члан 4. ЗКП)

Вођење дисциплинског поступка подразумева изрицање дисциплинских мера који су у вези са радноправним статусом, па стога не представљају сметњу за вођење кривичног поступка.

Уважавајућу судску праксу Европског суда за људска права, Уставни суд Републике Србије је поставио критеријуме на основу којих се врши оцена да ли је вођење поступка против окривљеног због дела које произилази из истих чињеница представља повреду начела ne bis in idem, а ти критеријуми су: 1) да су оба поступка која су вођена против окривљеног, вођена за дело које по својој природи представља кажњиво дело, односно да ли је запрећена санкција у поступку који је вођен по својој природи казненоправна; 2) да ли су дела због којих се окривљени казнено гони иста (idem); 3) да ли је постојала двоструkост поступка (bis). Дакле, тек по испуњености сва три критеријума, може се говорити о пресуђеној ствари.

Примењујући наведене критеријуме на конкретан случај, овај суд налази да вођење дисциплинског поступка не испуњава критеријум поступка по "кривичној оптужби", и то пре свега у погледу казнене природе на коју је по закону о војсци окривљени осуђен. Ово из разлога јер је правна природа изречене казне у дисциплинском поступку статусно, односно радно-правног карактера, будући да се дисциплинским казнама ограничавају или одузимају одређена права и положај, односно својства запосленог, дакле све прописане казне (па и казна на коју је осуђена у конкретном случају окривљена) су везане за радно-правни статус лица против кога се води дисциплински поступак, а сврху казне је могуће остварити само док се то лице налази у радном односу. Престанком тог статуса, наведене казне губе своју сврху и не могу се извршити па је таква природа дела везана за радно-правни статус извршиоца, а тиме и превентивна и репресивна сврха прописаних казни.

Имајући у виду напред наведено, без обзира на чињеницу што је дисциплински, а затим и кривични поступак вођен због догађаја који произилазе из истих чињеница, а такође без обзира на чињеницу да је окривљени у дисциплинском поступку пред Војним дисциплинским судом осуђен на дисциплинску казну, у конкретном случају није испуњен критеријум да су оба поступка вођена по "кривичној оптужби", а што даље значи да се не ради о правноснажној пресуђеној ствари у смислу одредбе члана 438 став 1 тачка 1 ЗКП, па се стога и жалбени наводи браниоца окривљене, којима се указује да се у конкретном случају ради о правноснажно пресуђеној ствари, оцењени као неосновани.

(*Пресуда Апелационог суда у Београду Кж1 бр. 273/23 од 27. априла 2023. и пресуда Вишег суда у Београду, Посебног одељења за сузбијање корупције Кпо4 бр. 29/21 од 30. новембра 2022. године*)

ДОКАЗИВАЊЕ
(Члан 15. ЗКП)

Полицијски службеник се може саслушати у својству сведока, у вези са околностима и чињеницама које је непосредно сазнао радећи на централи када је примио позиве и дојаве од грађана (у конкретној ситуацији јавила му се особа која му је саопштила да је убила мајку на тај начин што ју је угушила јастуком).

Бранилац у захтеву најпре наводи да је побијеном одлуком учињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 438 став 2 тачка 1 ЗКП, јер су одлуке засноване на доказу на коме се по одредбама законика не могу засновати а као незаконит доказ означава исказ сведока, полицијског службеника запосленог у ПС Сремски Карловци, који је критичног дана радио на централи и примао позиве и дојаве од грађана, а који је сведочио да је наведеног дана примио позив од женске особе која му је саопштила да је убила мајку на начин што ју је угушила јастуком. Према захтеву за заштиту законитости, на оваквој изјави сведока се судска одлука не може засновати, јер се прихватањем овако незаконитог доказа задире у суштину права окривљеног у

поступку, пре свега права окривљеног из члана 68 став 1 тачка 2 ЗКП, да има право да ништа не изјави и члана 68 став 1 тачка 1 ЗКП да у најкраћем року а увек пре првог саслушања буде обавештен о делу које му се ставља на терет, као и о праву на браниоца, која права су потпуно негирана исказом полицијског службеника који је сведочио о изјавама окривљене која се користе против њe на суду.

Врховни касациони суд изнете наводе захтева оценио је као неосноване, налазећи да су првостепени и другостепени суд правилно оценили исказ сведока - полицијског службеника запосленог у ПС Сремски Карловци, као доказ на коме се према одредбама ЗКП одлуке могу засновати, с обзиром на то да је овај сведок саслушан у вези са околностима и чињеницама које је непосредно сазнао радећи на централи када је примио позиве и дојаве грађана, и када је од непознате особе добио дојаву о убиству и о тој дојави даље обавестио надлежне, ради даљег поступања, те у тој фази свакако није био у обавези да анонимној особи даје било каква упозорења у погледу њених права. При томе осуђена је критичном приликом самоиницијативно обавестила телефоном ПС Сремски Карловци о ономе што се десило, дакле ради се о својевољно датој изјави која, супротно наводима захтева, није у супротности ни са Уставом, ни са Законником о кривичном поступку, нити са опште прихваћеним правилима међународног права и потврђеним међународним уговорима.

(*Пресуда Врховног касационог суда КЗЗ бр. 656/18 од 12. јуна 2018, решење Апелационог суда у Новом Саду Кж1 бр. 293/18 од 4. априла 2018. и решење Вишег суда у Новом Саду К бр. 152/17 од 22. јануара 2018. године*)

ДОКАЗИВАЊЕ
(Члан 15. ЗКП)

Законит је доказ онај који је прибављен у поступку узајамне правне помоћи у кривичним стварима, када је прибављен на начин и по процедурама које су законом прописане од стране надлежног органа замољене државе.

Жалбом браниоца окривљеног истиче се да је записник о испитивању сведока незаконит доказ, јер су сведока саслушавали

полицијски органи у Немачкој, а не правосудни, да о његовом саслушању окривљени и његови браниоци нису били обавештени, чиме су прекршајни принципи непосредности, усмености и контрадикторности, а из записника полицијских органа покрајинске криминалистичке службе Немачке, произилази да записник има карактер информативног разговора са наведеним лицем.

Овакви жалбени наводи браниоца окривљеног оцењени су и одбијени као неосновани, будући да је сведок испитан у поступку узајамне правне помоћи у кривичним стварима, по поступку и процедури која је законом прописана, од стране надлежног органа замољене државе, а садржина исказа наведеног сведока цењена је од стране првостепеног суда у контексту са другим изведеним доказима о чему је првостепени суд дао јасне, довољне и аргументоване разлоге у образложењу побијане пресуде коју у целости прихвата и овај суд као другостепени.

(*Пресуда Апелационог суда у Београду Кж1 бр. 285/23 од 13. марта 2023. и пресуда Вишег суда у Београду, Посебног одељења за сузбијање корупције Кпо4 бр. 33/21 од 6. децембра 2022. године*)

ДОКАЗИВАЊЕ
(Члан 15. ЗКП)

Када Република Србија са другом државом формира заједнички истражни тим, законите су процесне радње предузете према прописима друге државе, које су резултат сарадње истражног тима, уколико наведени докази нису противни основним начелима домаћег правног поретка и међународним стандардима о заштити људских права и основних слобода.

Правилно је првостепени суд везано за предлог одбране да се из списа предмета издвоје сви докази који се односе на радње које су у Републици Чешкој предузете пре и после важења ЗИТ-а имао у виду да је Споразум о формирању заједничког истражног тима између Републике Србије и Републике Чешке тзв. ЗИТ од стране Републике Чешке потписан 07.04.2017. године од стране надлежних органа Републике Србије дана 18.04.2017. године, а из његових одредби произлази да је сврха заједничког истражног тима олакшавање међународне правосуд-

не сарадње и прикупљање доказа и размена релевантних информација, те да се он оснива на период од 12 месеци од дана потписивања Споразума, или када истраге које су сврха оснивања ЗИТ-а буду завршене у државама чланицама Споразума, те да сви чланови ЗИТ-а имају приступ свим информацијама и доказном материјалу који ће бити сакупљени у оквиру ЗИТ-а и који су већ сакупљени пре оснивања ЗИТ-а. У вези са изнетим првостепени суд је приликом доношења одлуке о предлозима бранилаца окривљених за издвајање доказа прикупљених у Републици Чешкој поступао у складу са чланом 47 став 3 Закона о међународној правној помоћи у кривичним стварима Републике Србије, правилно налазећи по оцени овог суда да наведени докази нису противни основним начелима домаћег правног поретка и међународним стандардима о заштити људских права и основних слобода, те да се процесне радње предузете према прописима Републике Чешке изједначавају са процесним радњама предузетим према прописима Републике Србије. С тога по оцени Апелационог суда имајући у виду напред изнето супротни жалбени наводи бранилаца којима се предлаже да се из списа предмета издвоје сви докази који се односе на радње које су предузете у Републици Чешкој су оцењени као неосновани.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Посебно одељење Кж1 По1 бр. 3/23 од 27. јуна 2023. и пресуда Вишег суда у Београду - Посебно одељење за организовани криминал Кпо1 бр. 23/18 од 22. јуна 2022. године)

ДОКАЗИВАЊЕ
(Члан 15. ЗКП)

Службена белешка о начину предузимања одређене процесне радње од стране полиције (која не представља белешку о радњи саслушавања грађана и не садржи оперативна сазнања полицајаца) представља исправу и као таква је законит доказ.

Из пресуде Врховног касационог суда којом је одбијен захтев за заштиту законитости произилази да је службена белешка ПУ за Град Београд коју су потписали полицијски службеници је изведена као доказ на главном претресу. У службеној белешци је наведено да су потписници белешке прегледали путничко моторно возило након

чега је исто одузето уз припадајућу потврду, као и потврда за регистрацију, те овлашћење за управљање и располагање. У потврди је такође наведено, да је начелник Другог одељења, саопштио потписнику потврде да је наређено да се возило врати, из ког разлога није извршено вештачење и провера возила, те је уз потврду враћено возило, потврда о регистрацији и овлашћење за управљање и располагање возилом. Имајући наведене законске одредбе у виду и садржину наведене службене белешке, коју су сачинили полицијски службеници произилази закључак да службена белешка не испуњава услове да би се сматрали обавештењем прикупљеним од грађана, сачињеним у смислу одредбе члана 288 ЗКП, већ се ради о белешци, о извршеним службеним радњама која је састављена за интерне потребе полицијских службеника, током вођења поступка у вези са проналажењем и одузимањем блиндираног путничког возила. С обзиром да су полицијски службеници који су сачинили наведену белешку испитани током поступка пред судом као сведоци и да су се изјашњавали о садржини службене белешке, то садржина белешке представља и део њиховог исказа пред судом на главном претресу.

По налажењу Врховног касационог суда, предметна службена белешка представља предмет који је подобан да служи као доказ чињенице која има значај за правне односе, а по својој садржини не може се сматрати записником – белешком о радњи саслушавања грађана или испитивања у својству сведока, као што се у захтеву неосновано наводи, већ је исправа у смислу члана 2 став 1 тачка 26 ЗКП и као таква се може извести као доказ у кривичном поступку. Поред тога, одредбом члана 405 став 1 ЗКП, омогућује суду да на главном претресу изведе доказ вршењем увида у исправе које служе као доказ, па је првостепени суд у конкретном случају поступио у свему законито када се на главном претресу упознао са садржином предметне службене белешке која представља исправу. Имајући наведено у виду, наведени наводи захтева су у овом делу оцењени неосновани.

(*Пресуда Врховног касационог суда КЗЗ бр. 271/23 од 23. марта 2023. пресуда Апелационог суда у Београду КЖ1 бр. 1043/22 од 5. децембра 2022. године и пресуда Вишег суда у Београду – Посебног одељења за сузбијање корупције Кпо4 број 70/21 од 23. августа 2022. године*)

ПРЕСТАНАК ПРАВА И ДУЖНОСТИ БРАНИОЦА
(члан 79. ЗКП)

Није било места поступању првостепеног суда којим је тражио да адвокат достави суду оверено специјално пуномоћје којим га је окривљени овластио да поднесе захтев за враћање привремено одузетих предмета, имајући у виду да се пуномоћје окривљеног за заступање дато адвокату (које није ни опозвано ни отказано) налази у списима предмета и чини саставни део истог.

(Решење Апелационог суда у Београду, Посебно одељење Кж2-По1 177/23 од 24.8.2023. године, решење Вишег суда у Београду, Посебно одељење за организовани криминал К-По1 бр. 179/17 од 28.06.2023. године)

ПРЕДМЕТ И ОСНОВ ПРЕТРЕСАЊА
(Члан 152. ЗКП)

Када је након претресања стана донето решење о задржавању окривљеног, којом приликом му је постављен бранилац по службеној дужности, претресање је обављено на законит начин, без обзира на то што окривљени у моменту претресања није имао браниоца по службеној дужности.

Образлажући повреду закона из члана 438 став 2 тачка 1 ЗКП, бранилац окривљеног указује на повреду закона из члана 74 став 1 тачка 3 ЗКП наводима да су записник о претресању стана и других просторија, као и потврда о привремено одузетим предметима незаконити докази, обзиром на то да је окривљени пре тога лишен слободе, па је у смислу одредбе члана 74 став 1 тачка 3 ЗКП морао имати браниоца који би присуствовао тим доказним радњама.

Изнете наводе, Врховни касациони суд оцењује као неосноване, а ово из следећих разлога:

Наиме, одредбом члана 74 став 1 тачка 3 ЗКП прописано је да окривљени морао имати браниоца ако је задржан или му је забрањено да напушта стан или је притворен – од лишења слободе па до правноснажности решења о укидању мере.

Из списа предмета произилази да је решење ПУ за Град Београд од 16.07.2020. године према окривљеном одређено задржавање у трајању од 48 сати, које му се има рачунати од 16.07.2020. године од 18,30 часова када је ухапшен, те да је решењем Вишег јавног тужиоца од 16.07.2020. године окривљеном постављен бранилац по службеној дужности, због основане сумње да је извршио кривично дело из члана 246 став 1 КЗ.

Дакле, окривљени у предметном кривичном поступку у којем му је стављено на терет извршење кривичног дела из члана 246 став 1 КЗ од тренутка доношења решења о задржавању од 16.07.2020. године, постављен је бранилац по службеној дужности од стране Вишег јавног тужиоца у Београду. Сходно изнетом, окривљени је имао браниоца од тренутка када су се стекли услови из члана 74 став 1 тачка 3 ЗКП (обавезна одбрана), односно од тренутка када је исти задржан од стране овлашћених службених лица ПУ за Град Београд. Стога је навод одбране, оцењен као неоснован.

(*Пресуда Врховног касационог суда КЗЗ бр. 371/23 од 25. априла 2023. године, пресуда Апелационог суда у Београду Кж1 број 1214/22 од 28. децембра 2022. и пресуда Вишег суда у Београду К бр. 410/20 од 9. марта 2022. године*).

ПРЕДМЕТ И ОСНОВ ПРЕТРЕСАЊА
(Члан 152. ЗКП)

Претресање уређаја за аутоматску обраду података и опреме на којем се чувају или се могу чувати електронски записи могу се извршити пре привременог одузимања ових уређаја, али и након привременог одузимања ових уређаја.

Према одредби члана 152 став 3 ЗКП претресање уређаја за аутоматску обраду података и опреме на који се чувају или се могу чувати електронски записи предузимају се на основу наредбе суда и, по потреби, уз помоћ стручног лица.

При томе, специфичност претресања уређаја за аутоматску обраду података и опреме на који се чувају или се могу чувати електронски записи, јесте у томе да се може предузети само на основу наредбе суда, те да приликом претресања наведених ствари орган

поступка може имати помоћ стручног лица. Надаље, до претресања може доћи и након привременог одузимања уређаја или опреме (члан 147 став 3 ЗКП), али оно може и да претходи њиховом привременом одузимању (члан 153 ЗКП).

(Пресуда Врховног касационог суда КЗЗ бр. 1102/2021 од 10. новембра 2021, пресуда Апелационог суда у Београду Кжс1 број 326/21 од 3. јуна 2021. и пресуда Вишег суда у Београду К бр. 407/19 од 30. децембра 2020. године)

ПРЕДМЕТ И ОСНОВ ПРЕТРЕСАЊА
(Члан 152. ЗКП)

Не постоји обавеза суда да о претресању уређаја за аутоматску обраду података – рачунара, обавести браниоца и окривљеног.

Према одредби члана 152 став 3 ЗКП претресање уређаја за аутоматску обраду података и опреме на којима се чувају или се могу чувати електронски записи предузимају се на основу наредбе суда и, по потреби, уз помоћ стручног лица.

Имајући у виду цитирану законску одредбу, те чињеницу да је претресање рачунара у конкретном случају, што не оспорава ни захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног, започет на основу наредбе суда, да одредбом члана 152 став 3 ЗКП прописано да се претресање може извршити уз помоћ стручног лица, те да није прописана обавеза суда да о претресању обавести браниоца и окривљеног, то су неосновани наводи захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног, да претресање рачунара у конкретном случају представља незаконит доказ, јер окривљени и бранилац нису обавештени, већ су претресању присуствовали само професионални сведоци.

(*Пресуда Врховног касационог суда КЗЗ бр. 1102/2021 од 10. новембра 2021. године, пресуда Апелационог суда у Београду Кжс1 број 326/21 од 3. јуна 2021. и пресуда Вишег суда у Београду К бр. 407/19 од 30. децембра 2020. године*)

ПОСТУПАК ПРЕТРЕСАЊА
(Члан 157. ЗКП)

Када је наредбама судије за претходни поступак наређено претресање два стана чији су држаоци двојица окривљених који поступају као саизвршиоци, а у наредбама није наведено да се претресање може обавити и ноћу, па претресање једног стана буде обављено у току дана, а претресање другог стана буде започето и довршено после 22 часа, ове две радње треба ценити као јединствену радњу претресања, односно као претресање које је започело дању (у односу на први стан) и довршено ноћу (у односу на други стан).

Првостепеним решењем суд је издвојио записник о претресању стана чије је претресање започело у 01,15 часова и трајало до 01,50 часова. Ценећи законитост предузетих доказних радњи првостепени суд је утврдио да је претресање стана незаконито спроведено. Ово стога што је претресање обављено ноћу, а разлози који су дати за претресање ноћу (да се не униште трагови кривичног дела) нису разлози због којих се претресање може обавити ноћу. При томе у наредби коју је судија за претходни поступак дао за претресање стана није наведено да се претресање може обавити ноћу. Суд је ценио и да ли су испуњени услови за претресање стана без наредбе и поред тога што је наредба дата, па је утврдио да ни ови услови нису испуњени. Ово стога што претресање није обављено уз сагласност држаоца стана, полицајци који су вршили претресање нису навели да је неко дозивао у помоћ, нити да је постојала непосредна и озбиљна опасност за људе и имовину, није постојала одлука суда о притварању или довођењу окривљеног. Такође, полицајци који су вршили претресање стана, а које претресање је обављено дању непосредно пре овог претресања, су навели да је приликом овог претресања био присутан оптужени, од кога је одузета предметна опојна дрога, па се не може прихватити ни разлог да је претресање обављено ради непосредног хапшења учиниоца кривичног дела.

Према ставу другостепеног суда из утврђеног чињеничног стања произлази да је претресање првог стана, започето и заврше-

но по дану, а претресање се врши по правилу дању, а изузетно и ноћу, ако је дању започето, па није довршено, тако да су полицијски службеници наставили претрес по другој наредби и тог другог стана, чији је држалац другоокривљени, док је наредба уручена другоокривљеном у 1,15 часова и претресање је завршено у 1,50 часова, чиме су и по оцени овога суда, на шта се основано и жалбом јавног утжиоца Вишег јавног тужилаштва у Београду указује, испуњени услови за претресање два стана чији су држаоци окривљени отац и син, а у којима су окривљени, према основаној сумњи неовлашћено држали ради продаје опојну дрогу хероин, будући да се овим окривљенима ставља на терет да су по претходном договору, неовлашћено, ради продаје држали супстанце које су проглашене за опојну дрогу хероин у укупној количини од 660,34 грама, тј. да су извршили кривично дело из члана 246 став 1 КЗ у саизвршилаштву у смислу одредбе члана 33 КЗ.

Стога по оцени другостепеног суда првостепени суд у образложењу ожалбеног решења не доводи у везу претресање првог стана, са другим претресањем, као и то да је прво претресање довршено дању у 17,00 часова, а да су полицијски службеници имали овлашћење да наставе претресање и на адреси другог стана и да га заврше ноћу, управо због тога што су започели претресање по првој наредби дању. Самим тим и по оцени овога суда логично је да су у разлозима за претресање ноћу навели "да ће се уништити трагови кривичног дела", а до чега је и могло доћи да су полицијски службеници чекали 6,00 часова да започну претрес, при чему је немогуће да окривљени буду на два места у исто време и да се претресање заврши до 22,00 часа. Стога је и по ставу овога суда законито претресање уз наредбу суда, уколико је према сизвршиоцима започето и завршено дању на првој адреси, а има места да се претресање другог стана заврши ноћу на другој адреси, будући да су и по оцени овога суда, на шта се основано и жалбом јавног тужиоца Вишег јавног тужилаштва у Београду указује, испуњени услови у смислу одредбе члана 157 став 1 ЗКП, иако формално није наведено у другој наредби да ће се претресање извршити и ноћу.

Из напред наведених разлога, првостепено решење је морало бити укинуто и предмет враћен првостепеном суду на даљи поступак.

(*Решење Апелационог судау Београду Кж2 бр.848/23 од 20. априла 2023. и решење Вишег суда у Београду К бр. 39/22 од 22. марта 2023. године*)

НАРЕДБА О ТАЈНОМ ПРАЋЕЊУ И СНИМАЊУ (Члан 172. ЗКП)

Приликом издавања наредбе о тајном праћењу и снимању, уколико није познато име окривљеног, суд може издати наредбу и на НН лице (без таксативног навођења личних података), уколико је лице које се тајно прати и снима одредиво.

Из првостепене пресуде произилази да је увидом у наредбу судије за претходни поступак суд утврдио да је наређено да се против осумњиченог НН лица полицијског службеника УСП, ПУ за Град Београд, извршитајно праћење и снимање ради откривања контаката и комуникације осумњиченог на јавним местима – отвореном простору на делу обилазнице око Београда А1, од тунела "Железник", до укрштања путева А1 и Е763 односно до такозване петље "Орловача", у време када контролу саобраћаја на наведеној деоници пута обавља НН полицијски службеник саобраћајне полицијске испоставе, за аутопут и прилазне путеве, Управе саобраћајне полиције ПУ за Град Београд, без инсталирања опрема и технике, која ће бити коришћења приликом спровођења тајног праћења, у објектима и то искључиво када је он присутан у ограниченом простору и у којем је присутан приликом контаката које остварује са лицима са којима договара и планира извршење кривичних дела јер постоји основана сумња да врши кривична дела примања мита из члана 367 КЗ и злоупотребе службеног положаја из члана 359 КЗ.

Жалбом браниоца окривљеног побија се првостепена пресуда и због битне повреде одредба кривичног поступка из члана 438 став 2 тачка 1 ЗКП, тако што се истиче да је пресуда заснована на незаконитим доказима и то наредби судије за претходни поступак

Вишег суда у Београду, будући да нису били испуњени услови за издавање овакве наредбе и иста не садржи законом прописане податке наведене у члану 161 став 1 и 2 ЗКП.

Међутим, по оцени Апелационог суда изнети жалбени наводи су неосновани, с обзиром на то да је наредба Вишег суда у Београду, Посебног одељења КПП наређено тајно праћење и снимање ради откривања контаката и комуникације осумњиченог на јавном месту – отвореном простору, на делу обилазнице око Београда, А1 од тунела "Железник", до укрштања путева А1 и Е763, односно до такозване петље "Орловача", у време када контролу саобраћаја на наведеној деоници пута обавља НН полицијски службеник Саобраћајне полиције Полицијске испоставе за аутопут и прилазне путеве, Управе саобраћајне полиције, ПУ за Град Београд, без инсталирања опреме и технике, која ће бити коришћења приликом спровођења тајног праћења, у објектима и то искључиво када је он присутан и у ограниченом простору у коме је присутан приликом контакта који остварује са лицима са којима договара и планира извршење кривичних дела. Имајући у виду да из овакво формулисане наредбе несумњиво произилази да се ради о полицијским службенику, тачно одређене Полицијске испоставе, да је спровођење ове мере одређено за време када контролу саобраћаја на наведеној деоници врши баш тај полицијски службеник, јер постоје основане сумње да врши кривична дела примања мита из члана 367 КЗ и злоупотребе службеног положаја из члана 359 КЗ, ценећи при томе и све околности конкретног случаја, да полицијски службеници очигледно имају унапред одређен распоред поступања у прецизно одређеним временским периодима, те да контролу саобраћаја очигледно врши више тачно одређених полицијских службеника, који су унапред одређени од стране претпостављеног, то је по налажењу овог суда, идентитет лица према коме се спроводи мера тајног праћења и снимања, у довољној мери одређена и без таксативног навођења личних података, па је наведена наредба у свему у складу са одредбом члана 171, 172 и 173 ЗКП, због чега су жалбени наводи браниоца окривљеног оцењени и одбијени као неосновани.

(*Пресуда Апелационог суда у Београду Кж1 бр. 285/23 од 13. марта 2023. и пресуда Вишег суда у Београду, Посебног одељења за сузбијање корупције Кпо4 бр. 33/21 од 6. децембра 2022. године*)

ЗАБРАНА ПРИЛАЖЕЊА, САСТАЈАЊА ИЛИ КОМУНИЦИРАЊА СА ОДРЕЂЕНИМ ЛИЦЕМ И ПОСЕЋИВАЊА ОДРЕЂЕНИХ МЕСТА - УСЛОВИ ЗА ОДРЕЂИВАЊЕ (Члан 197. ЗКП)

Без обзира на то што је оштећена испитана у тужилаштву, и даље могу постојати околности које указују да би окривљен могао ометати поступак утицањем на оштећену, у ситуацији када је оштећена повлашћени сведок.

Решењем Другог основног суда у Београду окривљеном је укинута мера забране прилажења, састајања или комуницирања са сведоком оштећеном, а која мера је одређена решењем судије за претходни поступак Другог основног суда у Београду.

Наиме, основано се жалбом Другог ОЈТ-а у Београду истиче да је првостепени суд погрешно утврдио чињенично стање и погрешно закључио да у конкретном случају више нема разлога за продужење мере забране прилажења, састајања или комуницирања која мера је изречена окривљеном, а имајући у виду управо чињенице наведене у образложењу ожалбеног решења које се тичу садржине интерпретираних извештаја ПС Вождовац од 23.05.2023. године, 10.03.2023. године и 02.04.2023. године на основу којих је првостепени суд погрешно утврдио чињенично стање и извео погрешан закључак да више нема места продужењу наведене мере према окривљеном.

И по мишљењу већа другостепеног суда, погрешно је првостепени суд утврдио да окривљени својим радњама не може више утицати на оштећену, будући да је, а како то првостепени суд наводи у ожалбеном решењу, оштећена детаљно испитана у тужилаштву дана 15.09.2022. године, занемарујући при том чињеницу да је оштећена и даље супруга окривљеног и да и даље постоје законске могућности из члана 94 став 1 тачка 1 ЗКП којим је прописано да је оштећена ослобођена дужности сведочења и којим правом оштећена може да се користи и у фази давања свог исказа у својству сведока пред првостепеним судом у предметном кривичном поступку, а који кривични поступак је још увек у току и због чега, и по мишљењу већа другостепеног суда, није било места укидању наведене

мере и ожалбена одлука је заснована на погрешно утврђеном чињеничном стању.

(Решење Вишег суда у Београду Кж2 бр. 854/23 од 16. јуна 2023. и решење Другог основног суда у Београду К бр.180/23 од 2. јуна 2023. године)

РАЗЛОЗИ ЗА ОДРЕЂИВАЊЕ ПРИТВОРА (Члан 211. ЗКП)

Када суд одреди притвор због постојања особите околности које указују на то да ће окривљени ометати поступак утицањем на сведоке, суд може да одреди притвор због постојања ових околности само у односу на одређене сведоке, а да не прихвати предлог у односу на преостале сведоке.

Првостепеним решењем, између осталог, одређен је притвор према окривљеној по основу члана 211. став 1. тачка 2. ЗКП, јер постоје особите околности да би окривљена могла утицати на једног сведока. У односу на остала три сведока, суд није прихватио да постоје особите околности које указују на то да би окривљена могла утицати на ове сведоке.

Судија за претходни поступак налази, а имајући у виду предлог за одређивање притвора, те списе предмета, да предлог није довољно образложен па самим тим ни основан у односу на преостала три сведока, с обзиром на то да није наведено на које околности треба саслушати наведена лица, с обзиром на то да из наведеног предлога не произлази да исти живе на истој адреси као и окривљена, нити да имају сазнања о предметном кривичном делу за које постоји основана сумња да га је окривљена извршила.

(Решење Вишег суда у Београду Кв бр. 641/23 од 21. фебруара 2023. и решење судије за претходни поступак Вишег суда у Београду Кпп бр. 43/23 од 7. фебруара 2023. године)

ПОЈАМ И ВРСТЕ ТРОШКОВА
(Члан 261. ЗКП)

Када је у истрази испитано више сведока истог дана у континуитету браниоцу по службеној дужности припадају трошкови за једну процесну радњу, евентуално увећану за сваки започети сат.

Првостепеним решењем браниоцу по службеној дужности су досуђени трошкови на име предузетих процесних радњи испитивања више сведока тако што је ВЈТ браниоцу за испитивање пет сведока признало једну процесну радњу испитивања сведока, увећану за сваки започети сат.

Бранилац је жалбом тражио да му се признају трошкови за сваку радњу испитивања сведока понаособ.

Другостепеним решењем одбијена је жалба. Ово из разлога што, и по налажењу већа, присуство браниоца радњама испитивања наведених сведока, представља континуитет у пружању одбране окривљеном, односно радња приступа ради испитивања сведока сматра се једном процесном радњом, јер иста представља континуитет у заступању и одбрани окривљеног наведеног дана, а који се огледа у непрекинутом низу предузимања процесних активности у току истог дана, па су правилно све радње браниоца по службеној дужности које се тичу присуствовања испитивању побројаних сведока као такве обухваћене једном радњом присуства браниоца ради испитивања истих дана 12.10.2020. године за шта је досуђена накнада.

Дакле, будући да је утврђено да је бранилац по службеној дужности приступио у ВЈТ у Београду дана 12.10.2020. године ради испитивања побројаних сведока које је било заказано за 10,00 часова, а радња испитивања је трајала до 14,10 часова, то је захтев за накнаду трошкова правилно у овом делу усвојен до исплаћеног износа од 18.000,00 динара увећан за још 4 нова започета сата у укупном износу од 6.000,00 динара, а на основицу од 12.000,00 динара, те је правилно одбијен као неоснован у преосталом делу до висине траженог износа, због чега је донета одлука као у изреци овог решења.

(*Решење Вишег суда у Београду Кв бр. 3647/22 од 31. марта 2023. године и решење ВЈТ у Београду Кто бр. 128/22 од 16. августа 2022. године*)

ОДЛУЧИВАЊЕ О ТРОШКОВИМА ПОСТУПКА
(Члан 262. ЗКП)

Када пуномоћник оштећеног током првостепеног поступка не поднесе захтев за накнаду трошкова, па изјави жалбу на првостепену пресуду у погледу одлуке о трошковима поступка (јер суд није оштећеном досудио трошкове кривичног поступка), таква жалба се има сматрати захтевом за накнаду трошкова.

Виши суд у Београду је, поступајући као другостепени суд, имао у виду да је у конкретном случају против ожалбене пресуде првостепеног суда жалбу изјавио и пуномоћник оштећеног, али исту није разматрао и о истој није одлучивао у изреци ове одлуке, имајући у виду да на претресу одржаном дана 18.11.2022. године, а према записнику о главном претресу од 18.11.2022. године који се налази у списима предмета првостепеног суда, није био присутан ни оштећени ни пуномоћник оштећеног и није истакнут захтев за накнаду трошкова оштећеном на том главном претресу на којем је, након окончаног главног претреса, донета и јавно објављена ожалбена пресуде, те да оштећени односно његов пуномоћник нису ни истакли захтев за накнаду трошкова из члана 261 став 2 тачка 8 ЗКП, тако да првостепени суд у том смислу у тренутку доношења ожалбене пресуде није ни могао да донесе одлуку о трошковима оштећеног, јер није ни био истакнут захтев ни током поступка нити на главном претресу од 18.11.2022.године за накнаду трошкова оштећеном, па се из напред наведених разлога не може ни одлучивати о основаности жалбе пуномоћника оштећеног изјављене против првостепене пресуде, што међутим, по мишљењу другостепеног суда, не ускраћује пуномоћнику оштећеног и оштећеном право да захтевају трошкове о којима ће одлучивати првостепени суд, па се предметна жалба пуномоћника оштећеног, изјављена против ожалбене пресуде првостепеног суда, може сматрати захтевом пуномоћника оштећеног за накнаду трошкова оштећеном и о којем захтеву може одлучивати првостепени суд.

(Пресуда Вишег суда у Београду Кж1 бр. 261/23 од 19. јуна 2023. и пресуда Првог основног суда у Београду К бр.37/22 од 18. новембра 2022. године)

ОДЛУЧИВАЊЕ О ТРОШКОВИМА ПОСТУПКА
(Члан 262. ЗКП)

Бранилац по службеној дужности није овлашћен да изјави жалбу на решење о трошковима кривичног поступка, које је донето након правноснажности пресуде (у којој је окривљени обавезан да на име трошкова кривичног поступка плати износ који ће бити одређен накнадно посебним решењем).

Пресудом Вишег суда у Београду, окривљени је оглашен кривим и у истој пресуди окривљени је обавезан да на име трошкова кривичног поступка плати износ који ће бити одређен накнадно посебним решењем, по прибављању свих података о њиховој висини. Суд је накнадно донео решење којим је обавезао окривљеног да на име трошкова кривичног поступка уплати износ од 727.368,37 динара, у корист буџетских средстава Вишег суда у Београду. Против наведеног решења жалбу је изјавио бранилац по службеној дужности. Суд је одбацио жалбу браниоца изјављену против овог решења.

Доносећи одлуку као у изреци решења, веће је имало у виду члан 74 став 1 тачка 2 ЗКП којим је прописано да окривљени мора имати браниоца ако се поступак води због кривичног дела за које је прописана казна затвора од осам година и тежа казна, од првог саслушања, па до правноснажног окончања кривичног поступка. Следствено наведеном, по налажењу већа, адвокат који је био бранилац по службеној дужности окривљеног, није овлашћен да изјави жалбу против побијаног решења, имајући у виду да је пресуда Вишег суда у Београду којом је окривљени обавезан да на име трошкова кривичног поступка плати износ који ће бити одређен накнадно посебним решењем постала правноснажна дана 19.05.2022. године, а да је жалба адвоката по службеној дужности изјавио тек 13.10.2022. године при чему уз изјављену жалбу није доставио пуномоћје за заступање окривљеног у овој правној ствари.

(Решење Вишег суда у Београду К бр. 641/19 - Кв бр. 4598/22 од 18. априла 2023. и решење Вишег суда у Београду К бр.641/19 од 6. октобра 2022. године)

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

Када лице које је ослобођено од оптужбе, опозове специјално пуномоћје (којом овлашћује браниоца да награда и нужни издаци браниоца буду уплаћени на рачун браниоца) у жалби коју је изјавио на решење о трошковима поступка, суд ће преиначити првостепено решење и досудити да се наведени трошкови поступка уплате на рачун тог лица.

По налажењу кривичног већа, изјављеном жалбом лице које је ослобођено од оптужбе опозвало је специјално пуномоћје које је дао адвокату да у предмету Вишег суда у Београду наплати трошкове на име награде и нужних издатака браниоца, те имајући у виду наведено, суд је првостепено решење преиначио, тако што је одредио да се досуђени износ трошкова има исплатити том лицу.

(Решење Вишег суда у Београду Кв број 4949/21 од 13. децембра 2021. и решење Вишег суда у Београду К бр. 236/20 од 13. септембра 2021. године)

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

У ситуацији када је према окривљеном обустављен поступак, а за своју одбрану је изабрао више бранилаца, трошкови кривичног поступка који падају на терет буџетских средстава суда, обухватају награду и нужне издатке само за једног браниоца, а трошкове одбране – награду и нужне издатке сваког наредног браниоца сноси само окривљени, без обзира на исход поступка.

Наредбом Вишег јавног тужилаштва у Београду, обустављена је истрага која је вођена против окривљеног, због кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246 став 1 у вези члана 33 КЗ.

Решењем судије за претходни поступак Вишег суда у Београду, окривљеном досуђени су трошкови кривичног поступка у укупном износу од 262.500,00 динара, на име награде за одбрану окривљеног, а који падају на терет буџетских средстава и одлучено да се наведени износ трошкова исплати у року од 60 дана од правноснажности решења, на рачун браниоца окривљеног, док је одбијен захтев да се исплате трошкови које је имао други бранилац кога је окривљени ангажовао у поступку.

Наиме, одредбом члана 265 став 1 ЗКП прописано је да трошкови кривичног поступка из члана 261 став 1 тачка 1 до 6 тог Законика, нужни издаци окривљеног и нужни издаци и награда браниоца и пуномоћника (члан 103 став 3), као и награда вештака и стручног саветника падају на терет буџетских средстава суда када се обустави кривични поступак или се оптужба одбије или се окривљени ослободи од оптужбе, што ће се изрећи у решењу, односно пресуди, а одредбом члана 78 став 3 ЗКП прописао је да један окривљени може имати истовремено у поступку највише пет бранилаца, а да се сматра да је одбрана обезбеђена када у поступку учествује један бранилац.

С тим у вези, из цитираних законских одредби произилази да је одбрана окривљеног обезбеђена када у поступку учествује један од више бранилаца и да, следствено томе, трошкови кривичног поступка из члана 265 став 1 ЗКП, који падају на терет буџетских средстава суда, обухватају награду и нужне издатке само за једног браниоца, чијим учешћем у поступку се сматра да је одбрана обезбеђена. Самим тим, у ситуацији када окривљени за своју одбрану изабере више бранилаца, трошкове одбране – награду и нужне издатке сваког наредног браниоца сноси само окривљени, без обзира на исход поступка.

(Решење Вишег суда у Београду Кпп бр. 367/21 – Кв бр. 5338/22 од 10. маја 2023. и решење судије за претходни поступак Вишег суда у Београду Кпп бр. 367/21 од 14. новембра 2022. године)

СПОРАЗУМ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА
САДРЖАЈ СПОРАЗУМА
(Члан 314. ЗКП)

Окривљени и јавни тужилац се могу споразумети, да ће окривљени платити трошкове кривичног поступка, чију ће висину одредити суд.

Апелациони суд је ценио изнете жалбене наводе и нашао да се истима не доводи у сумњу правилности и законитост одлуке из првостепене пресуде. Наиме, увидом у споразум о признању кривичног дела, закључен између окривљеног и у присуству браниоца окривљеног и заменика Јавног тужиоца ВЈТ у Београду, утврђено је да је у члану 3 наведено да се заменик ВЈТ у Београду и окривљени споразумели и сагласили да ће окривљени платити трошкове кривичног поступка, а чију ће висину одредити суд. Првостепени суд је у побијаној пресуди висину трошкова одредио имајући у виду износ трошкова вештачења, као и паушални износ за трошкове који нису обухваћени чланом 261 став 2 тачка 1 до 8 ЗКП, правилном примедбом одредаба Законика о кривичном поступку

(Пресуда Апелационог суда у Београду Кж1 Спк бр. 5/23 од 22. маја 2023. и пресуда Вишег суда у Београду Спк бр. 26/23 – К бр. 185/23 од 18. априла 2023. године).

ДОСТАВЉАЊЕ ОПТУЖНИЦЕ ОКРИВЉЕНОМ
(Члан 335. ЗКП)

Тиме што браниоцу окривљених није достављена оптужница, истом није ускраћено право на подношење одговора на оптужницу у смислу одредбе члана 336. став 2. ЗКП (која одредба не подразумева обавезу суда да браниоцу достави оптужницу).

По оцени Врховног касационог суда, у конкретном случају, стоји пропуст суда тиме што браниоцу окривљених није достављена оптужница, међутим на тај начин истом није ускраћено право на подношење одговора на оптужницу у смислу одредбе члана 336. став 2. ЗКП (која одредба не подразумева обавезу суда да браниоцу достави оптужницу), ни повређено право на одбрану окривљеном

односно право браниоца да поступа сходно одредби члана 71. тачка 5) ЗКП. Ово посебно имајући у виду да одговор на оптужницу није правни лек против судске одлуке већ правно средство за проверавање постојања довољно основа за потврђивање оптужнице, те да подношење одговора на оптужницу, или изостанак одговора, не утиче на обавезу ванпретресног већа првостепеног суда да спроведе поступак судске контроле оптужбе, јер се поднесена оптужница обавезно и свакако преиспитује по службеној дужности од стране суда, потпуно независно и од става саме одбране.

(Пресуда Врховног касационог суда Кзз ОК 49/2022 од 08.12.2022. године, решење Апелационог суда у Београду, Посебно одељење Кж2-По1 88/22 од 08.07.2022. године и правноснажно решење Вишег суда у Београду, Посебно одељење за организовани криминал К-По1 бр. 166/21 – Кв По1 бр. 143/22 од 28.03.2022. године)

ИСПИТИВАЊЕ ОПТУЖНИЦЕ
(Члан 337. ЗКП)

Не ради се о разлозима због којих би било неоходно вратити поступак у фазу допуне истраге у ситуацији када браниоцима и окривљенима није достављена друга допуна налаза и мишљења вештака.

Доносећи побијено решење првостепени суд је ценио и наводе из одговора на оптужницу, да је неопходно вратити оптужницу поступајућем тужилаштву, како би истрага била спроведена и довршена у складу са одредбама ЗКП, с обзиром да браниоцима и окривљенима није достављена друга допуна налаза и мишљења вештака, то је нашао да су исти без утицаја на другачију одлуку, будући да је тужилац вештаку доставио примедбе одбране и да се вештак у допуни налаза и мишљења од 28.11.2022. године и другој допуни налаза и мишљења од 23.05.2023. године, изјашњавао на примедбе одбране на налаз и мишљење. Осим тога, бранилац ће у даљем току поступка имати могућност да у циљу припреме одбране искористи своје право да предлаже извођење доказа, а самим тим и да предлаже испитивање вештака који је обавио наведена вештачења, који ће се изјаснити на изнете примедбе, те је првостепени суд у побијеном

решењу правилно закључио да се не ради о разлозима због којих би било неопходно вратити истрагу на допуну.

(Решење Апелационог суда у Београду, Посебно одељење Кж2-По1 202/23 од 29.9.2023. године, решење Вишег суда у Београду, Посебно одељење за организовани криминал К-По1 бр. 28/22 Кв-По1 бр.415/23 од 28.06.2023. године)

ИЗОСТАНАК БРАНИОЦА
(Члан 382. ЗКП)

Није начињена битна повреда одредаба кривичног поступка када првостепени суд одлуку да казни браниоца окривљеног новчаном казном донесе након прикупљања релевантних чињеница, а не на записнику о главном претресу.

Такође, према налажењу овог већа Апелационог суда у Београду, правилност и законитост решења се неосновано спори и наводом о томе да супротно одредби члана 382. ЗКП у записнику са припремног рочишта није наведено да је браниоцу изречена новчана казна и кратко образложење те одлуке. Наиме, из доказа у списима следи да је поступајући председник већа након што је одложено припремно рочиште у предметној кривично правној ствари у односу на окривљеног Б.С. дознао за неоправданост разлога из којих бранилац није приступио на припремно рочиште, те је у конкретном случају суду било потребно додатно време да утврди да ли су разлози због којих се бранилац није појавио на припремном рочишту оправдани, то решење о новчаном кажњавању браниоца није ни могло бити унето у записник о главном претресу, већ је правилно донето касније након прикупљених релевантних чињеница и могућности да се потпуно утврди чињенично стање и примени закон, па битна повреда одредаба кривичног поступка на које бранилац указује, према ставу овог суда није начињена.

(Решење Апелационог суда у Београду, Посебно одељење Кж2-По1 111/23 од 12.5.2023. године и решење Вишег суда у Београду, Посебно одељење за организовани криминал К-По1 бр. 137/22 од 21.04.2023. године)

УПОЗНАВАЊЕ СА САДРЖИНОМ ЗАПИСНИКА О ИСКАЗИМА
(Члан 406. став 1. тачка 5) ЗКП)

Суд саокривљене према којима је у међувремену поступак окончан осуђујућом правноснажном пресудом не може да испитује у својству сведока, већ се у овом случају применом одредбе члана 406. став 1. тачка 5) ЗКП, на главном претресу упознаје са садржином записника исказа саокривљених датих у истрази пре закључења споразума о признању кривичног дела.

По налажењу Апелационог суда у Београду, Посебног одељења за организовани криминал, с обзиром да је због кривичноправних догађаја у којима су учествовали свих петоро окривљених, против њих започет јединствен поступак (доношењем наредбе о спровођењу истраге), и поред чињенице што је оптужење окривљене М. Б. временски уследило након што су преостала лица већ имала статус правноснажно осуђених, саокривљени према којима је у међувремену поступак окончан правноснажном пресудом не могу се испитати у својству сведока, већ се само може вршити упознавање са садржином њиховог исказа који су дали у својству осумњичених. Ово управо из разлога, како је правилно навео и првостепени суд, што једно лице у кривичном поступку не може имати двоструко процесно својство. Дакле, у датој ситуацији не могу се саокривљени (овде осуђени) позивати на претрес и испитивати у својству сведока, него како је то правилно учинио првостепени суд, применом одредбе члана 406 став 1 тачка 5 ЗКП врши се упознавање са садржином записника о ранијим исказима, па и ако се ради о саокривљенима који су у међувремену осуђени пресудама донетим по прихваћеном споразуму о признању кривичног дела.

(Пресуда Апелационог суда у Београду, Посебно одељење за ораганизовани криминал Кж1-По1 21/22 од 8.5.2023. године, пресуда Вишег суда у Београду, Посебно одељење за организовани криминал К-По1 бр. 60/21 од 27.05.2022. године)

ОСУЂУЈУЋА ПРЕСУДА
(Члан 424. ЗКП)

Изрека пресуде је јасна и у сагласности са разлозима датим у образложењу када суд окривљеног, у односу на кога је раздвојен поступак, у чињеничном диспозитиву изреке наведе као лице „до сада неутврђеног идентитета“, а у образложењу пуним именом и презименом наведе одбрану окривљеног (у односу на кога је раздвојен поступак).

Надаље, жалбама бранилаца окривљених побија се првостепена пресуда због битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 438 став 2 тачка 2 ЗКП, тако што се истиче да је пресуда противречна сама себи, а разлози пресуде су противречни изреци, с обзиром на то да су првостепеном пресудом двојица окривљених оглашени кривим да су "са још једним лицем до сада неутврђеног идентитета" извршили кривично дело неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246 став 3 у вези са ставом 1 КЗ, док су, са друге стране, у образложењу пресуде у доказном поступку изведени: одбрана трећеокривљеног, транскрипти телефонских разговора трећеокривљеног, вештачење ДНК трагова и трагова папиларних линија трећеокривљеног, уз извођење закључака који се односе на инкриминисане радње трећеокривљеног, а да при том исти није ни на који начин обухваћен побијаном пресудом.

Међутим, по оцени Апелационог суда у Београду, неосновано се изјављеним жалбама побија првостепена пресуда због наведене повреде одредаба кривичног поступка, с обзиром на то да је изрека пресуде јасна и у сагласности са разлозима датим у образложењу, јер је првостепени суд, поштујући у свему претпоставку невиности, правилно поступио када је у изреци пресуце и делу образложења уместо имена трећеокривљеног, наводио "лице до сада неутврђеног идентитета", будући да је у односу на трећеокривљеног раздвојен поступак, те је првостепени суд правилно у складу са одредбом члана 406 став 1 тачка 5 ЗКП извршио упознавање са садржином његове одбране.

(*Пресуда Апелационог суда у Београду Кж1 бр. 1176/22 од 14. фебруара 2023. и пресуда Вишег суда у Београду К бр. 242/15 од 12. априла 2022. године)*

УПУЋИВАЊЕ ОПТУЖЕНОГ НА ИЗДРЖАВАЊЕ КАЗНЕ ЗАТВОРА
(Члан 430. ЗКП)

Окривљени се може упутити на издржава казне затвора пре правоснажности пресуде и када му је уз казну изречена мера безбедонсти обавезног лечења која ће се извршити у заводу за извршење казне или другој специјализованој установи.

По налажењу Вишег суда у Београду, правилно је првостепени суд окривљену упутио на издржавање казне пре правноснажности пресуде, имајући у виду да је окривљена наведеном неправноснажном пресудом оглашена кривом због извршење кривичног дела насиље у породици из члана 194 став 1 КЗ, те осуђена на казну затвора у трајању од 6 (шест) месеци, и којом пресудом јој је изречена мера безбедности обавезног лечења наркомана, која ће се извршити у Заводу за извршење казне или другој специјализованој установи и трајаће док постоји потреба за лечењем, с тим што може трајати и дуже од времена изречене казне, али укупно трајање не може трајати дуже од 3 године. Време проведено у установи за лечење урачунава се у казну затвора.

(Решење Вишег суда у Београду Кжс2 бр. 822/23 од 8. јуна 2023. и решење Трећег основног суда у Београду К бр. 270/23 од 15.05.2023.године)

СХОДНА ПРИМЕНА ОДРЕДАБА О ЖАЛБИ ПРОТИВ ПРВОСТЕПЕНЕ ПРЕСУДЕ
(Члан 468. ЗКП)

Продужење рока за изјављивање жалбе не може се тражити у односу на решење.

Другостепеним решењем одбачена је жалба браниоца изјављена на решење о продужењу притвора.

Приликом одлучивања, Виши суд у Београду је имао у виду и то да је у пропратном акту – Извештају Другог основног суда у Београду, на формулару Образац бр. 130 наведено да је браниоцу окривљеног продужен рок за жалбу на записнику од 21. 12. 2022. године, међутим наведено није било од утицаја на другачије одлучивање поводом изјављене жалбе, с обзиром на то да Законик о кривичном поступку, у поступку по жалби на решење, није предвиђена сходна примена одредбе члана 432. став 2. ЗКП, а која одредба се искључиво односи на могућност продужења рока за жалбу на пресуду и то искључиво у нарочито сложеним предметима.

(Решење Вишег суда у Београду Кж2 бр. 66/23 од 17. јануара 2023. и решење Другог основног суда у Београду К бр. 184/21; Кв бр. 1521/22 од 15. децембра 2022. године)

3. СПОРЕДНО КРИВИЧНО ЗАКОНОДАВСТВО

Закон о одузимању имовине проистекле из кривичног дела

ТРАЈНО ОДУЗИМАЊЕ ИМОВИНЕ ПРОИСТЕКЛЕ ИЗ КРИВИЧНОГ ДЕЛА

(Члан 3. став 1. тачка 2) Закона)

За вођење посебног поступка чији је циљ трајно одузимање имовине која је проистекла из кривичног дела имовина не мора бити доведена у везу са конкретном радњом кривичног дела за које је окривљена осуђена, с обзиром на то да постоји битна разлика између имовинске користи прибављене кривичним делом и имовине проистекле из кривичног дела.

Из образложења:

Као неосновани су оцењени наводи захтева, да је једино правилно и законито имовина одузета побијеним решењем могла бити одузета применом одредбе члана 91. до 93. КЗ и члана 245. став 7. КЗ у редовном поступку и да није постојала законита могућност одузимања предметне имовине од окривљене у поступку који се води по одредбама Закона о одузимању имовине проистекле из кривичног дела. Наиме, суд је у правноснажној пресуди на основу одредбе 245. став 7. КЗ од окривљене одузео новац у износу од 4.257.000,00 динара који износ представља имовинску корист прибављену кривичним делом за које је окривљена правноснажно оглашена кривом и осуђена, што не представља сметњу за вођење посебног поступка чији је циљ трајно одузимање имовине која је проистекла из кривичног дела која имовина не мора бити доведена у везу са конкретном радњом кривичног дела за које је окривљена осуђена односно не мора бити прибављена у току извршења тог кривичног дела с обзиром да постоји битна разлика између имовинске користи прибављене кривичним делом о којој суд одлучује на основу члама 91.-93. КЗ и члана 245. став 7. КЗ и имовине происте-

кле из кривичног дела, која може бити ширег обима и о којој суд одлучује на основу члана 44. Закона о одузимању имовине проистекле из кривичног дела.

(Пресуда Врховног касационог суда Кзз ОК 25/2022 од 07.09.2022. године, решење Апелационог суда у Београду, Посебно одељење Кж1-По1-Тои 3/22 од 01.04.2022. године и решење Вишег суда у Београду, Посебно одељење за организовани криминал ТОИ-По1 бр. 18/21 од 17.01.2022. године)

ОДУЗИМАЊЕ ИМОВИНЕ ПРОИСТЕКЛЕ ИЗ КРИВИЧНОГ ДЕЛА
(Члан 3. став 1. тачка 4) Закона)

Код постојања усменог уговора о купопродаји предметног возила, као правног основа за стицање права својине на покретној ствари и код чињенице да је извршена предаја ствари, као начин стицања права својине на покретној ствари, у смислу одредби Закона о основама својинскоправних односа, Врховни касациони суд налази да је окривљени стекао право својине на путничком моторном возилу, односно да је његов власник, без обзира на чињеницу што у регистру путничких моторних возила није уписан као власник истог.

Апелациони суд у Београду, Посебно одељење за организовани криминал је побијеним решењем делимично уважио жалбу браниоца окривљеног М.Н., па је преиначио првостепено решење тако што је одбио захтев Тужиоца за организовани криминал, да се од окривљеног привремено одузму означена моторна возила и мотоцикл и као разлоге за закључак о неоснованости захтева у том делу, навео да из списа предмета не произлази да је окривљени власник те имовине, а да чињеница да су се иста у моменту одузимања налазила код окривљеног не представља основ за њено одузимање, нити указује да је окривљени власник те имовине.

По налажењу Врховног касационог суда, погрешан је став другостепеног суда да окривљени није власник путничког моторног возила марке „Porsche“, ближе описаног у изреци побијеног решења

само из разлога што у регистру путничких моторних возила није уписан као власник.

При том, Врховни касациони суд указује да, регистрација није начин стицања права својине на возилу, али је право својине претпоставка за његову регистрацију. У ситуацији када је окривљени стекао право својине на наведеном возилу, како је то претходно описано, у конкретном случају је оспорена претпоставка да је сведок (лице на које је возило регистровано), стварни власник тог моторног возила.

Погрешним правним ставом по питању власништва на предметном путничком моторном возилу, другостепени суд је побијеним решењем, учинио повреду закона из члана 441. став 3. ЗКП у вези члана 3. став 1. тачка 4) и тачка 8) Закона о одузимању имовине проистекле из кривичног дела, у корист окривљеног.

(Пресуда Врховног касационог суда Кзз 1296/2022 од 29.11.2022. године, решење Апелационог суда у Београду, Посебно одељење Кж-По1-Пои 9/21 од 07.10.2022. године, решење Вишег суда у Београду, Посебно одељење за организовани криминал Пои-По1 бр. 3/20 пд 02.04.2022. године)

Закон о извршењу кривичних санкција

ТЕЛЕФОНСКИ РАЗГОВОР
(Члан 88. ЗИКС)

Испуњени су услови да се осуђеном продужи мера надзирања текста писама и телефонских разговора, када је осуђени одговарао за кривично дело преваре тако што је давао лажне податке Центру за социјални рад и на тај начин остваривао новчане уплате, па је током издржавања казне затвора контактирао више различитих Центара за социјални рад у Србији и на основу фалсификованих потврда и нетачних података опет покушавао да прибави новчану помоћ, а што је чинио и преко других осуђених лица.

Наиме, по оцени кривичног ванпретресног већа, неосновани су наводи изјављене жалбе и правилно је поступио судија за извршење кривичних санкција Вишег суда у Београду када је ожалбеним решењем продужио надзор текста писама и телефонских разговора осуђеном, одређен решењима судије за извршење кривичних санкција Вишег суда у Београду, дајући за своју одлуку довољне, јасне и аргументоване разлоге, које у свему као правилне и на закону засноване прихвата и ово веће.

Све ово имајући у виду да из списа предмета произилази да је осуђени током издржавања казне затвора извршио кривично дело из члана 208 став 4 КЗ у вези са чланом 61 КЗ, за које дело је оглашен кривим пресудом Основног суда у Пожаревцу, и то на тај начин што је давао лажне податке Центру за социјални рад и на тај начин остваривао новчане уплате, па како је осуђени током издржавања казне затвора контактирао више лица Центара за социјални рад у Србији, па је на основу фалсификованих потврда и нетачних података покушавао да прибави новчану помоћ, а што је покушавао да учини и преко других осуђених лица, то је правилно закључио судија за извршење кривичних санкција Вишег суда у Београду када

је нашао да је у циљу откривања и спречавања нових кривичних дела потребно осуђеном продужити надзирање текста писама и телефонских разговора у складу са одредбом члана 87 став 2 и члана 88 став 2 ЗИКС. Супротно жалбеним наводима, осуђеном није онемогућено обављање телефонских разговора, већ је ожалбеним решењем само продужен надзор над истима, због чега су наводи предметне жалбе у том делу и оцењени као неосновани.

(Решење Вишег суда у Београду Кв Сик бр. 8/23 од 22. фебруара 2023. и решење судије за извршење кривичних санкција Вишег суда у Београду Сик бр. 60/18 од 6. фебруара 2023. године)

ПОСТУПАК ПО МОЛБИ ЗА ИЗВРШЕЊЕ КАЗНЕ ЗАТВОРА У ПРОСТОРИЈАМА У КОЈИМА СТАНУЈЕ ОСУЂЕНО ЛИЦЕ (Члан 41а ЗИКС)

То што је осуђени (који је осуђен за кривично дело недавања издржавања) испунио своју законску обавезу плаћања алиментације, није од значаја за доношење одлуке о извршењу казне затвора у просторијама у којима станује.

Неосновани су наводи изјављене жалбе и правилно је поступио судија за извршење кривичних санкција Вишег суда у Београду када је ожалбеним решењем одбио као неосновану молбу осуђеног да изречену казну затвора извршава у просторијама у којима станује, дајући за своју одлуку довољне, јасне и аргументоване разлоге које у свему као правилне и на закону засноване прихвата и ово веће. Наиме, доносећи одлуку као у изреци, веће је имало у виду све наводе изнете у изјављеној жалби, као и све чињенице које произилазе из доказа у списима предмета, и то да је осуђени пресудом Основног суда у Обреновцу оглашен кривим због извршења кривичног дела недавање издржавања из члана 195. став 1. КЗ, па је осуђен на казну затвора у трајању од 6 (шест) месеци. Надаље, по налажењу овог већа, правилан је закључак судије за извршење кривичних санкција Вишег суда у Београду када указује на то да околности које се наводе у поднетој молби по свом значају и интензитету нису таквог карактера да би условиле промену начина извршења предметне казне затво-

ра, будући да је осуђени за исто кривично дело већ једном осуђен, и то пресудом Основног суда у Обреновцу, када му је изречена условна осуда, које кривично дело је извршено према истом малолетном оштећеном и које кривично дело је извршено у року проверавања по претходно изреченој осуди, док по налажењу овог већа изнети наводи да је осуђени на име алиментације до сада уплатио износ од 234.340,00 динара нису били од утицаја на другачију одлуку већа, с обзиром на то да је то била и обавеза осуђеног.

Такође, приликом доношења одлуке као у изреци веће је имало у виду и наводе пуномоћника осуђеног који се односе на то да ће наступити несагледива штета како за осуђеног тако и за лица која је он по закону дужан да издржава, и то његово малолетно дете, уколико исти буде упућен на издржавање казне затвора, али ово веће указује да изнети наводи нису били од утицаја на другачију одлуку већа, будући да је по мишљењу овог већа за лице које је осуђени дужан да издржава већ наступила штета, а због чега је осуђени и осуђен на предметну казну затвора.

(Решење Вишег суда у Београду Кв Сик бр. 5/23 од 1. фебруара 2023. и решења судије за извршење кривичних санкција Вишег суда у Београду Сик бр. 748/22 од 30. јануара 2023. године)

ЗАКОН О ПОСЕБНИМ МЕРАМА ЗА СПРЕЧАВАЊЕ ВРШЕЊА КРИВИЧНИХ ДЕЛА ПРОТИВ ПОЛНЕ СЛОБОДЕ ПРЕМА МАЛОЛЕТНИМ ЛИЦИМА
(Члан 7. Закона)

Нису испуњени услови да се окривљеном изрекну посебне мере, када је окривљеном изречена условна осуда.

Првостепеном пресудом окривљеном је изречена условна осуда и изречене су му посебне мере предвиђене чланом 7 Закона о посебним мерама за спречавање вршења кривичних дела против полне слободе према малолетним лицима. Другостепеном пресудом преиначена је првостепена пресуда.

Међутим, Апелациони суд у Београду налази да када је у питању мера изречена по члану 7 Закона о посебним мерама за

спречавање вршења кривичних дела против полне слободе према малолетним лицима, основано се изјављеном жалбом браниоца окривљеног указује да у конкретном случају нису били испуњени услови за изрицање предметне мере. Ово стога што изрицање посебних мера прописаних одредбом члана 7 предметног закона предвиђено је према окривљеним лицима којима се изричу казне затвора, те да ће предметне мере бити спроведене након издржане казне затвора, а како је у конкретном случају према окривљеном изречена условна осуда то се по налажењу Апелационог суда у Београду у конкретном случају не стичу услови за изрицање предметних мера, због чега је Апелациони суд у Београду у том делу побијану пресуду преиначио и мере изречене чланом 7 Закона о посебним мерама за спречавање вршења кривичних дела против полне слободе према малолетним лицима укинуо.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Кж1 По3 бр. 23/23 од 13. септембра 2023. и пресуда Вишег суда у Београду Кпо3 бр.11/23 од 8. јуна 2023. године)

ЗАКОН О МЕЂУНАРОДНОЈ ПРАВНОЈ ПОМОЋИ У КРИВИЧНИМ СТВАРИМА
(Члан 63. Закона)

Против решења о одбијању замолнице за извршење стране судске пресуде није дозвољена жалба.

Решењем Апелационог суда у Београду, одбачена је жалба браниоца осуђеног изјављена против решења Вишег суда у Београду којим је одбијена замолница којом се тражи признање извршења казне затвора у трајању од четири године и једног месеца, на коју је окривљени осуђен пресудом првостепеног суда.

Имајући на уму, да члан 63 Закона о међународној правној помоћи у кривичним стварима није прописано да се решење о одбијању замолнице може побијати жалбом, као у случају усвајања замолнице и доношења пресуде о признању стране кривичне пресуде, у ком случају одредбом члана 62 став 3 наведеног закона, прописано да жалбу могу да изјаве Јавни тужилац, осуђени и бранилац,

као и чињеницу да се по налажењу овог суда, на могућност изјављивања жалбе против решења о одбијању замолнице не могу супсидијарно применити ни одредбе Законика о кривичном поступку, с обзиром да код наведеног вида међународне правне помоћи тек доношењем пресуде о признању стране кривичне пресуде, осуђени стиче својство стране у поступку, које својство конституише право на изјављивање жалбе, док у случају доношења решења о одбијању замолнице, својство стране у поступку, имају само држава молилија и замољена држава, то по мишљењу Апелационог суда у Београду, услед наведеног, против решења донетог на основу члана 63 Закона о међународној правној помоћи у кривичним стварима, жалба није дозвољена.

(Решење Апелационог суда у Београду Кж - Кре бр. 13/23 од 15. марта 2023. и решење Вишег суда у Београду Кре1 бр. 45/22 од 31. октобра 2022. године)

ИЗВРШЕЊЕ ОДУЗИМАЊА ИМОВИНСКЕ КОРИСТИ ПРИБАВЉЕНЕ КРИВИЧНИМ ДЕЛОМ МОЖЕ СЕ ОДРЕДИТИ БЕЗ ПРИЗНАЊА СТРАНЕ ПРЕСУДЕ

(члан 23 Конвенције Савета Европе о прању, тражењу, заплени и одузимању прихода стечених криминалом и о финансирању тероризма)

Решењем Вишег суда у Београду, Посебно одељење за сузбијање корупције усвојена је замолница Окружног суда у Љубљани, којом је затражено да Република Србија наплати имовинску корист прибављену кривичним делом од осуђеног, те је осуђени обавезан да на име одузете имовинске користи прибављене кривичним делом, а по пресуди Окружног суда у Љубљани уплати износ од 1.149.364,58 динара (противвредност износа од 9.800 евра по средњем курсу НБС на дан доношења одлуке), Дирекцији за управљање одузетом имовином Министарства правде Републике Србије, Управе за трезор, у року од 30 дана од дана правноснажности решења, под претњом принудног извршења.

Бранилац окривљеног је у поднетој жалби навео да нису испуњене законске претпоставке за усвајање замолнице јер у поступку није затражено признање стране судске одлуке пре њеног извршења, као и да није испуњена претпоставка из члана 7 став 1 тачка 3 Закона о међународној правној помоћи у кривичним стварима јер мера одузимања имовинске користи не представља кривичну санкцију, тако да не постоји у потпуности неизвршена кривична санкција у држави молиљи имајући у виду да је осуђени у држави молиљи одслужио казну затвора, због чега сматра да је требало да се по члану 62 Закона о међународној правној помоћи у кривичним стварима донесе пресуда о признању стране кривичне пресуде и да је у изреку требало унети потпуну изреку стране кривичне пресуде и одредити кривичну санкцију, што није урађено.

Апелациони суд у Београду је, одлучујући по жалби, нашао да је првостепени суд приликом одлучивања правилно применио одредбе члана 23 Конвенције Савета Европе о прању, тражењу, заплени и одузимању прихода стечених криминалом и о финансирању тероризма и члана 45 и 47 Европске конвенције о међународном важењу кривичних пресуда и правилно оценио да су испуњени услови за усвајање замолнице Окружног суда у Љубљани јер се према наведеним одредбама извршење одузимања имовинске користи прибављене кривичним делом може одредити без признања стране пресуде, односно ради се о делу одлуке који се извршава непосредно и не захтева спровођење поступка признања стране одлуке у циљу извршења.

Надаље, по оцени Апелационог суда у Београду насупрот жалбеним наводима браниоца окривљеног, у конкретном случају нема места примени одредбе члана 62 Закоан о међународној правној помоћи у кривичним стварима која се односи на извршење стране кривичне пресуде као и члана 56 истог закона којим је прописано да се кривична санкција изречена правноснажном пресудом надлежног суда државе молиље може извршити у Републици Србији у скалду са одредбама тог закона, имајући у виду да се поменуте одредбе односе на ситуацију када је предмет замолнице извршење кривичне санкције, али не и на случај када је предмет замолнице одузимање имовинске користи прибављене кривичним делом, с

обзиром да одузимање имовинске користи не представља кривичну санкцију.

(Решење Вишег суда у Београду, Посебно одељење за сузбијање корупције Кре По4 бр.4/22 од 08.06.2023. године и Решење Апелационог суда у Београду Кж-кре 39/23 од 18.09.2023. године)

Аутори сентенци:

Судија Александра Трешњев

Судија Снежана Николић Гаротић

Судија Зоран Бурсаћ

Судија Људмила Миљковић

Виши судијски помоћник Слађана Радојичић

Виши судијски помоћник Драгана Марковић

Виши судијски помоћник Катарина Радовановић

Виши судијски помоћник Александар Ђорђевић

Виши судијски помоћник Даница Радивојевић

II ГРАЂАНСКО ПРАВО

1. Грађанско материјално право

СТИЦАЊЕ ПРАВА НА ПРАВИЧНО ЗАДОВОЉЕЊЕ (чл. 22. Закона о заштити права на суђење у разумном року)

Правно лице које је под контролом државе не може да потражује новчано обештећење на име повреде права на суђење у разумном року.

Из образложења:

Према чињеничном стању утврђеном у току првостепеног поступка произлази да је решењем Основног суда у Обреновцу Р4 П бр. 73/21 од 22.07.2021.године усвојен приговор предлагача-овде тужиоца и утврђена му је повреда права на суђење у разумном року у предмету Основног суда у Обреновцу П бр. 471/17, уз налог поступајућем судији да у најкраћем року достави списе П бр. 471/17 Основног суда у Обреновцу другостепеном суду ради одлучивиња по жалби, те да предузме све друге неопходне мере како би се поступак окончао у најкраћем року.

При оваквом стању ствари, првостепени суд је донео побијану пресуду којом је одбио захтев тужиоца, јер је нашао да истом не припада право на новчано обештећење, које представља посебан вид штете и коју тужилац потражује у смислу одредби чл. 22 ст.1 и 26 Закона о заштити права на суђење у разумном року, налазећи да је тужилац правно лице које је под контролом државе, те као такво не може да потажује новчано обештаћење на име повреде права на суђење у разумном року, већ може само да тражи убрзање поступка.

Правилно је поступио првостепени суд када је донео ожалбену пресуду, а за своју одлуку је дао јасне и довољне разлоге, које у свему прихвата и овај суд као другостепени.

Наиме, правна лица која су под контролом државе (држава, покрајина, локална самоуправа, јавна предузећа, државна предузећа,

друштвена предузећа), сагласно ставу Врховног касационог суда и у складу са праксом Уставног суда РС и Европског суда за људска права у Стразбуру, иако могу да поднесу захтев за заштиту права на суђење у разумном року, ради утврђења повреде права и убрзање поступка, не могу остварити право на новчану накнаду као сатисфаксију.

Како је у конкретном случају тужилац правно лице чији је оснивач Република Србија, то је правилно првостепени суд закључио да тужилац не може тражити остварење права на новчану накнаду. Тужиоцу не припада накнада, а налагањем првостепеном суду да предузме све неопходне мере како би се поступак окончао у најкраћем року, постићи ће се сврха заштите прописана члановима 8а и 8б Закона о уређењу судова.

Сврха захтева за заштиту права на суђење у разумном року је убрзање судског поступка, тако да се примерена новчана накнада не мора одредити у свим случајевима када је утврђена повреда права на суђење у разумном року, ако се налагањем убрзања поступка та сврха може остварити.

Имајући у виду да је решењем Основног суда у Обреновцу Р4 П бр. 73/21 од 22.07.2021. године усвојен приговор предлагача-овде тужиоца и да му је утврђена повреда права на суђење у разумном року у предмету Основног суда у Обреновцу П бр. 471/17, при чему је поступајућем судији у овом предмету дато да у најкраћем року достави списе другостепеном суду ради одлучивања по жалби, према мишљењу Вишег суда, на овај начин је постигнута сврха заштите права на суђење у разумном року, с обзиром да се предузетом мером која ја наложена у конкретном случају има отклонити последица настала повредом права на суђење у разумном року, па тужилац у овој ситуацији нема права на новчану сатисфакцију.

(Пресуда Првог основног суда у Београду Прр.566/21 од 04.11.2021. године и пресуда Вишег суда у Београду Гжрр.215/22 од 29.09.2022. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник, Снежана Ђорђевић

ЗА ПОСТОЈАЊЕ ОДГОВОРНОСТИ ТУЖЕНЕ РС ЗА ИМОВИНСКУ ШТЕТУ ПОТРЕБНО ЈЕ ДА ЈЕ ОНА НАСТАЛА КАО ПОСЛЕДИЦА СВЕСНОГ ИЛИ КРАЈЊЕ НЕСВЕСНОГ ПОСТУПАЊА СУДА У ВРШЕЊУ ЗАКОНСКИХ ОВЛАШЋЕЊА ИЛИ ЗЛОУПОТРЕБА ОВЛАШЋЕЊА ИЛИ ПРЕКОРАЧЕЊА ОВЛАШЋЕЊА
(чл. 29, 30, 31 и 32. Закона о заштити права на суђење у разумном року и чл. 172 Закона о облигационим односима)

Тужена РС није одговорна да тужиоцу накнади имовинску штету која се огледа у евентуалним трошковима поступка јер до обустављања истражног поступка није дошло због неажурног, неправилног или незаконитог рада суда, већ искључиво због неактивног држања тужиоца, па не постоји узрочно-последична веза између имовинске штете коју тужилац потражује у овом спору и повреде права на суђење у разумном року.

Из образложења:

Из стања у списима произилази да је тужилац као мал. оштећени, поднео захтев за спровођење истраге Основном суду у Сремској Митровици дана 20.05.2013. године, против окривљеног Х.Ф.. Током истражног поступка обављено је вештачење, допуна вештачења, саслушан је мал. оштећени и три сведока. За осумљиченим је била расписан потерница, па је саслушан дана 08.04.2016. године. Истражни судија је дана 27.08.2018. године послао допис П.П., законском заступнику мал. оштећеног Н.П. и пуномоћнику адвокату Н.Ц., којим их обавештава да је истражни поступак завршен, уз упозорење да у року од 15 дана треба поднети оптужни акт и да уколико се у остављеном року не поднесе оптужни акт сматраће се да се одустало од гоњења и поступак ће решењем бити обустављен. Допис исте садржине је послат и овде тужиоцу дана 06.09.2018. године. Решењем Основног суда у Сремској Митровици Ки бр. 1018/13 од 15.10.2018. године обустављен је истражни поступак према осумњиченом Ф.Х. по захтеву за спровођење истраге оштећеног као тужиоца, јер ни пуномоћник оштећеног, ни оштећени као тужилац нису поступили по упутима из дописа који им је достављен. Пуномоћник оштећеног, овде тужиоца је доставио суду трошковник на износ од укупно 298.500,00 динара. Основни суд у

Сремској Митровици је решењем Ки бр. 1018/13 од 1.11.2018. године одбио захтев за накнаду трошкова, у складу са одредбом члана 197 став 4 ЗКП којом је прописано да ће оштећени који је одустао од предлога за гоњење сносити трошкове кривичног поступка, ако окривљени није изјавио да ће их сносити, имајући у виду чињеницу да је истражни поступак обустављен услед пропуштања оштећеног као тужиоца да, након завршетка истраге, поднесе оптужни акт против осумњиченог, а које пропуштање се сматра одустанком. Одлучујући од жалби коју је пуномоћник оштећеног поднео, Основни суд у Сремској Митровици је решењем Кв 496/18 од 20.11.2018. године одбио жалбу оштећеног као тужиоца, као неосновану. Решењем Основног суда у Сремској Митровици бр. Р4К бр. 1/18 од 20.08.2018. године, овде тужиоцу је утврђена повреда права на суђење у разумном року у предмету тог суда Ки бр. 1018/13. Полазећи од утврђеног чињеничног стања, посебно од чињенице да је у предмету који се водио пред Основним судом у Сремској Митровици Ки бр. 1018/13, и у ком је решењем тужиоцу утврђена повреда права на суђење у разумном року, решењем од 15.10.2018. године обустављен поступак против осумњиченог, из разлога јер пуномоћник оштећеног, као ни оштећени као тужилац нису поступили по допису суда, који су уредно примили, првостепени суд је применом одредбе члана 29, 30, 31 и 32 Закона о заштити права на суђење у разумном року и одредбе члана 172 Закона о облигационим односима, одбио тужбени захтев тужиоца као неоснован, оценивши да у конкретном случају не постоји одговорност тужене за имовинску штету јер иста није у узрочно последичној вези са тужиочевом повредом права на суђење у разумном року.

За своју одлуку првостепени суд је дао довољне, јасне и на закону засноване разлоге које у свему као правилне прихвата и овај суд, као другостепени.

Наиме, у погледу испуњености услова за накнаду материјалне штете због повреде права на суђење у разумном року, поред постојања правноснажне одлуке председника суда којом је утврђена повреда права на суђење у разумном року примењују се и одредбе Закона о облигационим односима о објективној одговорности тужене и мерила за оцену трајања суђења у смислу Закона о заштити права на суђење у разумном року. Да би се досудила имовинска

штета због повреде права на суђење у разумном року, потребно је да је тужилац претрпео имовинску штету због повреде права на суђење у разумном року и да је имовинска штета узрочно-последично везана за повреду права на суђење у разумном року. Правилно је првостепени суд, применом релавантних одредби материјалног права, оценио да тужена није одговорна да тужиоцу накнади имовинску штету, која се огледа у евентуалним трошковима поступка, јер до обустављања истражног поступка није дошло због неажурног, неправилног или незаконитог рада суда, већ искључиво због неактивног држања тужиоца, па по оцени и овог суда не постоји узрочно-последична веза између имовинске штете коју тужилац потражује у овом спору и повреде права на суђење у разумном року.

Неосновани су жалбени наводи тужиоца којима указује да је у првостепеном поступку учињена битна повреда одредаба парничног поступка из члана 374 став 2 тачка 12 ЗПП, јер побијана пресуда садржи довољне и јасне разлоге и нема недостатака због којих се не би могла испитати.

Виши суд у Београду је ценио жалбене наводе тужиоца да је због повреде права на суђење у разумном року тужилац био онемогућен да поднесе оптужни акт јер је због спорог и неефикасног вођења поступка дошло до застарелости кривичног гоњења, али је нашао да исти нису од утицаја на законитост и правилност побијане одлуке. Ово с тога што, у предмету Основног суда у Сремској Митровици решењем обустављен истражни поступак због одустанка тужиоца од даљег гоњења, а не због наступања застарелости кривичног гоњења осумњиченог.

(Пресуда Првог основног суда у Београду Прр1.13/19 од 12.11.2020. године и Пресуда Вишег суда у Београду Гжрр1.21/21 од 17.11.2022. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник, Снежана Ђорђевић

ИСКЉУЧЕЊЕ НУЖНОГ НАСЛЕДНИКА ИЗ НАСЛЕДСТВА

Завештaлац може искључити из наслеђа нужног наследника који се повредом неке законске или моралне обавезе теже огрешио о њега. Искључење мора бити учињено у облику потребном за завештање.

Из образложења:

Решењем Јавног бележника Наталије Аџић из Београда од 14.03.2019. године (веза Први основни суд у Београду) утврђено је да заоставштину иза покојне Н.П. бивше из Београда, сачињава имовина која се састоји од: 1. права својине на једнособном стану бр. 3, површине 44 м2, стан у дворишном делу, на међуспрату Стамбене зграде за колективно становање на адреси: Београд, В, ул. К.З. бр.8, постојећа на кат.парцели КО В., уписан као посебан део објекта у Лист непокретности КО В. под евиденцијским бројем 5, а на основу Електронске евиденције са Републичког геодетског завода – Службе за катастар непокретности В. од 23.05.2018. године и од 28.01.2019. године и 2. новчаних средстава са затеченим стањем и припадајућом каматом код "Б.П.Ш." а.д. Београд, на текућем рачуну оставиље бр. 200000000229103740, а на основу Извештаја о рачунима – потрошача НБС – Принудне наплате, број IX-ДЛ 6368/18 од 24.07.2018. године. Из наслеђа су искључени нужни наследници Б. П., ћерка оставиље и Л.М., унук оставиље, а на основу разлога за искључење наведених у Писменом завештању оставиље Н.П. сачињеном пред сведоцима у Београду, дана 10.08.2015. године, проглашеног на рочишту пред поступајућим јавним бележником дана 26.07.2018. године. За наследника заоставштине, по тестаменталном основу наслеђивања и заоставштине ближе описане уставу првом тачка 2 по законском основу наслеђивања, а под тететом накнаде евентуалних оставиљиних дугова, до висине вредности наслеђене имовине, оглашен је Б.П., син оставиље. Ставом четвртим изреке, одбијен је захтев за утврђене права на нужни део наследне учеснице Б.П. , ћерке оставиље и одлучено је о трошковима јавном бележнику, на име награде.

Према стању у списима предмета, оставиља током живота сачинила писмено завештање пред сведоцима у Београду дана 10.08.2015. године, које је проглашено на рочишту за расправљање

заоставштине иза пок. оставиље Н.П. пред поступајућим јавним бележником дана 26.07.2018. године, а којим је располагала покућством и својом непокретном имовином - станом у ул. К.З. бр. 8, у корист сина Б.П. који је на рочишту дана 26.07.2018. године, дао наследничку изјаву да признаје пуноважност тестамента и по форми и по садржини, као и да се прихвата наслеђа које му припада иза оставиље. Наведеним завештањем оставиља је из наслеђа искључила своју ћерку Б.П. и и њеног сина Л.М. На рочишту одржаном дана 05.09.2018. године, наследни учесник Б.П. је оспорила пуноважност завештања, и по форми и по садржини, као и право завештајног наследника на наслеђе по тестаменту. Како су међу наследним учесницима биле спорне чињенице од којих зависи право на наслеђе и пуноважност предметног завештања, то је поступајући јавни бележник донео решење о прекиду поступка од 05.09.2018. године којим је наследни учесник Б.П. упућена да у року од 30 дана од дана пријема решења покрене парнични поступак и да у истом, као тужилац, против туженог Б.П. утврди да предметно завештање није пуноважно и не производи правно дејство, те да доказ о покретању парнице са пријемним печатом суда достави поступајућем јавном бележнику, а да ће, у противном, поступак расправљања заоставштине бити настављен без обзира на разлог због кога су странке упућене на парницу. Како у року од 15 дана од пријема означеног решења наследни учесник Б.П. није изјавила жалбу, није покренула парнични поступак, због чега је дана 21.11.2018. године донето решење којим је настављен поступак расправљања заоставштине иза оставиље. На рочишту одржаном дана 14.03.2019. године, наследни учесник Л.М. дао је наследничку изјаву у којој је навео да нису тачни наводи садржани у завештању, али да признаје пуноважност истог и по форми и по садржини, као и да у том смислу не оспорава вољу оставиље у погледу располагања имовином и искључења из наслеђа.

Јавни бележник је, правилно применио одредбе члана 1, 2, 8, 9, 61, 62, 63, 85, 212, 220, 222 ЗОН-а, чл. 10 ЗПП-а, а у вези са одредбама чл. 24, 30 став 2, 87, 115, 117, 118 и 122 ЗВП, док је одлучујући о захтеву наследног учесника Б.П. за утврђење права на нужни део правилно применио одредбе чл. 24 став 2 ЗВП, у вези чл. 61, 62, 63 и 65 ЗОН.

Одредбом члана 61 став 1 Закона о наслеђивању прописано је да завештаоц може искључити из наслеђа нужног наследника који се повредом неке законске или моралне обавезе теже огрешио

о њега (ако се увредљиво или грубо односио према завештаоцу, ако је умишљајно учинио кривично дело према завештаоцу, његовом детету или усвојенику, брачном другу или родитељу, ако се одао нераду и непоштеном животу).

Одредбом члана 62 став 1 Закона о наслеђивању је прописано да искључење мора бити учињено у облику потребном за завештање.

Неосновано се жалбом наследног учесника Б.П. указује да је наследник Б.П. био тај кога је првостепени орган требало да упути на парницу против наследних учесника Б.П. и Л. М., ради утврђивања разлога за искључење, обзиром да је одредбом члана 62 ст. 4 ЗОН прописано да доказивање основаности искључења терети онога ко се на искључење позива. Ово из разлога што је нужни наследник који оспорава завештање оставиоца и искључење из наслеђа слабији у праву, због чега је на њему терет доказивања да је његово субјективно право повређено.

Такође, неосновани су жалбени наводи да је завештајни наследник тај који је морао бити упућен на парницу ради доказивања да се наследни учесник Б.П. понашала на начин наведен у завештању будући да тужилац може поднети тужбу ради утврђења постојања односно непостојања неког спорног права или правног односа само онда када за то има правни интерес, сагласно одредби чл. 194 ст. 2 ЗПП, што завештајни наследник наследник у конкретном случају нема. Стога је правилно поступио првостепени орган када је наследног учесника Б.П. упутио на парницу ради доказивања да је предметно завештање непуноважно и да не производи правно дејство, али која парницу није покренула.

На основу напред наведеног, Виши суд у Београду је нашао да је правилно је Јавни бележник одлучио када је донео побијано решење којим је расправио заоставштину оставиље Н.П. и огласио Б.П. за наследника и искључио из наслеђа нужне наследнике Б.П. и Л.М., дајући за побијану одлуку разлоге које као правилне прихвата и овај суд, као другостепени.

(Решење Јавног бележника Наталије Аџић из Београда УПП; 337-2018 од 14.03.2019. године и решење Вишег суда у Београду Гж бр. 8842/19 од 14.09.2023. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник, Наташа Шаргић

ЗАСТАРЕЛОСТ ПОТРАЖИВАЊА ЗАРАДЕ, РАЗЛИКЕ ЗАРАДЕ И НАКНАДЕ ЗАРАДЕ И САМОГ ПРАВА НА ИСПЛАТУ

Сва потраживања која су утврђена правноснажном судском одлуком застаревају за 10 година па и она за која закон иначе предвиђа краћи рок застарелости, док сва повремена потраживања која проистичу из таквих одлука или поравнања и доспевају убудуће, застаревају у року предвиђеном за застарелост повремених потраживања (члан 379 Закона о облигационим односима). Сва новчана потраживања из радног односа застаревају у року од 3 године од дана настанка обавезе (члан 196 Закона о раду).

Из образложења:

Према стању у списима предмета, извршни поверилац је дана 25.09.2018. године поднео Трећем основном суду у Београду предлог за извршење, на основу извршне исправе – обрачуна зараде за период од септембра 2014. године закључно са јулом 2015. године, извршењем на целокупној имовини извршног дужника. Одлучујући о поднетом предлогу за извршење, првостепени суд је нашао да су испуњени услови за одређивање истог, па је донео побијано решење.

Међутим, према налажењу Вишег суд у Београду основано се жалбом извршног дужника оспорава решење о извршењу, с обзиром да је потраживање извршног повериоца из извршне исправе застарело.

Одредбом члана 371 Закона о облигационим односима прописан је општи рок застарелости потраживања од 10 година, ако законом није прописан други рок застарелости.

Одредбом члана 196 Закона о раду прописано је да сва новчана потраживања из радног односа застаревају у року од 3 године од дана настанка обавезе.

Одредбом члана 379 Закона о облигационим односима ставом првим прописано је да сва потраживања која су утврђена правноснажном судском одлуком застаревају за 10 година па и она за која закон иначе предвиђа краћи рок застарелости, док је ставом другим прописано да сва повремена потраживања која проистичу из

таквих одлука или поравнања и доспевају убудуће, застаревају у року предвиђеном за застарелост повремених потраживања.

Како је у конкретном случају предмет извршења исплата зараде на основу извршне исправе – обрачуна зараде за период од септембра 2014. године закључно са јулом 2015. године, а предлог за извршење је поднет 25.09.2018. године, то је предлог за извршење поднет након истека рока застарелости из члана 196 Закона о раду, а који закон је lex specialis у односу на одредбе Закона о облигационим односима, због чега је Виши суд у Београду нашао да је побијано решење о извршењу морало бити преиначено и предлог за извршење одбијен као неоснован.

(Решење Вишег суда у Београду Гжи бр. 3831/22 од 12.10.2022. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник, Ивана Васиљевић

СОЛИДАРНОСТ НА СТРАНИ ИЗВРШНИХ ПОВЕРИЛАЦА

Активна солидарност може настати само када је изричито уговорена или законом предвиђена, пошто се не претпоставља. Будући да се активна солидарност не претпоставља, то је у сваком конкретном случају треба предвидети, јер искључиво зависи од намере странака.

Из образложења:

Према стању у списима предмета, извршни поверилац Градска општина Чукарица је дана 04.07.2022. године поднео Другом основном суду у Београду предлог за извршење на основу извршне исправе – пресуде Вишег суда у Београду П.бр.164/14 од 02.12.2019. године, којом пресудом су обавезани тужиоци П.Б., Л.Д., С.Ж. и Ч.Л. да солидарно нанаде трошкове парничног поступка првотуженом ЈП „Пословни простор општине Чукарица“ и друготуженом Градској општини Чукарица, у укупном износу од 739.500,00 динара, у року од 15 дана од дана пријема пресуде. Имајући у виду да је Општинско правобранилаштво ГО Чукарица у току парнице засту-

пало Градску општину Чукарица и ЈП „Пословни простор општине Чукарица“, то извршни поверилац Градска општина Чукарица сматра да право на трошкове заступања у целости припадају ГО Чукарица као извршном повериоцу. Поступајући по поднетом предлогу за извршење, првостепени суд је донео побијано решење Ии бр. 1818/22 од 19.09.2022. године, којим је одредио предложено извршење ради наплате новчаног потраживања извршног повериоца у виду трошкова парничног поступка у укупном износу од 739.500,00 динара, са законском затезном каматом од извршности, као и трошкова извршног поступка у износу од 9.000,00 динара.

Међутим, основано се у жалби извршног дужника првог реда указује да побијана одлука није правилна.

Наиме, извршном исправом - пресудом Вишег суда у Београду П.бр.164/14 од 02.12.2019. године су обавезани тужиоци П.Б., Л.Д., С.Ж. и Ч.Л. да солидарно нанаде трошкове парничног поступка туженима и то пошто је првотуженог ЈП „Пословни простор општине Чукарица“ и друготуженог Градску општину Чукарица заступао законски заступник Јавно правобранилаштво Општине Чукарица, истима су трошкови признати у укупном износу од 735.500,00 динара, при чему у пресуди се не наводи да се напред наведени трошкови првотуженом и друготуженом солидарно исплате.

Солидарна облигација је она облигација у којој постоји више дужника који одговарају једном повериоцу за целу обавезу (пасивна облигација), односно кад у облигацији постоји више поверилаца од којих је сваки овлашћен да од дужника захтева целокупно потраживање (активна солидарна облигација), односно испуњење целе обавезе. Код солидарности поверилаца сваки од њих има право да од дужника захтева испуњење потраживања у целости или делимично. Кад дужник у активној солидарној облигацији у целости испуни обавезу једном повериоцу, обавеза дужника престаје и према осталим повериоцима. Активна солидарност може настати само када је изричито уговорена или законом предвиђена, пошто се не претпоставља. Будући да се активна солидарност не претпоставља, то је у сваком конкретном случају треба предвидети, јер искључиво зависи од намере странака. То је фактичко питање које суд цени према природи посла и другим релевантним околностима, па ако се пође

од питања да није наведено да је обавеза солидарна, њена солидарност се не може претпоставити. Стога солидарност плаћања обавезе трошкова мора бити изречена судском одлуком, па ако није, обавеза је дељива, те су солидарни дужници (односно овде тужиоци у парничном поступку) у обавези да солидарно исплате сваком од поверилаца (туженима у парничном поступку), као посебном повериоцу део трошкова поступка, односно половину трошкова поступка.

Имајући у виду наведено, Виши суд у Београду је нашао да су основани наводи жалбе извршног дужника да потраживање трошкова извршног поступка од стране ЈП „Пословни простор општине Чукарица“ није пренето на ГО Чукарица, односно о наведеном није приложен доказ уз поднети предлог за извршење, због чега је жалбу извршног дужника првог реда усвојио, преиначио решење о извршењу Другог основног суда у Београду Ии бр.1818/22 од 19.09.2022. године, у односу она извршне дужнике П.Б. из Београда и Ч.Л. из Београда, и то у делу главног дуга у износу од 369.750,00 динара са законском затезном каматом почев од 02.12.2021. године и трошкова извршног поступка, те је предлог за извршење поднет дана 04.07.2022. године у том делу одбијен као неоснован.

Са друге стране, имајући у виду да су извршни дужници као тужиоци у парничном поступку солидарно обавезани да накнаде трошкове парничног поступка, то су за другу половину трошкова парничног поступка извршни дужници у обавези да исте солидарно исплате овде извршном повериоцу, па је Виши суд у Београду у преосталом делу жалбу извршног дужника првог реда одбио као неосновану, и потврдио решење о извршењу Другог основног суда у Београду Ии бр.1818/22 од 19.09.2022. године, у односу на извршне дужнике П.Б. из Београда и Ч.Л. из Београда, и то у делу главног дуга у износу од 369.750,00 динара са законском затезном каматом почев од 02.12.2021. године и трошкова извршног поступка у износу од 9.000,00 динара.

(Решење Вишег суда у Београду Гжи бр. 16/23 од 13.01.2023. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник, Ивана Васиљевић

ПОВЕРИЛАЧКА ДОЦЊА У ИЗВРШНОМ ПОСТУПКУ

Поверилачка доцња, сходно одредби члана 325 став 1 Закона о облигационим односима, наступа када извршни поверилац без основаног разлога одбија пријем испуњења од стране дужника или га својим понашањем спречава да испуни обавезу. Поверилац долази у доцњу када се испуне услови и то уколико се ради о доспелој дужничкој обавези, уколико је понуда учињена и поверилац неосновано одбио понуду.

Из образложења:

Из списа предмета произилази да је извршни поверилац поднео јавном извршитељу Т.П. из Београда предлог за извршење против извршног дужника на основу извршне исправе – пресуде Првог основног суда у Београду П.бр.3631/19 од 05.11.2019. године, преиначене пресудом Вишег суда у Београду Гж.бр.4813/20 од 29.04.2022. године, ради наплате новчаног потраживања на име главног дуга у износу од укупно 100.00,00 динара са законском затезном каматом почев од 05.11.2019. године па до исплате, на име трошкова парничног поступка у износу од 57.000,00 динара са законском затезном каматом почев од 14.06.2022. године па до исплате, као и трошкова извршног поступка. Поступајући по поднетом предлогу за извршење, јавни извршитељ Т.П. из Београда је донела побијано решење о извршењу Ии.бр.271/22 од 06.09.2022. године.

Виши суд у Београду је ценио наводе жалбе извршног дужника да је извршни поверилац пао у доцњу, јер је заступник извршног дужника позвао пуномоћника извршног повериоца да у име заступане стране достави неопходне податке ради добровољног намирења потраживања утврђеног пресудом, али да се пуномоћник извршног повериоца није огласио поводом достављеног обавештења, и нашао да су исти неосновани. Наиме, поверилачка доцња, сходно одредби члана 325 став 1 Закона о облигационим односима, наступа када извршни поверилац без основаног разлога одбија пријем испуњења од стране дужника или га својим понашањем спречава да испуни обавезу. Поверилац долази у доцњу када се испуне услови и то уколико се ради о доспелој дужничкој обавези, уколико је понуда учињена и поверилац неосновано одбио понуду. Дакле, мора бити понуђено давање онога што се дугује и како се дугује.

Међутим, из доказа достављених уз жалбу не произилази да је извршни дужник извршном повериоцу упутио понуду повериочевог потраживања, нити да је преузео све што је потребно за испуњење предметне обавезе, тако да је повериоцу остало само да чинидбу прихвати, ово ако се има у виду и то да је извршни дужник могао да депонује средства у поступку пред надлежним судом, у ком случају би се ослободио обавезе на исплату дугованог.

На основу свега наведеног, а имајући у виду да је решење о извршењу донето у свему у складу са одредбама Закона о извршењу и обезбеђењу и извршном исправом, Виши суд у Београду је нашао да је правилно поступио Јавни извршитељ Т.П. из Београда када је побијаним решењем о извршењу усвојила предлог за извршење и одредила предложено извршење.

(Решење Вишег суда у Београду Гжи бр. 4710/22 од 25.01.2023. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник, Ивана Васиљевић

ДОПРИНОСИ ЗА ОБАВЕЗНО СОЦИЈАЛНО ОСИГУРАЊЕ КАО ПРЕДМЕТ ИЗВРШЕЊА

Послодавац је дужан да при исплати зараде за одговарајући месец плати разлику између плаћеног износа доприноса у складу са ст. 3 и 4 овог члана и износа доприноса обрачунатог на зараду коју исплаћује. (члан 51 став 5 Закон о доприносима за обавезно социјално осигурање). Не може се извршном повериоцу уплатити на рачун и део зараде који се уплаћује на име доприноса надлежним фондовима, већ се исти уплаћују у корист радника на рачун фонда, због чега извршни поверилац може у извршном поступку на име обрачуна зараде као извршне исправе из чл. 121 Закона о раду и накнаде зараде захтевати само исплату нето зараде.

Из образложења:

Према стању у списима предмета извршни поверилац М.Т. из Врања је против извршног дужника поднео Првом основном суду у

Београду предлог за извршење на основу извршне исправе из чл. 121 Закона о раду у назначеним износима као и трошкова извршног поступка. Уз предлог за извршење извршни поверилац приложио је обрачун зараде за месец октобар, новембар, децембар 2022. године и за јануар и фебруар 2023. године. Одлучујући о поднетом предлогу за извршење, првостепени суд је донео побијано решење којим је одређено предложено извршење тако што је ставом првим обавезан извршни дужник да у року од 8 (осам) дана од дана пријема решења плати извршном повериоцу потраживање које се састоји од главног дуга од 35.964,63 динара, са каматом у складу са Законом о висини стопе затезне камате, почев од 01.12.2022. године, до исплате, 55.953,20 динара, са каматом у складу са Законом о висини стопе затезне камате, почев од 01.01.2023. године до исплате, 55.075,28 динара, са каматом у складу са Законом о висини стопе затезне камате, почев од 01.02.2023. године, до исплате, 63.462,33 динара, са каматом у складу са Законом о висини стопе затезне камате, почев од 01.03.2023. године, до исплате, 57.610,80 динара, са каматом у складу са Законом о висини стопе затезне камате, почев од 01.04.2023. године, до исплате и то пленидбом новчаних средстава на текућим рачунима извршног дужника и преносом главног дуга у корист извршног повериоца на текућем рачуну све до коначног намирења и трошкова извршног поступка у износу од 14.050,00 динара (став 2) исплати пуномоћнику извршног повериоца.

Испитујући правилност побијаног решења, на основу чл. 78 ЗИО, применом чл. 386 ЗПП-а, а у вези са чл. 402 ЗПП-а, сходно чл. 39 Закона о извршењу и обезбеђењу, Виши суд је оценио да жалба извршног дужника делимично основана.

Наиме, приликом одлучивања првостепени суд је погрешно применио одредбу члана 12 Закона о раду и члана 51 Закона о доприносима за обавезно социјално осигурање, па је стога одлука морала бити делимично преиначена.

Одредбом члана 51 став 1 Закон о доприносима за обавезно социјално осигурање између осталог је прописано да обвезник обрачунавања и плаћања доприноса из основице и на основицу за запослене, изабрана, именована и постављена лица и лица која обављају привремене и повремене послове је послодавац. Ставом 2 истог чла-

на је прописано да је послодавац дужан да доприносе из става 1. овог члана обрачуна и уплати истовремено са исплатом зараде, разлике зараде или уговорене накнаде за привремене и повремене послове, по прописима који важе у моменту исплате тих примања, а ставом 3. да ако послодавац не исплати зараду до последњег дана у текућем месецу за претходни месец, дужан је да најкасније до тог рока обрачуна и уплати доприносе за претходни месец на најнижу месечну основицу доприноса из члана 37 овог закона. Надаље, у ставу петом је прописано да је послодавац дужан да при исплати зараде за одговарајући месец плати разлику између плаћеног износа доприноса у складу са ст. 3 и 4 овог члана и износа доприноса обрачунатог на зараду коју исплаћује.

Имајући у виду наведено, основано се жалбом извршног дужника указује да се извршном дужнику на име неисплаћене зараде не могу уплатити на рачун и део зараде који се уплаћује на име доприноса надлежним фондовима, а који се уплаћују у корист радника на рачун фонда. Стога извршни дужник може у извршном поступку на име обрачуна зараде и накнаде зараде захтевати само исплату нето зараде, па је у том делу овај суд преиначио одлуку првостепеног суда и одбио предлог у делу разлике између нето и бруто износа по исплатним листама.

(Решење Вишег суда у Београду Гжи бр. 1824/23 од 31.08.2023. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник, Ивана Васиљевић

ОВЛАШЋЕЊЕ СУДА ПО ЗАКОНУ О УТВРЂИВАЊУ ЧИЊЕНИЦА О СТАТУСУ НОВОРОЂЕНЕ ДЕЦЕ ЗА КОЈУ СЕ СУМЊА ДА СУ НЕСТАЛА ИЗ ПОРОДИЛИШТА У РЕПУБЛИЦИ СРБИЈИ (члан 8)

Суд није овлашћен да својом одлуком налаже извршење тачно одређене истражне радње Министарству унутрашњих послова нити јавном тужилаштву јер то ни општим, а ни Законом о утврђивању чињеница о статусу новорођене деце за коју

се сумња да су нестала из породилишта у Републици Србији, као посебним прописом, није дато суду у надлежност.

Из образложења:

Неосновано се жалбом предлагача указује о погрешној примени материјалног права приликом доношења одлуке којом је првостепени суд одбацио предлог предлагача у делу којим је тражено да суд наложи Министарству унутрашњих послова Републике Србије - Дирекцији полиције да донесе објаву за несталим лицем и да наложи Основном јавном тужилаштву да покрене поступак против НН лица због сумње да је учињено кривично дело отмице из члана 388 КЗ РС, указивањем да сходно доминантном истражном начелу у поступцима који се воде по предлогу ради утврђивања чињеница о статусу новорођеног детета за које се сумња да је нестало из породилишта у Републици Србији, суд има овлашћења да предузме било коју радњу како би се утврдиле чињенице о статусу новорођеног детета.

Чланом 8 Закона прописано је да је суд дужан да утврђује чињенице које нису изнете у поступку и да одреди извођење доказа који нису предложени (став 1), а може да захтева писмене доказе и податке од државних и других органа и физичких и правних лица који су дужни да их проследе суду у року од 30 дана од дана пријема захтева суда.

Цитирана законска одредба (истражно начело) овлашћује суд да доказе и податке битне за одлуку о статусу новорођене деце затражи, поред осталих и од државних органа, али само тако што ће тим државним органима - конкретно Министарству унутрашњих послова и Основном јавном тужилаштву - оставити да сами, у оквиру својих надлежности и овлашћења одлуче којим истражним средствима ће тражене информације прибавити, а све у складу са начелом поделе власти и законима којима је уређена надлежност државних органа. Истражно начело као доминантно и за суд обавезно у овом поступку, односи се само на прикупљање доказне грађе. Изван наведеног, суд није овлашћен да својом одлуком налаже извршење тачно одређене истражне радње Министарству унутрашњих послова јер то ни општим, а ни Законом о утврђивању чињеница о статусу новорођене деце за коју се сумња да су нестала из породилишта у Републици Србији, као посебним прописом, није дато суду у надлежност. Напро-

тив, одредбом члана 6 став 2 наведеног закона прописано је да полицијски службеници поступају у складу са законом којим се уређују овлашћења полицијских службеника, што подразумева самосталну и од суда независну процену испуњености услова за расписивање објаве као мере трагања за несталим лицем у смислу члана 59 Закона о полицији ("Службени гласник РС", бр. 6/16...87/18). Такође, у складу са чланом 22 Закона о утврђивању чињеница о статусу новорођене деце за коју се сумња да су нестала из породилишта у Републици Србији овлашћење суда у односу на јавно тужилаштво односи се само на дужност подношења кривичне пријаве (уколико суд у току поступка дође до сазнања о постојању основа сумње да је извршено кривично дело за које се гони по службеној дужности), што свакако не подразумева налагање тужилаштву да покрене поступак, јер би суд тиме преузео надлежност тужилаштва.

Када одлучује о доказним предлозима или самостално прикупља доказе, суд на основу члана 18 истог закона, сходном применом члана 315 Закона о парничном поступку доноси решења која немају карактер одлуке о главној ствари, па је правилно првостепени суд наведени предлог одбацио као недозвољен.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж5 10/23 од 21.02.2023. године и пресуда Вишег суда у Београду Р5 141/20 од 22.12.2022. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник, Милена Гачић

СУДСКА ЗАШТИТА МОРАЛНИХ ПРАВА АУТОРА

Уступањем имовинских права трећем лицу, аутор је и даље активно легитимисан да тужбом тражи судску заштиту моралних права на ауторском делу.

Из образложења:

Ценећи, примарно, приговор недостатка активне легитимације, првостепени суд је нашао да је исти неоснован, зато што међу странкама није било спорно да су предметни цртежи ауторско дело

тужиоца, као и да су исти унети у цртане филмове, односно видео клипове објављене на YouTube каналу туженог. Првостепени суд је становишта да, уступањем имовинских ауторских права тужиоца трећем лицу - Привредном друштву "ББ" доо, тужилац остаје и даље ималац искључивих права аутора и као такав је овлашћен да предузима правне радње у циљу заштите истих, јер тужилац није пренео, осим имовинских, ауторска права чији је искључиви ималац. Из наведених права проистичу овлашћења аутора која потпадају под морална права аутора, а између осталог, спадају и право на назначење имена - што је искључиво право аутора, као и право на јавно саопштавање, што су све искључива права аутора, сходно одредбама чл.15, 16 став 1 и члан 30 Закона о ауторским и сродним правима.

На основу овако утврђеног чињеничног стања, првостепени суд је извео закључак да је тужени, објављивањем на свом YouTube каналу ауторских дела тужиоца у оквиру видео клипова, ближе описаних у ставу првом изреке побијане пресуде, и то без одобрења тужиоца и без означења имена или псеудонима тужиоца, као аутора, повредио ауторска права тужиоца у смислу одредби чл.15, 16 став 1, члан 30, 204 и 205 Закона о ауторском и сродним правима, па је одлучио као у ставу првом изреке пресуде, те је следом наведеног, на основу члана 205 став 1 Закона о ауторском и сродним правима, обавезао туженог да у будућности не чини повреду ауторског права тужиоца ближе описаног у ставу првом изреке, тако што би поново учинио доступним на свом YouTube каналу "АА" на означеној интернет адреси у ставу првом изреке садржаје видео клипова који садрже тачно наведене цртеже тужиоца или тако што не би означио тужиочево име као аутора, приликом интерактивног чињења доступним наведених дела или на било који други начин, па је ставом четвртим обавезао туженог да објави изреку пресуде о свом трошку у дневним листовима "ББ" и "ВВ" у издањима за целу земљу.

Како је одредбом члана 30. Закона о ауторском и сродним правима ("Сл. гласник РС" бр.104/09, 99/11, 119/12, 66/19) прописано да аутор има искључиво право да другоме забрани или дозволи јавно саопштавање свог дела, укључујући и чињење дела доступним јавности, жичним или бежичним путем, то је правилно првостепени суд оценио да је тужени неовлашћено објавио ауторско дело тужиоца. Чињеница да је тужилац имао усмени договор са "ББ" д.о.о. да

се његова наведена ауторска дела користе у оквиру анимираног филма "АА", не ослобађа туженог одговорности што је неовлашћено наведена ауторска дела тужиоца употребио на свом YouTube каналу у видео клиповима чији је тужени аутор и то не наводећи тужиоца као аутора дела која су уврштена између осталих у наведене интерактивне видео клипове, на који начин је исте неовлашћено учинио доступним јавности.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж4 број 1/23 од 30.03.2023. године и пресуда Вишег суда у Београду П4 број 252/17 од 14.09.2022. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник, Татјана Капетановић

НАСЛЕЂИВАЊЕ ПРАВА СТАНОВАЊА

Завештањем оставилац може посебно располагати правом својине на непокретности и правом становања (коришћења) исте непокретности у корист различитих лица.

Из образложења:

Према утврђеном чињеничном стању, тужиљина мајка, сада пок. АА, сачинила је својеручно завештање 21.8.2005. године у Београду, којим је, између осталог, навела: "Желим да у овом стану остане моја унука ББ, да га користи са свим стварима које имам". Предмет располагања својеручног завештања је трособан стан који се налази у Београду.

На основу наведеног, применом одредбе члана 114 став 3 Закона о наслеђивању, суд је утврдио да право становања (habitatio), може бити предмет завештања, имајући у виду да је овом одредбом закона прописано да се наследником сматра и онај коме је завештањем остављена једна или више одређених ствари или права, ако је завештаоц хтео да тај буде наследник. Суд је утврдио да оспорени део предметног завештања, који се заправо и односи на право становања тужене у предметном стану, није противан ни јавном поретку, ни добрим обичајима и да је стварна намера оставиље, као

завештаоца, управо била да завештањем туженој остави уже право (право коришћења) од најширег стварног права којим се може располагати (право својине).

Првостепени суд је закључио да се у овој правној ситуацији не може говорити о повреди права на нужни део јер је тужиља носилац права својине на стану, што тужена ни не спори, а право својине се огледа и у наследивости тог права, због чега се не може сматрати да је терет права коришћења повреда нужног дела, те је, имајући у виду да је тужиља законски наследник и да полаже право као наследник на целом стану, донео одлуку у ставу четвртом изреке.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж број 2718/22 од 09.02.2023. године и пресуда Вишег суда у Београду П број 6962/19 од 09.02.2022. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник, Татјана Капетановић

НЕПРЕДВИЂЕНИ ТРОШКОВИ ЗДРАВСТВЕНЕ УСТАНОВЕ У ПРУЖАЊУ УСЛУГА УЗ ЗДРАВСТВЕНОГ ОСИГУРАЊА

Републички фонд за здравствено осигурање дужан је да даваоцу здравствених услуга надокнади непредвиђене трошкове које је давалац услуга имао током пружања здравствене заштите, услед повећања права корисника из здравственог осигурања и повећања обима захтева за пружање здравствених услуга, а који превазилазе унапред уговорену новчану накнаду од стране Републичког фонда за здравствено осигурање и даваоца здравствених услуга и у оквиру су средстава утврђених Финансијским планом за годину у којој су трошкови настали.

Из образложења:

Из утврђеног чињеничног стања произлази да су тужилац Институт за јавно здравље Србије "Др Милан Јовановић Батут" и тужени Републички фонд за здравствено осигурање закључили Уговор о пружању и финансирању здравствене заштите у 2016. години од децембра 2015. године, којим је за пружање здравствених услуга

и извршавање послова утврђена накнада у укупном износу од 35.457.000,00 динара и 12.111.000.00 динара. Тужилац је у току обављања своје делатности у 2016. години имао трошкове који су превазишли уговорени износ и то за разлику од 7.172.149,00 динара. С обзиром на то да унапред предвиђени новчани износ накнаде није био довољан да покрије повећане трошкове које је тужилац имао јер се повећао број услуга у односу на планирани број за 2015. годину, који се наставио и у 2016. години, тужилац се у новембру 2016. године иницијативом обратио туженом за измену уговора у делу накнаде за услуге из области микробиологије, паразитологије и вирусологије за 2016. годину. Међутим, тужени није закључио анекс уговора, а самим тим је одбио да исплати тужиоцу трошкове које је имао у обављању своје делатности, преко уговорених.

Према ставу другостепеног суда Републички фонд за здравствено осигурање био је у обавези да на основу Правилника о уговарању здравствене заштите из обавезног здравственог осигурања са даваоцима здравствених услуга за 2016. годину али и на основу Закона о здравственом осигурању сноси терет трошкова које је давалац услуге, односно тужилац, имао у пружању здравствених услуга из своје делатности током 2016. године, због чега је био у обавези да закључи анекс уговора имајући у виду да је тужилац средства која му је тужени преносио користио за обављање своје основне делатности, на начин да обезбеди континиурано и свеобухватно пружање обавезне здравствене заштите осигураницима туженог, што је било предвиђено чланом 2 Уговора о пружању и финансирању здравствене заштите у 2016. години. Понашање тужиоца у погледу пружања услуга због којих је дошло до трошкова за пружене услуге здравствене заштите у износу преко уговором предвиђених, по налажењу овог суда, представља понашање доброг привредника, односно пословање на начин да се обезбеди континуирано и свеобухватно пружање здравствене заштите корисницима из делатности тужиоца.

(Пресуда Вишег суда у Београду П бр. 3297/19 од 14.10.2021. године и пресуда Апелационог суда у Београду Гж 268/22 од 07.06.2023. године)

Аутор сентенце: саветник, Миа Марић

РАЗЛИКА ИЗМЕЂУ ПЛАГИЈАТА КЊИЖЕВНОГ АУТОРСКОГ ДЕЛА И УСТАЉЕНЕ УМЕТНИЧКЕ ПРАКСЕ ПОЗИВАЊА НА МОТИВЕ ИЗ ОПШТЕПОЗНАТИХ КЊИЖЕВНИХ ДЕЛА

Постоји разлика између легитимног поступка у уметности, у виду устаљене праксе у погледу коришћења, преобликовања и позивања на мотиве из општепознатих релевантних књижевних дела, када се таква дела сматрају културним наслеђем и општим културним добром (попут Антигоне), с једне стране и плагијата књижевног ауторског дела, с друге стране, у ком је присутна изузетна сличност или истоветност мотива, идеја, радњи, догађаја или психолошких структура ликова, при чему не постоји заједнички писани историјски извор из којег би били преузимани мотиви.

Из образложења:

На основу налаза и мишљења вештака за област књижевности, првостепени суд је извео закључак да драма "Б" јесте плагијат драмског текста "А", да до појаве драме "А" тужиоца В.В. Ова тема није обрађивана у нашој књижевности, па ни у драмској, те да не постоји заједнички писани историјски извор из којег би били преузимани мотиви. Истакнуто је да постоји разлика између легитимног поступка у уметности и устаљене праксе у погледу коришћења, преобликовања и позивања на мотиве из општепознатих релевантних књижевних дела, као што је на пример античка драма Антигона (...) када се таква дела сматрају ултурним наслеђем па у позитивном могу обострано да утичу на референтност и општепознате и новонастале драме. Међутим истоветност мотива између дела које је још увек без значајније књижевне рецепције (иако је добило награду) на штету је неизведеног драмског текста и није етички.

Прихвативши налаз вештака, који је јасно образложио зашто се овде не ради о преузимању једног мотива који је утемељен у класицима књижевности који представљају опште културно добро, правилно је првостепени суд нашао да ова одредница не одражава ваљано степен сличности и истоветности мотива, идеја, радњи, догађаја и пихолошких структура ликова између два посматрана дела.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж4 бр. 43/22 од 08.09.2022. године и пресуда Вишег суда у Београду П4 бр. 139/15 од 18.05.2022. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник, Јелисавета Павловић Николић

УСЛОВИ ЗА УТВРЂЕЊЕ ПРАВА СВОЈИНЕ ПО ОСНОВУ ДОГРАДЊЕ, НАДЗИЂИВАЊА ИЛИ АДАПТАЦИЈЕ

Неопходни услови за утврђење права својине по основу доградње, надзиђивања или адаптације туђег или сувласничког грађевинског објекта су да тужилац докаже да је саградио део објекта, као и да докаже да је постојао договор с власником постојећег објекта да ће тужилац, уколико уложи своја средства у доградњу, надзиђивање и адаптацију, по усменом уговору о заједничкој градњи, стећи право својине на сазиданим деловима.

Из образложења:

На правилно и потпуно утврђено чињенично стање, правилно је првостепени суд применио материјално право и одлучио одбијањем тужбеног захтева.

Доградњом, надзиђивањем или адаптацијом туђег или сувласничког грађевинског објекта не стиче се право својине ако законом или уговором није другачије одређено. Основна претпоставка за утврђење права својине тужиоца по основу градње јесте да тужилац пружи доказе да је он саградио предметну помоћну кућу, као и први спрат и поткровље главне куће од својих личних средстава, за шта није пружио доказе. Такође је неопходно да се докаже да је постојао договор између власника постојећег објекта, односно родитеља тужиоца, и тужиоца, да уколико тужилац уложи своја средства у надзиђивање и адаптацију, по усменом уговору о заједничкој градњи, да ће стећи право својине на сазиданим деловима, а што тужилац такође није доказао.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж бр. 4348/22 од 07.06.2023. године и пресуда Вишег суда у Београду П бр. 10195/18 од 09.05.2022. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник, Јелисавета Павловић Николић

ПРЕКИД ЗАСТАРЕВАЊА ИСТИЦАЊЕМ ИМОВИНСКО-ПРАВНОГ ЗАХТЕВА

Истицање имовинско-правног захтева може довести до прекида застарелости потраживања под условом да је исти истакнут у оквиру рока застарелости.

Из образложења:

Увидом у списе кривичног предмета суд је утврдио да је од стране заступника оштећеног, овде тужиоца, у том поступку истакнут имовинско-правни захтев који је као такав подобан прекине рок застаре, али је нашао да у конкретном случају, истицање имовинско-правног захтева у кривичном поступку, није довело до прекида застаревања потраживања накнаде штете из разлога што је тај захтев истакнут тек у поднеску од 28.03.2012. године, односно у тренутку када је петогодишњи рок застарелости потраживања накнаде штете већ увелико био истекао (истек објективног рока застарелости од 5 година наступио је дана 23.03.2004. године), а до прекида рока застарелости може доћи једино за време тока рока застарелости.

Код чињенице да је овде тужени ослобођен од оптужбе да је злоупотребом положаја одговорног лица себи прибавио противправну имовинску корист, нема места примени привилегованог рока застарелости из чл.377 ЗОО, јер се тај рок може применити једино ако је учинилац кривичног дела осуђен правноснажном пресудом надлежног суда и ако је тим кривичним делом причињена каква штета другом лицу.

(Пресуда Вишег суда у Београду П бр. 65/19 од 22.10.2021. године и пресуда Апелационог суда у Београду Гж бр. 414/22 од 14.09.2022. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник, Катарина Кесеровић

ДА ЛИ СЕ МОЖЕ ПОВРЕДИТИ РОДНА РАВНОПРАВНОСТ ПРИЛИКОМ ОПИСИВАЊА ПРЕКРШАЈНОГ ДЕЛА?

У ситуацији када се приликом описивања прекршајног дела повремено употребљавају речи у мушком језичком роду, иако је починилац прекршаја особа женског пола, не може се говорити о повреди родне равноправности, нити дискриминацији, имајући у виду да се приликом описивања прекршајног

дела мисли на општи појам починиоца, као именице мушког рода у српском језику.

Из образложења:

Из достављеног Захтева за покретање прекршајног поступка, првостепени суд је утврдио да се у једном делу његове садржине, када се говори о тужиљи употребљавају речи у мушком језичком роду и то речи "заустављен", "управљао", "подвргнут" и "против окривљеног", док је употреба речи "док се кретала" извршена коришћењем облика у женском језичком роду, а употребљени облик речи "рођен/а" језички је прилагођен и мушком и женском роду.

По налажењу Апелационог суда првостепени суд је правилно закључио да тужиља није доказала да се према њој због оваквог описа дела наводно, неповољније поступало, јер је очигледно да се на неким местима ради о омашци у писању – куцању, али је јасно да се ради о окривљеној особи женског пола. Такође, није доказала ни да би се према њој другачије поступало да су сви глаголи извршења прекршајне радње написани у женском роду, ни да је због погрешног глаголског означавања пола, стављена у неповољнији положај у односу на онај у коме би била да је означена на свим местима у женском роду, нити да би у том случају била стављена у повољнији положај као окривљена.

(Пресуда Вишег суда у Београду П бр. 2630/21 од 31.03.2022. године и пресуда Апелационог суда у Београду Гж бр. 3094/22 од 31.08.2022. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник Катарина Кесеровић

ОПАСНА СТВАР И ОПАСНА ДЕЛАТНОСТ

Опасна ствар је покретна или непокретна ствар чија употреба, положај, својства, па и само постојање стварају повећану опасност од настанка штете, док је опасна делатност она делатност чије обављање представља повећану опасност од наступања штете по околину. Резервоар пун воде, која служи

хлађењу јаловине туженог РБ Колубара, који се налази на узвишењу и чија се површина налази у равни врха куће туженог, представља опасну ствар с обзиром на њена својства, али и само постојање.

Делатност упумпавања воде у резервоар помоћу цеви под притиском од 2,5 бара, као и водоснабдевање оближњег села Рудовци помоћу крхке металне цеви која пролази кроз имање тужиоца и која је услед слегања терена и описаних својстава више пута пуцала, а што је све у надлежности туженог, представља опасну делатност по имовину тужиоца.

Када је штета последица покретања клизишта услед цурења резервоара који није адекватно одржаван, али и пуцања цеви водовода Медошевац - Рудовци у више наврата (тло додатно засићено водом при сваком од пуцању), тада је штета последица оба узрока – и опасне ствари и опасне делатности.

Из образложења:

"...Одговорност туженог у конкретном случају је објективна, односно реч је о одговорности за штету од опасне ствари односно опасне делатности из чл. 174 ЗОО. Наиме, иако је примарна делатност туженог експлоатација лигнита и мрког угља, у поступку је утврђено да у делатност туженог спада пружање услуга водоснабдевања, односно управљање делом водоводне мреже и водоснабдевање појединих подручја(постоји 5 различитих водовода у надлежности туженог), конкретно водоводом "Медошевац", чији је саставни део водовод села "Рудовци", па је тужени као вршилац такве делатности дужан да се стара о предузимању мера заштите и обезбеђења објеката, уређаја и инсталација, као и о константној функционалној оспособљености објеката, како њиховим одржавањем, тако и одржавањем постројења и опреме који су у функцији обављања делатности водоснабдевања, а што тужени у конкретној ситуацији није учинио. Прецизније, тужени је пропуштањем редовног одржавања дела водоводне мреже(цевовод ка резервоару за снабдевање села Рудовци и сам резервоар), за које је утврђено да су изграђени 1957. године, створио повишени ризик од штете по околна домаћинства. Сведоци у поступку, од којих су неки били запослени на водоводу Медошевац (М.П. као директор и М.С. као радник на терену),

потврдили су лоше стање како цевовода, тако и бетонског резервоара, што додатно потврђују рупе испуњене водом у околном земљишту, у којима има воде и у сушним месецима, као и чињеницу да тужени није располагао адекватним материјалима за поправку цевовода након пуцања 10.03.2010. године, услед чега је дошло до изливања велике количине воде, која је узрок клизишта и штете на имовини тужиоца. Водоснабдевање села Рудовци, на начин како је то у конкретном случају вршено, представља опасну делатност, јер вршење делатности на начин како је то чинио тужени, ствара повишен ризик од штете по људе и имовину.

Наиме, бетонски резервоар велике запремине који се налази на узвишењу изнад куће тужиоца, чија је површина у нивоу врха куће, који прелива кроз испусну цев и пукотине на њему, представља опасну ствар у односу на тужиоца и његову имовину, а опасну ствар представља и водоводна цев промера 150 милиметара која пролази кроз имање тужиоца и којом се вода под притиском од 2,5 бара упумпава у наведени резервоар. У том смислу, овај део водовода Медошевац, представља опасну ствар, односно овакво водоснадбевање представља опасну делатност од које прети повишена опасност од штете(у поступку је утврђено да су цевовод и бетонски базен - резервоар као саставни делови “водовода Медошевац” у надлежности туженог, који газдује и управља овим водоводом), а узрочно последична веза између опасне ствари односно делатности, и умањења тужиочеве имовине утврђена је вештачењем комисије Рударско геолошког факултета, којим је вода из резервоара и пукнуте цеви означена као узрок покретања земљаних маса у правцу парцеле тужиоца. У том смислу, остварена су сва три неопходна услова деликтне одговорности за штету – штета, узрочност и противправност.

Тужени као власник и субјект који газдује и управља водоводом Медошевац, сноси и ризик од настанка штета услед кварова и других недостатака водоводне мреже. Из наведених разлога, суд је применом чл. 154, 173 и 174 Закона о облигационим односима усвојио тужбени захтев у делу у коме је тржишна вредност оштећених ствари једнака штети коју тужилац трпи(порушени помоћни објекти – кош и гаража, дрвена ограда, део парцеле оштећен услед клизи-

шта у проценту од 55%, као и 2 ораха које је клизиште при покретању порушило), те је донео одлуку као у ставу II изреке.

(Пресуда Вишег суда у Београду П бр. 21329/10 од 16.10.2019. године и Пресуда Апелационог суда у Београду Гж бр. 4048/22 од 14.09.2022. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник, Милан Стијеповић

ЗЛОСТАВЉАЊЕ И ПОЈАМ ИЗВРШИОЦА ЗЛОСТАВЉАЊА У СМИСЛУ ЗАКОНА О СПРЕЧАВАЊУ ЗЛОСТАВЉАЊА НА РАДУ

Субјективни доживљај тужиоца и његови лични психофизички доживљаји нису од утицаја на оцену суда о томе да не постоје радње које се квалификују као мобизирајуће, независно од начина на који их тужилац субјективно доживљава.

Из образложења:

Првостепени суд је мишљења да не постоји след понашања послодавца који има карактеристике злостављања. Не може се склопити мозаик понашања туженог послодавца из ког би могли да се виде елементи злостављања нити намера за злостављање тужиоца која је битна за постојање злостављања. Злостављање на раду је смишљено, унапред припремљено понашање, а у конкретном случају изостанци других запослених, односно вербални сукоб између тужиоца и другог члана колектива, а који није подразумевао повећан обим посла тужиоца, нити онемогућио даље напредовање у професионалном смислу, не може се сматрати смишљеним понашањем у циљу повреде права тужиоца, односно злостављањем тужиоца и повредом његовог достојанства и угледа или личног или професионалног интегритета, нити конфликта у вези са обављањем послова и радних задатака, осим ако немају за циљ да повреде или намерно увреде запосленог, што тужилац није доказао. Суд је мишљења да тужени ни на који начин није изложио тужиоца шиканирању, узнемиравању, понижавању. Суд је у конкретном случају утврдио да је Б.Б. није ни на један начин угрозио лични и професионални инте-

гритет тужиоца, нити допринео успостављању непријатељског радног окружења. У конкретном случају не ради се о радњи која се понавља у смислу одредбе члана 6 Закона о забрани злостављања на раду, нити доказао да му је повређено достојанство, част и углед, с обзиром да се поступање туженог кретало у границама закона и тадашњих околности. Осим тога, субјективни доживљај радних услова, утврђених радних обавеза чланова колектива, организацији рада, износа зарада и динамике њиховог повећања, нема пресудни значај у поступку одлучивања о повреди или угрожавању личних права тужиоца. Супротно томе, одлучујућу чињеницу представља објективна манифестација тих повреда, која у конкретном случају није доказана тј. ради се о примени законских овлашћења послодавца да самостално уређује организацију рада и пословања, а обавеза је запослених да иста поштују, без обзира како ту организацију запослени субјективно доживљава. У конкретном случају, ради се радњама послодавца, односно њеног запосленог које су у функцији организације посла, а повремене разлике у мишљењима, проблемима и конфликтима у вези са обављањем послова и радних задатака не представљају злостављања на раду, нити представљају противправно задирање у сферу личних права тужиоца.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж1 2426/22 од 09.03.2022. године и пресуда Вишег суда у Београду П1 156/21 од 23.03.2022. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник, Милена Гачић

ПРАВНА ПРИРОДА ИСПЛАТЕ ИЗВРШЕНЕ ПРЕ НЕГО ШТО СУ БИЛИ ИСПУЊЕНИ УСЛОВИ ЗА ЗАКЉУЧЕЊЕ УГОВОРА

Исплата која је извршена пре него што су били испуњени услови за закључење уговора о купопродаји непокретности, може се сматрати као авансно давање, односно предујам, али се не може сматрати капаром.

Из образложења:

Правилно је првостепени суд нашао да се исплата коју је тужилац извршио пре него што су били испуњени услови за закључење уговора о купопродаји не може сматрати капаром, у смислу чл. 79 и 80 ЗОО. Ово стога, што је одредбом 79 ЗОО прописано да ако је у тренутку закључења уговора једна страна дала другој известан износ новца или извесну количину других заменљивих ствари, као знак да је уговор закључен (капара), уговор се сматра закљученим када је капара дата, ако није шта друго уговорено. У случају испуњења уговора, капара се мора вратити или урачунати у испуњење обавезе. Ако шта друго није уговорено, страна која је дала капару не може одустати од уговора остављајући капару другој страни, нити то може учинити друга страна враћањем удвојене капаре. У конкретном случају, странке нису закључиле купопродајни уговор, па чак ни предуговор о купопродаји у писменој форми, који би производио правно дејство. Пошто уговор није закључен, онда се извршена исплата не може сматрати капаром, јер је капара акцесорне природе и не може постојати без уговора, те се у конкретном случају не може говорити о постојању капаре као правног института. С тога се извршена исплата једино може узети као исплата будућег аванса, а како до закључења уговора није дошло, основ за исплату се није остварио, па је тужени дужан да примљени износ врати тужиоцу у смислу одредбе чл. 210 ЗОО.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж бр. 5471/22 од 07.12.2022. године и пресуда Вишег суда у Београду П бр. 1067/16 од 31.05.2022. године.)

Аутор сентенце: саветник, Влајко Стојиљковић

СТИЦАЊЕ ПРАВА СВОЈИНЕ ОДРЖАЈЕМ И (НЕ)САВЕСНОСТ

Несавесност држаоца као препрека за стицање права својине одржајем не може се извести из саме околности да је у јавним књигама као власник непокретности уписано друго (прав-

но или физичко) лице, већ је уписани власник дужан да изнесе доказе којима ће оборити претпоставку савесности.

Из образложења:

Чињеница да је предметна парцела уписана као друштвена својина, односно државна и да је према наводима тужених иста дата на коришћење туженом не указује на несавесност тужиља, односно њихових правних претходника као држалаца те парцеле, већ су тужени били дужни да приложе доказе којима ће оборити претпоставку савесности, а што исти у конкретном случају нису учинили. Несавесност држаоца као препрека за стицање права својине одржајем не може се извести из саме околности да је у јавним књигама као власник непокретности уписано друго (правно или физичко) лице, већ је уписани власник дужан да изнесе доказе којима ће оборити претпоставку савесности. Смисао и циљ одржаја, као правног института огледа се у томе да је одржај оригинарни начин стицања права својине на туђој ствари, што значи да је стицање права својине на основу одржаја независно од воље ранијег власника, уз одређена својства такве државине (савесност и законитост или само савесност) и одређени период трајања.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж.бр. 6223/22 од 12.01.2023. године и пресуда Вишег суда у Београду П.бр. 2349/19 од 06.09.2022. године)

Аутор сентенце: самостални саветник, Ивана Брадић

СТИЦАЊЕ ПРАВА СВОЈИНЕ ОДРЖАЈЕМ И ЗАКОНИТОСТ ПРАВНОГ ОСНОВА КАДА ЈЕ У ПИТАЊУ ПРОДАЈА ТУЂЕ СТВАРИ

Ништавост првог уговора о купопродаји, накнадно утврђена правноснажном судском одлуком, не значи да су и сви следећи уговори аутоматски ништави у смислу одредбе члана 103 Закона о облигационим односима, уколико су испуњени услови за стицање права својине одржајем.

Из образложења:

По налажењу Врховног касационог суда државина тужиоца је законита и савесна. Законита је јер је стечена на основу пунова-

жног правног посла - тужилац има пуноважан правни основ за стицање права својине на спорној непокретности (писмени оверени уговор). Тачна је чињеница да је правноснажном пресудом Трговинског суда у Београду од 22.10.2008. године утврђена ништавост члана 5 уговора од 15.06.2005. године, којим је тужени спорне непокретности продао привредном друштву „ЕП" доо. Међутим, утврђењем ништавости тог уговора, нису последично ништави и следећи уговори о промету те исте непокретности.

Тужилац као савесно лице не може да трпи последице које су касније настале утврђењем ништавости претходног, једног у низу уговора о купопродаји. Продаја туђе ствари је могућа уз услов да продавац обезбеди предају ствари и пренос својине на њој, што је овде случај. Предузеће „ЕП" д.о.о. је овереним уговором продало тужиоцу овај пословни простор и предало документацију на којој заснива своје власништво, а тужилац је исплатио купопродајну цену у целости. На тај начин је продавац пренео својину на пословном простору који је предмет спора на купца, од кога је примио износ купопродајне цене на основу уговора о купопродаји непокретности који је закључен у свему на начин прописан одредбом члана 4 Закона о промету непокретности („Службени гласник РС", бр. 42/98 и 111/2009), важећег у време закључења тог уговора. То значи да је предметни уговор о купопродаји непокретности, законит правни основ за стицање права својине одржајем. Пошто је држављина тужиоца законита, сагласно одредби члана 28 став 2 Закона о основама својинскоправних односа потребан је рок од 10 година за стицање права својине одржајем од стране савесног држаоца који је испуњен, с обзиром да рок за одржај тече од 07.10.2005. године, а тужба у овој парници поднета је дана 13.01.2017. године.

Неосновани су наводи у ревизији туженог да је тужилац несавестан јер је Републичком геодетском заводу 27.02.2007. године поднео захтев за укњижбу купљених непокретности. Међутим, о том захтеву тужиоца није одлучено, већ је РГЗ СКН издао закључак дана 24.04.2007. године којим је наложено тужиоцу да достави у оригиналу, препису или овереној копији, тој служби у року од 8 дана судски оверен уговор о купопродаји продајног и магацинског простора, због чега је тужилац основано веровао да се о његовом

захтеву још одлучује, обзиром да није донета било каква одлука од стране РГЗ СКН да је тужиочев захтев неоснован.

(Пресуда Врховног касационог суда у Београду Рев.бр. 3669/2021 од 19.01.2023. године, пресуда Апелационог суда у Београду Гж.бр. 1263/21 од 18.03.2021. године и пресуда Вишег суда у Београду П.бр. 56/17 од 19.11.2020. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник, Ивана Брадић

ЛЕГИТИМНИ ЦИЉ КАО УСЛОВ ЗА МЕШАЊЕ У ПРАВО НА ДОМ

Основаност захтева за исељење из настојничког стана зависи од тога да ли постоји легитимни циљ који се тиме постиже, без обзира што тужени такав стан користе без правног основа.

Из образложења:

Наиме, првостепени суд је утврдио да би усвајање тужбеног захтева којим би се обавезала тужена на исељење представљало мешање у њено право на дом јер тужилац током поступка није доказао постојање легитимног циља који жели постићи исељењем тужене, за шта нису били довољни само наводи да је власник, а да тужена нема правни основ да ту станује. Осим тога, из изведених доказа произилази да, супротно одредби чл. 41 став 5 Закона о стамбеним односима ("Службени лист СФРЈ", бр. 11/66) који је важио у време када је оцу тужене додељен предметни настојнички стан на коришћење и чл. 9 Одлуке о настојничкој служби којом је регулисано од организације за газдовање приликом исељења из настојничког стана обезбеђује други стан члановима домаћинства умрлог настојника зграде, тужилац није након смрти настојника обезбедио нужни смештај туженој као члану његовог домаћинства, па првостепени суд налази да тужилац не може тражити њено исељење јер би било повређено њено право на дом зајемчено чл. 58 Устава, а предвиђено и чл. 8 Европске конвенције о заштити људских права и основних слобода. Стога сматра да се исељење тужене ради остварења легитимног циља који се огледа у заштити имовинског права тужиоца

не би могло сматрати нужним у демократском друштву и сразмерним том циљу у смислу чл. 8 Конвенције, па би исељењем тужене било повређено њено право на дом.

Право на дом, супротно наводима жалбе у конкретном случају не значи да постоји трајна веза тужене са овим станом, већ да је њено исељење могуће тек када тужилац у складу са Законом о стамбеним односима који је важио у време доделе тог настојничког стана на коришћење обезбеди истој нужни смештај.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж.бр. 4184/22 од 20.09.2022. године и пресуда Вишег суда у Београду П.бр.6421/19 од 18.04.2022. године)

Аутор сентенце: самостални саветник, Ивана Брадић

РАСКИД УГОВОРА О ДОЖИВОТНОМ ИЗДРЖАВАЊУ – ИНТЕНЗИТЕТ ПОРЕМЕЋАЈА ОДНОСА УГОВОРНИХ СТРАНА

Да би дошло до раскида уговора о доживотном издржавању, неопходно је утврдити да је интензитет поремећаја толики да осујећује остварење циља уговора и чини немогућим даље испуњење уговорних обавеза, при чему је довољно да су односи неподношљиви само за једну страну и то у мери која спречава да уговор остварује своју функцију, било да се ради о објективној (видљиво лоши односи) или субјективној (емоције странака и међусобна нетрпељивост) манифестацији неподношљивости.

Из образложења:

Уговор о доживотном издржавању је правни посао inter vivos, двострано обавезан, теретан и алеаторан уговор који се закључује најчешће с обзиром на лична својства уговорних страна односно мотивисан је и разлозима наклоности и особитог поверења уговорника као и трећих лица у чију корист је уговорено издржавање. Такође, уговор о доживотном издржавању је уговор са трајним престацијама, за које време односи уговорних страна се могу пореметити до тог нивоа да постану неподношљиви. Да би дошло до раскида уговора,

захтева се одређени степен поремећаја односа и у тој ситуацији незадовољна страна има право да тражи да се уговор раскине. При том, није потребно да је уговор неподобан за обе стране, довољно је да су односи неподношљиви само за једну страну. Објективна манифестација неподношљивости огледа се у видљивим лошим односима који спречавају да уговор остварује своју функцију, а субјективни услов је у емоцијама странака и њиховој међусобној нетрпељивости. Закон о наслеђивању не наводи посебне узроке због којих настају неподношљиви односи, јер се претпоставља да је неподношљивост последица велике поремећености међусобних односа. У сваком конкретном случају неопходно је утврдити да ли је интензитет поремећаја толики да он осујећује остварење циља уговора (causa finalis) и чини немогућим даље испуњење уговорних обавеза.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж бр. 1392/23 од 17.05.2023. године и пресуда Вишег суда у Београду П бр. 2323/21 од 04.11.2022. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник, Јелисавета Павловић Николић

ПРИМЕНА ПРАВИЛА О ВИШЕСТРУКОМ РАСПОЛАГАЊУ НЕПОКРЕТНОШЋУ

Правила о вишеструком располагању непокретношћу не могу се примењивати на ништаве уговоре, јер тек када су оба уговора пуноважна може бити расправе о јачем правном основу.

Из образложења:

То што уговор из 2003. године није ништав, нема за последицу ништавост претходног уговора из 1995. године, већ се напротив, тек у ситуацији када су оба правна основа ваљана, примењује правило о вишеструком располагању.

Правилност одлуке о другом тужбеном захтеву је даље размотрена полазећи од утврђења овог другостепеног суда да нема разлога ништавости уговора о поклону закљученог 1995. године, те утврђења по правноснажној пресуди Вишег суда у Београду да нема

разлога ништавости уговора о купопродаји закљученог 2003. године. Оба уговора – поклон из 1995. године и купопродаја из 2003. године су дакле, правно ваљана, имају за предмет располагање истом непокретношћу, па спорни правни однос, у недостатку изричите законске регулације, ваља разрешити по правилу о вишеструким располагањима и то најпре применом општих начела савесности и поштења и забране злоупотребе права, уз допунску примену правила о јачем правном основу прописаном одредбом чл. 41. став 2. Закона о основама својинскоправних односа ("Службени лист СФРЈ", бр. 6 од 8. фебруара 1980, 36 од 29. јуна 1990, "Службени лист СРЈ", број 29 од 26. јуна 1996. и "Службени гласник РС", број 115 од 27. децембра 2005.- др. Закон), да када се два лица сматрају претпостављеним власницима исте ствари, јачи правни основ има лице које је ствар стекло теретно у односу на лице које је ствар стекло бестеретно, а ако су правни основи ових лица исте јачине, првенство има лице код кога се ствар налази.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж бр. 4714/22 од 24.11.2022. године и пресуда Вишег суда у Београду П бр. 3048/21 од 19.01.2022. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник, Јелисавета Павловић Николић

НИШТАВОСТ ОДРЕДБЕ УГОВОРА О ДОЖИВОТНОМ ИЗДРЖАВАЊУ КОЈОМ СЕ ПРЕНОСИ ПРАВО КОРИШЋЕЊА ГРОБНОГ МЕСТА

Ништав је уговор о доживотном издржавању у делу у коме прималац издржавања преноси даваоцу издржавања право коришћења гробног места на гробљу, јер је то имовинско право чији је пренос регулисан и ограничен административним прописима.

Из образложења:

Првостепеном пресудом Вишег суда у Београду П бр. 334/16 од 26.05.2022. године утврђена је ништавост анекса уговора о доживотном издржавању закљученог и овереног 21.11.2008. године изме-

ђу пок. АА у својству примаоца издржавања и туженог ББ у својству даваоца издржавања у делу којим је уговорен пренос права коришћења два гробна места на гробљу "Бањица" и на "Централном гробљу".

Првостепени суд је правилно утврдио делимичну ништавост анекса уговора о доживотном издржавању, јер сходно одредби чл. 17 ст. 2 Закона о сахрањивању и гробљима ("Службени гласник СРС" број 20/77, 24/85, "Службени гласник РС бр 54/93 са изменама и допунама), гробно место (парцела) које је дато на коришћење не може се стављати у правни промет, док је одредбом чл. 22 ст 3 Одлуке о управљању гробљима, сахрањивању и погребној делатности на територији Града Београда ("Службени лист Града Београда" бр. 27/02 са изменама и допунама) прописано да гробно место које је дато на коришћење не може се стављати у правни промет, а у случају смрти корисника гробног места, право коришћења гробног места припада физичком лицу које је оглашено за његовог наследника (чл 25. ст. 1).

(Пресуда Вишег суда у Београду П бр. 334/16 од 26.05.2022. године и пресуда Апелационог суда у Београду Гж бр. 6190/22 од 05.04.2023. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник, Ксенија Митровић

ПОВРАЋАЈ ПОКЛОНА ИЗМЕЂУ БИВШИХ СУПРУЖНИКА

Неблагодарност на страни поклонопримца није битна чињеница за одлуку о раскиду уговора о поклону закљученог за време трајања заједнице живота у браку између бивших супружника, већ је довољно да је вредност поклоњене ствари несразмерно велика у односу на вредност заједничке имовине, као и да повраћај поклона не представља очигледну неправду за поклонопримца.

Из образложења:

За пресуђење по захтеву за раскид и враћање поклона релевантне су само чињенице да ли су парничне странке сада бивши

супружници чији је брак престао разводом, да ли је поклон учињен у току трајања заједничког живота, да ли је вредност поклона несразмерно велика у односу на вредност заједничке имовине, те да ли би враћање поклона за тужену представљало очигледну неправду. Основано се жалбом наводи да је првостепени суд погрешно на спорни однос применио правна правила из параграфа 561 – 568 Српског грађанског законика и других раније важећих кодификација грађанског права и прописа у границама прописаних одредбом чл. 4 Закона о неважности правних прописа донетих пре 6. априла 1941. године, испитујући постојање евентуалне неблагодарности поклонопримца као разлога за опозив поклона. Ово стога што, у конкретном случају нема места примени наведених правила, јер се ради о правном односу који је регулисан одредбом чл. 190 Породичног закона, као закона који је lex specialis у погледу враћања поклона супружника у ситуацији престанка брака разводом и у односу на правна правила која се тичу опозива поклона, те се тиме искључује примена истих.

(Пресуда Вишег суда у Београду П бр. 1180/21 од 25.05.2022. године и пресуда Апелационог суда у Београду Гж 4007/22 од 15.09.2022. године)

Аутор сентенце: саветник, Миа Марић

ПОБИЈАЊЕ ДУЖНИКОВИХ ПРАВНИХ РАДЊИ

Непостојање довољно средстава за испуњење повериочевог потраживања, као један од услова потребних за побијање дужникових правних радњи, не подразумева да дужник уопште нема средстава за испуњење тог потраживања, него да средства којима располаже нису довољна за брзо, ефикасно и благовремено намирење повериочевог потраживања у целости и у најкраћем разумном року.

Из образложења:

Према утврђеном чињеничном стању, А.А., мајка туженог, у својству поклонодавца и тужени у својству поклонопримца су дана 23.08.2014. године закључили уговор о поклону стана који се налази

у улици Црнотравска бр. 1-г у Београду, оверен од стране Другог основног суда у Београду. Правноснажном и извршном пресудом Другог основног суда у Београду П 26086/13 од 21.04.2015. године А.А. је обавезана да тужиљи на име стицања без основа исплати износ од 75.000 евра са каматом од 08.09.2008. године до исплате по најнижој каматној стопи коју прописује Европска централна банка увећана за 3% поена, у динарској противвредности по средњем курсу НБС у тренутку испуњења обавезе. Тужиља је на основу ове пресуде поднела предлог за извршење на основу кога је донето решење о извршењу ИИ 1182/15 од 23.02.2016. године. Закључком јавног извршитеља од 19.04.2016. године одређено је да ће се извршење спровести пленидбом 2/3 зараде извршног дужника А.А., коју ће послодавац извршног дужника преносити на рачун јавног извршитеља све до потпуног намирења потраживања. А.А. је уписана и као власник стана број 16 у улици Делиградска бр. 21 у Београду, на коме уписане забележбе имају Б.Б., јавни извршитељ В.В. и адвокат Г.Г. Пред Вишим судом у Београду води се поступак у предмету П 490/15 по тужби сада покојне Б.Б. против тужене А.А., ради раскида уговора о доживотном издржавању, по ком основу је А.А. стекла право својине на стану у Делиградској бр. 21. Овај поступак је у прекиду због смрти тужиље Б.Б., иза које се води оставински поступак.

Полазећи од утврђеног чињеничног стања, првостепени суд је применом чланова 280, 281 став 3 и 285 став 1 Закона о облигационим односима оценио да су испуњени сви законски услови потребни за побијање дужникове правне радње, а посебно услов да тужиљин дужник нема довољно својих средстава за испуњење њеног потраживања у целости. Првостепени суд је становишта да би се, без обзира што је закључком извршитеља одређено да ће се извршење спровести пленидбом 2/3 зараде дужника, намирење потраживања тужиље спроводило у веома дугом временском периоду због чега би било неблаговремено и неефикасно, те да се из тог разлога сматра да дужник нема довољно средстава за намирење доспелог повериочевог потраживања. У погледу утврђене чињенице да је дужник А.А. уписана као власник другог стана (у ул. Делиградској бр. 21), првостепени суд је закључио да ова чињеница не утиче на солвентност дужника, јер тужиља не би могла из његове вредности

да наплати своје потраживање док се не оконча парница о праву власништва на том стану.

Другостепени суд сматра да је првостепени суд погрешно применио материјално право и да нису испуњени сви законски услови за примену института побијања дужникових правних радњи. Према становишту тог суда, извршни поступак за намирење тужиљиног потраживања је у току пленидбом 2/3 зараде дужника, а временски период потребан да се потраживање намири у целости је без утицаја. Такође, налази да је тужени доказао да дужник има и другу непокретну имовину, те је из наведених разлога преиначио првостепену пресуду и одбио тужбени захтев тужиље.

Врховни касациони суд налази да се ревизијом тужиље основано указује да је другостепени суд у побијаној одлуци погрешно применио материјално право.

Према становишту Врховног касационог суда, наплатом потраживања тужиље према дужнику А.А. у односу на обуставу 2/3 дела зараде, тај поступак се не може сматрати целисходним, из разлога што се ради о већем новчаном потраживању (75.000 евра са припадајућом затезном каматом), због чега је дужник практично инсолвентан, а према члану 280 став 2 Закона о облигационим односима, дужник је инсолвентан уколико нема довољно средстава за испуњење повериочевог потраживања. Дакле, услов да би се побијала дужникова правна радња није да дужник нема уопште средстава за испуњење повериочевог потраживања, него да средства којима располаже нису довољна за брзо, ефикасно и благовремено намирење повериочевог потраживања у целости и у најкраћем разумном року. Иако дужник има примања - зараду, то не представља сметњу за побијање уговора о поклону непокретности, као штетне правне радње којом је дужник умањио своју имовину у тој мери да према тренутном стању иста није довољна за намирење тужиљиног потраживања у дужем временском периоду. Намирење утврђеног новчаног потраживања од 75.000 евра са каматом путем месечне обуставе дела зараде тужиљиног дужника у предметном случају трајало би више десетина година и као такво не би било ефикасно, због чега Врховни касациони суд прихвата становиште првостепеног суда да имовина дужника није довољна за намирење тужиљиног потражи-

вања, а није доказано да дужник располаже другом непокретном имовином погодном за намирење тужиљиног потраживања.

(Пресуда Врховног касационог суда Рев 2469/21 од 27.10.2022. године, пресуда Апелационог суда у Београду Гж 1574/20 од 16.12.2020. године и пресуда Вишег суда у Београду П 2088/16 од 24.04.2019. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник, Тијана Милошевић

НАЧЕЛО ПОУЗДАЊА У ЈАВНЕ КЊИГЕ И ОЦЕНА САВЕСНОСТИ СТИЦАОЦА КОД УГОВОРА О КУПОПРОДАЈИ НЕПОКРЕТНОСТИ

На начело поуздања у јавне књиге може се позивати само савесни стицалац, али се савесност стицаоца не може претпостављати само на основу поуздања у јавне књиге, већ је за процену савесности нужно утврдити да ли је стицаоцу било или могло бити познато да имовина која је предмет купопродајног уговора није у својини продавца.

Из образложења:

Суд је имао у виду и наводе туженог В.В. да се ради о савесном стицаоцу, али такав навод не утиче на другачију одлуку о тужбеном захтеву. (...) Овај тужени није спорио чињеницу да је био упознат са поступком који је тужиља покренула против својих хипотекарних поверилаца и тужених А.А. и Б.Б., ради утврђења ништавости уговора о хипотекарној продаји непокретности, а који је био покренут пре закључења уговора о купопродаји чија је ништавост утврђена у овом поступку.

На начело поуздања се може позивати само савесно лице, будући да оно има за циљ да заштити савесне стицаоце права, а савесност стицаоца се не може претпостављати само на основу поуздања у јавне књиге, већ је за савесност нужно утврђење да ли је каснијим прибавиоцима било познато или им је према свим околностима могло бити познато, да имовина која је предмет уговора није

у својини лица од које су је прибавили. Садржина савесности у стварном праву се своди на то, да лице које предузима правне послове није у обавези да активно истражује евентуални несклад између правног и фактичког стања, али ако је на то упозорено или има сазнања, такве информације и сазнања не могу бити без икаквог утицаја на процену савесности.

За катастар непокретности важи претпоставка да су сви уписани подаци тачни, (...) која претпоставка међутим не наступа моментом спровођења уписа, већ од момента када истекне време за оспоравање извршеног уписа. С тим у вези у прилог несавесности туженог В.В. Иде и чињеница да упис тужених А.А. и Б.Б., као власника предметне непокретности, није био правноснажан у тренутку закључења и овере спорног уговора, имајући у виду да је тужиља ова упис оспоравала жалбом, која ј у теретном листу земљишно-књижног суда уписана месец дана пре овере спорног уговора.

(пресуда Апелационог суда у Београду Гж бр. 5714/22 од 17.05.2023. године и пресуда Вишег суда у Београду П бр. 3073/21 од 13.04.2022. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник, Јелисавета Павловић Николић

УСЛОВИ ЗА РАСКИД УГОВОРА ЗБОГ ПРОМЕЊЕНИХ ОКОЛНОСТИ

Да би дошло до раскида уговора присуство изванредности, непредвидивости догађаја треба да доведе до тога да је испуњење обавезе за једну страну постало претерано отежано или би јој нанело претерано велики губитак, што се цени уз примену одговарајућих стандарда, као и критеријума претпостављеног и уговором преузетог ризика, с тим да се од дужника очекује да превазиђе догађај у циљу испуњења уговорне обавезе, чак и када то подразумева извесно повећање трошкова или губитак са његове стране. У случају постојања тих кумулативних услова (наступање изванредних околности и отежано испуњење обавезе), уговор се неће раски-

нути ако друга страна понуди или пристане да се одговарајући услови уговора правично измене.

Из образложења:

Према утврђеном чињеничном стању, тужилац је дана 21.08.2007. године закључио са туженом банком уговор о дугорочном стамбеном кредиту индексираном применом курса ЦХФ. Уговорено је да корисник кредита плаћа камату по променљивој каматној стопи кроз месечне ануитете у динарској противвредности по продајном курсу банке за девизе важећем на дан уплате. Током трајања уговорне обавезе дошло је до повећања зараде тужиоца. Из налаза и мишљења судског вештака утврђено је да је тужилац извршио превремену делимичну отплату кредита. Валута ЦХФ од августа 2007. године до новембра 2016. године апресирала је у односу на валуту еуро 49,58%, а курс ЦХФ према динару на дан утужења порастао је у односу на исти курс на дан закључења уговора за 129,73%. Курс еура у односу на динар на дан утужења депресирао је у односу на курс на дан закључења уговора за 34,89%. Да је закључен уговор о конверзији по условима из понуде банке од 01.06.2019. године, укупна обавеза тужиоца би била мања у валути ЦХФ за 15,90%, у валути РСД за 18,47%, а у валути еуро за 17,55%.

Приликом одлучивања о тужбеном захтеву за раскид уговора о дугорочном стамбеном кредиту са валутном клаузулом због промењених околности, потребно је утврдити све чињенице од значаја за правилну примену члана 133 и 135 Закона о облигационим односима, посебно да ли су се битне околности промениле, ако јесу у чему се огледају и какве последице су оне проузроковале по уговараче. Наиме, промењене околности које представљају основ за раскид или измену уговора као један од кумулативних услова прописаних су догађаји који се у време закључења уговора нису могли предвидети, претпоставити, односно узети у обзир, који одступају од редовног тока ствари, налазе се изван контроле оштећене стране и које оштећена страна није могла избећи и савладати, притом непредвидивост, изванредност и спољност догађаја по правилу не представљају основ за раскид или измену уговора због промењених околности у случају када је оштећена страна тај догађај могла избећи или савладати.

С обзиром на наведено, потребно је оценити зашто је за тужиоца наступило отежано испуњење обавезе, не само имајући у виду околност да му је током трајања уговорне обавезе повећана зарада, већ и чињеницу да из налаза и мишљења судског вештака произилази да је дана 08.03.2011. године тужилац извршио превремену делимичну отплату кредита, што указује да му испуњење обавезе није било отежано, посебно имајући у виду да тужилац није предложио извођење доказа на околност висине његових укупних прихода и расхода, укључујући и висину рате кредита што би било од значаја за оцену да ли је тужиоцу испуњење обавезе отежано.

Истовремено, потребно је у смислу члана 133 став 4 Закона о облигационим односима утврдити да ли се тужилац после закључења уговора обраћао туженој банци захтевом за промену валуте и индексације кредита из валуте ЦХФ у валуту еуро и ако није, који су били разлози за то. Такође, потребно је оценити зашто један од понуђених модела измене уговора по основу конверзије исказан у процентуалним износима од 15,90% умањења обавезе тужиоца у валути ЦХФ, односно 18,47% у валути РСД, односно 17,55% у валути еуро није правична измена уговорних услова које је тужена понудила, али тужилац на исте није пристао.

(Решење Апелационог суда у Београду Гж бр. 2111/22 од 31.5.2023. године и пресуда Вишег суда у Београду П бр. 144/20 од 9.5.2022. године.)

Аутор сентенце: самостални саветник, Јелена Вујичић

ИДЕЈА НИЈЕ АУТОРСКО ДЕЛО

Ауторско дело мора имати одређену форму кроз коју је изражено да би дошло до ауторскоправне заштите, док се сама идеја не може сматрати ауторским делом у смислу одредбе члана 2 став 1 Закона о ауторским и сродним правима.

Из образложења:

Према законској општој дефиницији ауторског дела садржаној у члану 2 став 1 Закона о ауторским и сродним правима ("Слу-

жбени лист СЦГ" бр. 61/04), ауторско дело је оригинална духовна творевина аутора, изражена 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. Чланом 3 став 1 Закона о ауторским и сродним правима прописано је да незавршено ауторско дело, делови ауторског дела, као и наслов ауторског дела сматрају се ауторским делом, ако испуњавају услове из члана 2 став 1 тог закона.

Под ауторским делом подразумевају се творевине људског духа из одређених облика стваралаштва, које творевине су резултат личних интелектуалних напора аутора изражених у одређеној форми. Да би се могло говорити о ауторском делу, аутор своју идеју мора изразити и на неки начин учинити је доступном јавности. Сама идеја није ауторско дело, па и не ужива ауторскоправну заштиту. И нека друга дела, недовршена ауторска дела, иако нису у потпуности добила изражену форму уживају заштиту. Међутим, идеја је код њих у толикој мери материјализована да недвосмислено доводи до закључка да је реч о ауторском делу.

У погледу обима ауторскоправне заштите и питања заштите делова ауторског дела, имајући у виду да се ауторскоправна заштита концентрише на оригиналне елементе ауторског дела, то за ауторско право није битно да ли је дело завршено или није, да ли је у свом интегралном виду или је у фрагментима, већ је битно да ли је то духовни садржај изражен у одређеној форми, који поседује довољан степен оригиналности. У том смислу и делови ауторског дела, као и свака фаза у настајању једног ауторског дела (под условом да садрже оригиналне елементе) уживају ауторскоправну заштиту, као и целина ауторског дела.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж4 бр. 24/21 од 24.11.2022. године и пресуда Вишег суда у Београду П4 бр. 303/17 од 9.11.2020. године.)

Аутор сентенце: самостални саветник, Јелена Вујичић

ЗАСТАРЕЛОСТ МЕНИЧНОПРАВНОГ ПОТРАЖИВАЊА ПРОТИВ АКЦЕПТАНТА

Издавалац сопствене менице одговара исто као акцептант код трасиране менице по одредби члана 110 Закона о меници. Тужена је на лицу менице испред свог потписа ставила исказ "без протеста", што има вредност акцепта по одредби члана 24 став 1 Закона о меници, а сви меничноправни захтеви против акцептанта застаревају за три године, рачунајући од доспелости, по одредби члана 78 став 1 истог закона.

Из образложења:

Према утврђеном чињеничном стању дана 5.9.2012. године закључен је Уговор о динарском кредиту између тужиоца АА, као даваоца кредита, и привредног друштва "ББ" доо, као корисника кредита, кога је заступала директор ВВ, овде тужена. Истог дана 5.9.2012. године закључен је Уговор о јемству између тужиоца АА, као повериоца из главног Уговора о динарском кредиту од 5.9.2012. године и тужене ВВ, као јемца. Уговором о јемству је констатовано да је закључен Уговор о динарском кредиту са роком враћања до 28.2.2013. године, те да јемац, овде тужена, неопозиво и безусловно изјављује да ће на први позив тужиоца, као солидарни дужник и јемац платац, уредно исплатити тужиоцу доспела неплаћена потраживања тужиоца у случају да дужник не изврши своје обавезе по Уговору о кредиту. За обезбеђење уредног и потпуног измирења обавезе тужена се обавезала према тужиоцу по основу Уговора о јемству, а у вези са Уговором о кредиту, да на дан закључења уговора преда тужиоцу две бланко сопствене менице, плативе по виђењу, са клаузулом "без протеста", као и овлашћење за њихово попуњавање и подношење на наплату у тексту у складу са захтевом тужиоца. Тужена је потписала меницу која гласи на износ од 6.930.175,80 динара, са датумом доспелости 15.7.2015. године и садржи клаузулу "без извештаја" и "без протеста".

Основ спора је дуг из уговора о кредиту за који тужена одговара као јемац платац, па се застарелост потраживања има ценити по члану 371 Закону о облигационим односима, имајући у виду да је основ одговорности тужене уговор о кредиту, на основу јемства, а не меница као додатно средство обезбеђења. Независно од тога,

потписивањем бланко меница тужена је као јемац платац преузела и апстрактну меничну обавезу, чиме је постала менични дужник и то као јемац платац који повериоцу одговара као главни дужник за целу обавезу.

Неосновани су жалбени наводи да су сви меничноправни захтеви на основу менице застарели у складу са одредбом члана 78 став 2 Закона о меници који прописује да меничноправни захтеви имаоца менице против индостанта и трасата застаревају за годину дана, имајући у виду да је обавеза главног дужника из уговора о кредиту доспела дана 28.2.2013. године, а да је извршни поверилац предлог за извршење поднео тек дана 22.7.2015. године.

По одредби из члана 110 Закона о меници издавалац сопствене менице одговара исто као акцептант код трасиране менице, а тужена је на лицу менице испред свог потписа ставила исказ "без протеста", што по одредби из члана 24 став 1 Закона о меници има вредност акцепта. Према члану 78 став 1 Закона о меници сви меничноправни захтеви против акцептанта застаревају за три године, рачунајући од доспелости. Како од дана доспелости менице до дана подношења предлога за извршење није протекло три године, то потраживање тужиоца није застарело ни по основу меничног права.

Нису од утицаја ни жалбени наводи тужене који указују да меница не садржи ваљан датум доспећа јер је као датум доспелости стављен дан 15.7.2015. године, док је дуг доспео на наплату дана 28.2.2013. године јер се права по основу бланко менице могу реализовати све док главно потраживање не застари, а рок застарелости потраживања по основу уговора о кредиту износи десет година.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж бр. 240/20 од 24.11.2022. године и пресуда Вишег суда у Београду П бр. 601/20 од 22.10.2021. године.)

Аутор сентенце:
самостални саветник, Јелена Вујичић

ОДСУСТВО ЗАКОНСКЕ СУБРОГАЦИЈЕ ОСИГУРАВАЧА НОВЧАНОГ ПОТРАЖИВАЊА ИЗ УГОВОРА О СТАМБЕНОМ КРЕДИТУ У ПРАВА ОСУГУРАНИКА – БАНКЕ ПРЕМА ДУЖНИКУ

Осигуравач који на основу уговора о осигурању стамбеног кредита исплати неисплаћени део новчаног потраживања банци као осигуранику, не ступа по сили закона у права банке према дужнику кредита, јер је на наведени начин испунио властиту уговорну обавезу, а не туђу обавезу за чије испуњење би имао правни интерес, што је основни услов за наступање законске суброгације. Осим наведеног, до законске суброгације не долази ни по основу правила о прелазу осигураникових права према одговорном лицу на осигуравача из члана 939 Закона о облигационим односима, јер се ово правило не примењује на осигурање потраживања, сходно члану 899 став 2 Закона о облигационим односима.

Из образложења:

Пресудом Вишег суда у Београду П бр.2407/18 од 02.03.2021. године, одбијен је као неоснован тужбени захтев тужиоца, којим је тражио да се обавеже тужена да тужиоцу накнади износ који је тужилац као осигуравач исплатио банци, као осигуранику, због наступања осигураног случаја у виду неиспуњења уговорне обавезе тужене из уговора о стамбеног кредиту. Наведена пресуда потврђена је пресудом Апелационог суда у Београду Гж 3099/21 од 06.10.2021. године.

Одлучујући о ревизији тужиоца изјављеној против пресуде Апелационог суда у Београду, Врховни касациони суд је нашао да су нижестепени судови правилно применили материјално право, па је ревизију одбио као неосновану. По становишту Врховног касационог суда прихватљиви су разлози нижестепених судова да основаност тужбеног захтева не произлази из одредбе чл. 300 ЗОО. Том одредбом уређен је случај законске суброгације тако што је прописано да када обавезу испуни лице које има неки правни интерес у томе, на њега прелази по самом закону у часу испуњења повериочево потраживања са свим споредним правима. За законску суброгацију битно је да је испуњен туђ дуг, а тужилац је исплатом дела

потраживања банке који је остао ненаплаћен у поступку продаје хипотековане непокретности, испунио своју обавезу из уговора о регулисању међусобних односа у пословима осигурања и полисе од јуна 2009. године. По налажењу Врховног касационог суда није испуњен основни услов за наступање законске суброгације у смислу одредбе чл. 300 ЗОО, а то је правни интерес. Сматра се да је лице које има правни интерес да обавеза буде испуњена свако оно лице које може имати материјалне последице ако се обавеза на време не испуни. То лице може бити јемац (јер одговара за свако повећање обавезе које је наступило дужниковом доцњом или кривицом уколико није другачије намирено), залогодавац (јер ако повериоцу потраживање не буде намирено по доспелости он може захтевати продају на јавној продаји или по текућој, берзанској или тржишној цени), као и противник побијања који може имати интерес да се ствар коју је прибавио од дужника по основу побојне тужбе не продаје ради намирења потраживања.

На спорни однос се не може применити ни одредба члана 939 став 1 ЗОО којом је прописано да исплатом накнаде из осигурања прелазе на осигуравача, по самом закону, до висине исплаћене накнаде сва осигураникова права према лицу које је по ма ком основу одоговорно за штету, јер је њена примена изричито искључена одредбом члана 899 став 2 у вези става 1 истог Закона, којом је прописано да се одредбе главе XXVII тог Закона неће примењивати на осигурање потраживања.

Уговором о регулисању међусобних обавеза у пословима осигурања потраживања по основу стамбених кредита, који је тужилац закључио са банком, није уговорена цесија у смислу чл. 436 ЗОО, којом би се под законским условима пренела потраживања банке према туженој на тужиоца, па је правилна одлука нужестепених судова о одбијању тужбеног захтева.

(Пресуда Вишег суда у Београду П бр. 2407/18 од 02.03.2021. године, пресида Апелационог суда у Београду Гж бр. 3099/21 од 06.10.2021. године, пресуда Врховног касационог суда Рев 201/22 од 19.01.2023. године)

Аутор сентенце: саветник Миа Марић

ЕМБЕДОВАЊЕ

Ембедовање подразумева уметање аудио или визуелног садржаја у оквиру текстуалног садржаја путем интернет линка ка ауторском делу, које је објављено од стране аутора на различитим интернет платформама. У том случају, трећа лица бивају аутоматски упућена на одговарајуће платформе на које је сам аутор поставио своје дело, па стога није испуњен услов "нове јавности" да би то ауторско дело уживало заштиту због јавног саопштавања. Уколико ауторско дело није објављено на интернет сајту од стране аутора, већ од стране других лица без означења имена или псеудонима аутора и без његове сагласности, уметање таквог садржаја путем интернет линка ка ауторском делу не ослобађа туженог од одговорности за повреду ауторског права.

Из образложења:

Према утврђеном чињеничном стању, тужилац је аутор фотографије „А.А.“, која је објављена 2007. године у оквиру Монографије „Б.Б.“, у којој је наведено да је тужилац њен аутор. Наведена Монографија заведена је код Народне библиотеке Србије, са подацима о аутору и издавачу. Тужени је на свом сајту јавно саопштио ову фотографију, без означења имена или псеудонима тужиоца као аутора, као и без његове сагласности. Тужилац је сазнао да се његова фотографија налази на сајту туженог у фебруару 2020. године, када је сачинио screenshot интернет странице и видео снимак отварања сајта туженог на ком се налази фотографија. Тужилац се 05.12.2020. године обратио туженом путем e-mail-a ради покушаја мирног решења спора. Након овог обраћања тужиоца, фотографија је уклоњена са сајта туженог. Тужилац је професионални фотограф по занимању.

Полазећи од тако утврђеног чињеничног стања, нижестепени судови су стали на становиште да је тужени објављивањем фотографије тужиоца, без навођења његовог имена или псеудонима и без његове сагласности, повредио ауторско право тужиоца. Полазећи од тога да тужени у току поступка није доказао да је тужилац пренео своја ауторска права на друго лице и при утврђеној чињеници да је тужени јавно саопштио фотографију тужиоца на свом сајту, нижестепени судови су утврдили да је тужени на описани начин повредио ауторско право тужиоца у смислу одредби члана 15, 16 став 1 и

30 Закона о ауторским и сродним правима, у вези са одредбом члана 205 став 1 тачка 1 и 5 истог закона.

Неоснован је ревизијски навод туженог да у конкретном случају није испуњен "услов јавности саопштавања", те да се повреда ауторског права у овом спору подводи под тзв. „ембедовање“. Ембедовање подразумева уметање аудио или визуелног садржаја у оквиру текстуалног садржаја путем интернет линка ка ауторском делу, које је објављено од стране аутора на различитим интернет платформама. У том случају, трећа лица бивају аутоматски упућена на одговарајуће платформе на које је сам аутор поставио своје дело, па стога није испуњен услов „нове јавности" да би то ауторско дело уживало заштиту због јавног саопштавања. Сајтови на које тужени упућује у ревизији нису сајтови на којима је сам тужилац објавио предметну фотографију. Напротив, тужилац се у току поступка изјаснио да води још судских спорова због повреде његовог ауторског права поводом наведене фотографије. Околност да се наведена фотографија тужиоца налази и на другим сајтовима, те да ни на тим сајтовима није наведено име тужиоца као аутора, не амнестира туженог од његове одговорности за повреду ауторског права.

(Пресуда Врховног касационог суда Рев 3022/22 од 24.11.2022. године, пресуда Апелационог суда у Београду Гж4 190/21 од 17.11.2021. године и пресуда Вишег суда у Београду П4 40/20 од 07.06.2021. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник, Тијана Милошевић

ПАСИВНА ЛЕГИТИМАЦИЈА – НЕОВЛАШЋЕНО КОРИШЋЕЊЕ ЗАШТИЋЕНОГ ЖИГА

Одговорност за неовлашћено коришћење заштићеног жига не може сносити одговорно лице код поштанског оператера (курирске службе), које врши пренос поштанских пошиљки, у оквиру које се налази садржај којим се неовлашћено користи заштићени жиг с обзиром да је курирска служба дужна да обезбеди неповредивост пошиљке и тајност података, да изврши

њен пренос и испоруку крајњем примаоцу, а не да ставља у промет садржај поштанске пошиљке.

Из образложења:

Према утврђеном чињеничном стању тужилац А.Д. "Х" је носилац жига "Х" вињак регистрованог за Републику Србију са датумом регистрације 10.06.2013. године и са правом првенства од 27.12.2012. године у важности до 27.12.2022. године. Дана 24.10.2017. године извршена је контрола робног промета од стране царинских службеника у просторијама курирске службе туженог АА у Суботици и физичком контролом моторног возила у власништву наведеног правног лица пронађена је роба без доказа о измиреним царинским дажбинама или пратеће документације, између осталог алкохолно пиће "Х" вињак, 30 боца по 1 литар, за које су службеници посумњали да су фалсификати. Наведена роба је одузета од туженог као одговорног лица запосленог код туженог на радном месту представник огранка у Суботици, о чему је издата потврда о привременом задржавању робе дана 24.10.2017. године и иста је потом предата Царинарници Суботица. Тужилац је дана 28.11.2017. године обавестио Управу царине да је анализом узорка утврђено да су предметне боце "Х" вињака које су критичном приликом одузете, фалсификати бренда "Х" вињак, те да су сагласни да се заплењени узорци униште. На основу налога за утовар - истовар курирске службе од 24.10.2017. године утврђено је да је као пошиљалац пошиљке означен ТЈ из Суботице, да садржи пет пакета масе 50, опис садржине - стакло и да је прималац МС из Шапца, уз напомену да је пошиљка предмет царинске контроле од 24.10.2017. године. Даље је утврђено да је тужени са курирском службом као послодавцем закључио уговор о раду 30.06.2017. године на неодређено време почев од 01.07.2017. године на радном месту представник огранка у Суботици са описом послова остваривање контакта са клијентима и потенцијалним клијентима, одговарање на упите клијената, достављање компанији података ради закључења уговора са новим клијентима и другог између осталог проверавање статуса свих пошиљака, уочавање неправилности у задужењу и раздужењу пошиљака. Из исказа туженог између осталог је утврђено да се приликом пријема пошиљке не утврђују порекло предмета у пошиљци и њихову оригиналност, нити су стручни за то и тада не би могли да

поступе у року од 24 часа. На рекламним кесама и на званичним страницама на сајту имају списак ствари које не смеју да се преносе и на тај начин обавештавају и клијенте.

Полазећи од утврђених чињеница применом одредби члана 72. Закона о жиговима ("Службени гласник РС" бр. 44/2018) и одредби члана 3, 4, 6, 29. и 97. Закона о поштанским услугама ("Службени гласник РС" бр. 77/2019) првостепени суд је нашао да је тужбени захтев тужиоца неоснован и одбио тужбени захтев. Првостепени суд је закључио да је роба која је 24.10.2017. године пронађена од стране царинских службеника у просторијама курирске службе у возилу које је власништво курирске службе и одузето од туженог као одговорног лица у овом привредном друштву није била власништво туженог, већ је тужени био дужан да изврши њен пренос и испоруку крајњем примаоцу, а у складу са одредбама Закона о поштанским услугама тужени није имао овлашћење да отвара и проверава пошиљке, већ напротив имао је дужност да обезбеди неповредивост поштанских пошиљки и тајност података. Како тужени по оцени првостепеног суда није покушао да предметне боце достави трећем лицу и тако их стави у промет, нису испуњени услови прописани чланом 72. Закона о жиговима нити услови из члана 73а и 79. истог закона због чега је тужбени захтев одбио као неоснован.

Тужени је предметном робом био задужен као одговорно лице у оквиру правног лица које се бави поштанским услугама, пријемом преносом и уручењем поштанских пошиљака и при томе је био дужан да обезбеди неповредивост пошиљке и тајност података, те да стога тужени није покушао да достави трећем лицу предметну робу и тако стави у промет производ означен као "X" вињак у оригиналној амбалажи.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж4 170/22 од 16.03.2023. године и пресуда Вишег суда у Београду П4 317/21 од 17.10.2022. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник, Даница Лакић

ОДГОВОРНОСТ ОДГОВОРНОГ УРЕДНИКА ЗА КОМЕНТАРЕ ЧИТАЛАЦА

Одговорни уредник интернет портала, који није уклонио коментар читалаца, одговоран је за објављивање коментара који представља недозвољено изражавање, којим се угрожавају и ограничавају права и слободе других лица, пре свега право на слободу мишљења и изражавања тог мишљења, крши се забрана дискриминације, говора мржње и подстицања насиља, а који по садржини у себи има намеру да субјекта информације, због личног својства, изложи погрдним коментарима читалаца.

Из образложења:

Тужени, који је у време објављивања текста био одговорни уредник интернет портала, допуштањем и омогућавањем да се на том порталу на ближе наведене текстове поставе коментари који садрже мишљење и идеје којима се подстиче мржња и насиље у смислу члана 75 Закона о јавном информисању и медијима и члана 11 Закона о забрани дискриминације, је повредио право на забрану говора мржње и претпоставку невиности тужиоца, те су тужени оснивач интернет портала, као и одговорни уредник интернет портала у време објављивања предметних текстова, одговорни за накнаду нематеријалне штете причињене тужиоцу, који је претрпео душевне болове због повреде части и угледа услед објављивања предметних информација на интернет порталу.

Правилно је првостепени суд оценио да објављени коментари по својој садржини указују на намеру да тужилац, само из разлога што је опозициони политичар, буде означен као "опасност по државу" и тиме код грађана створи презир према њему и оправда дискриминацију, непријатељство и евентуално насиље. Објављивање спорних коментара представља изражавање које се у смислу Европске конвенције за заштиту људских права и основаних слобода и Устава Републике Србије, те Закона о јавном информисању и медијима сматра недозвољеним, а истим се угрожавају и ограничавају права и слободе других лица, пре свега право на слободу мишљења и изражавања тог мишљења, крши се забрана дискриминације, говора мржње и подстицања насиља, те се објављивањем спорних информација - коментара на начин како су то, у конкретном случају, учинили туже-

ни, не може правдати интересом јавности да буде обавештена о појавама и догађајима и личностима о којима јавност има интерес да зна, уколико се тиме услед новинарског непрофесионализма крше права и слободе других лица. У конкретном случају, припадност политичкој странци, односно политичком уверењу су разлози због којих је тужилац био изложен погрдним коментарима читалаца, а како се припадност политичком уверењу може сматрати својством тужиоца у смислу Закона о информисању и медијима, то су неосновани наводи жалбе тужених да тужилац нема неко посебно својство које би било заштићено законом.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гжз 279/22 од 21.09.2022. године и пресуда Вишег суда у Београду ПЗ 511/18 од 14.03.2022. године)

Аутор сентенце: самостални саветник, Даница Лакић

ОДГОВОРНОСТ ЗА ОБЈАВЉИВАЊЕ КОМЕНТАРА ЧИТАЛАЦА

Одговорност за објављивање коментара читалаца, који коментаришу текст објављен на интернет порталу, постоји у ситуацији када коментар садржи неистиниту чињеничну тврдњу, клевету, која се односи на личност субјекта информације, односно не представља мишљење као вредносни суд који се односи на предметни догађај.

Из образложења:

Првостепени суд је обавезао туженог да тужиоцу накнади нематеријалну штету за претрпљене душевне болове због повреде части и угледа, закључивши да су поједини коментари читалаца објављени на порталу туженог који прати предметни текст лезионо подобни да повреде тужиоцу част и углед, док је Апелациони суд у Београду преиначио одлуку првостепеног суда.

Коментари читалаца, дати у односу на информације објављене у интернет издању јавног гласила, представљају информацију ако по свом карактеру представљају клевету, а не мишљење као вредносне

судове. Наведени коментари "вероватно су дотична господа ухапшени имали добру новчану накнаду за пласирање ових неистина", представља вредносни суд читалаца о целокупном догађају, а не чињеничну тврдњу да се тужилац бави противзаконитим радњама, те да из наведеног коментара не може се закључити да је тужилац окарактерисан као особа која се бави противзаконитим радњама, односно да пласира неистине и шири панику због новчане користи. Коментар читалаца "ово је такав идиотизам", представља мишљење читалаца о целокупном догађају, те да из таквог коментара не произилази да се исти односи лично на тужиоца, те исти не представљају увреду која је упућена лично тужиоцу, да је он означен као лице са тежим степеном менталне заосталости, а како је погрешно закључио првостепени суд. Наведени коментари испод објављеног чланка представљају мишљење читалаца о предметном догађају због чега не представљају информације које имају лезиону способност, те као такви не могу представљати основ за накнаду нематеријалне штете. Зато је жалба туженог усвојена, а ожалбена пресуда преиначена у ставу првом изреке, тако што је одбијен тужбени захтев тужиоца у односу на туженог, у смислу одредбе члана 394. тачка 3. Закона о парничном поступку.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гжз 316/22 од 29.09.2022. године и пресуда Вишег суда у Београду П3 612/18 од 24.12.2020. године)

Аутор сентенце: самостални саветник, Даница Лакић

АКТИ ДИСКРИМИНАЦИЈЕ ПОСЛОДАВЦА

Уговор о обављању привремених и повремених послова као вид форме рада регулисан Законом о раду не може сам по себи бити основ дискриминације, у одсуству одређеног личног својства будући да се дискриминацијом сматра само оно неоправданоављење разлике које је засновано на таквом својству.

Из образложења:

Према утврђењу првостепеног суда тужилац је у периоду од 2012.године до 2015.године обављао код туженог привредног друштва рад по основу више уговора о обављању привремених и повремених послова, за које време је, једнако као и друга лица која су код туженог

у исто време била запослена по истоврсним уговорима, примао зараду у мањем износу у односу на зараду коју су примали запослени који су у истом периоду радили на истим пословима, као и он, али су били у радном односу на неодређено време и за које време (као ни запосленима по уговорима на одређено време) му нису биле на располагању погодности које су имали запослени на неодређено време (регрес, 13 плата, дужи годишњи одмор, боловање, приватно осигурање, право на бескаматну позајмицу, новчана помоћ приликом рођења детета и др.). Будући да се дискриминацијом сматра само оно неоправданоављење разлике које је засновано на личном својству, те стављање у неповољнији положај у односу на друга лица у истој или сличној ситуацији, суд је нашао да спорно различито поступање није било засновано на личном својству, већ на радно- правном статусу тужиоца, али и других лица која су као и он код туженог радила по уговорима о обављању привремених и повремених послова на одређено време.

И другостепени суд налази да не постоји основ за утврђење и накнаду штете тужиоцу услед дискриминације, јер спорни уговор не представља дискриминаторски акт, већ представља вид флексибилне форме рада регулисан Законом о раду (као што су пробни рад, рад на одређено време, радни однос за обављање послова ван простора послодавца), па у радњама туженог није било дискриминаторског понашања због било којег тужиочевог личног својства.

(Пресуда Вишег суда у Београду П1.бр.62/21 од 12.10.2022. године, потврђена пресудом Апелационог суда у Београду Гж1 202/23 од 25.01.2023. године)

Аутор сентенце: судијски помоћник, Душанка Петровић

УГОВОР О ЈЕМСТВУ И МЕНИЦА КАО ДОДАТНО СРЕДСТВО ОБЕЗБЕЂЕЊА

Чињеница да је тужилац као извршни поверилац покренуо поступак за наплату потраживања из уговора о кредиту путем менице не води закључку да се тај поступак мора окончати по одредбама Закона о меници, будући да између странака није закључен апстрактни, већ каузални правни посао (уговор о јемству за обавезе из уговора о кредиту), где је меница само средство обезбеђења у случају неиспуњења обавезе из уговора о кредиту.

Из образложења:

Према утврђеном чињеничном стању дана 5.9.2012. године закључен је Уговор о динарском кредиту између тужиоца АА, као даваоца кредита, и привредног друштва "ББ" доо, као корисника кредита, кога је заступала директор ВВ, овде тужена. Истог дана 5.9.2012. године закључен је Уговор о јемству између тужиоца АА, као повериоца из главног Уговора о динарском кредиту од 5.9.2012. године и тужене ВВ, као јемца. Уговором о јемству је констатовано да јемац, овде тужена, неопозиво и безусловно изјављује да ће да на први позив тужиоца, као солидарни дужник и јемац платац, уредно исплатити тужиоцу доспела неплаћена потраживања тужиоца у случају да дужник не изврши своје обавезе по Уговору о кредиту. За обезбеђење уредног и потпуног измирења обавезе тужена се обавезала према тужиоцу по основу Уговора о јемству, а у вези са Уговором о кредиту, да на дан закључења уговора преда тужиоцу две бланко сопствене менице, плативе по виђењу, са клаузулом "без протеста", као и овлашћење за њихово попуњавање и подношење на наплату у тексту у складу са захтевом тужиоца.

На основу овако утврђеног чињеничног стања првостепени суд је правилно применио материјално право и то одредбе члана 17 став 1, члана 262 став 1, члана 277 став 1, члана 997, 1004 и 1065 Закона о облигационим односима, када је закључио да је тужбени захтев тужиоца делимично основан.

Наиме, у конкретном случају првостепени суд је правилно оценио да се не ради о меничном спору, имајући у виду да се из садржине самог предлога за извршење као иницијалног акта којим је покренут овај поступак види да је обавеза тужене настала на основу закљученог уговора о јемству, којим се као јемац платац обавезала да на позив банке исплати обавезу главног дужника из уговора о кредиту, док је меница дата искључиво као средство обезбеђења уредног извршења ових обавеза, због чега се у конкретном случају имају применити одредбе Закона о облигационим односима, а не Закона о меници.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж бр. 240/20 од 24.11.2022. године и пресуда Вишег суда у Београду П бр. 601/20 од 22.10.2021. године.)

Аутор сентенце: самостални саветник, Јелена Вујичић

НАКНАДА ШТЕТЕ У ВИСИНИ ИЗГУБЉЕНЕ ЗАРАДЕ УСЛЕД НЕЗАКОНИТОГ ПРЕСТАНКА РАДНОГ ОДНОСА И ДОПРИНОС ЗАПОСЛЕНОГ

Када је утврђено да је радни однос запосленом незаконито престао, има право на накнаду штете у висини изгубљене зараде, умањену за износ прихода по основу рада које је остварио након престанка радног односа. Међутим, чињеница да запослени није тражио други посао, не може се сматрати његовом доприносом настанку и висини штете, те нема места примени чл. 192 Закона о облигационим односима, већ се примењују одредбе Закона о раду који као lex specialis регулише права запосленог поводом незаконитог отказа.

Из образложења:

Према чињеничном утврђењу у току првостепеног поступка следи да је тужилац био запослен код тужене, те да је на основу споразума о престанку радног односа од 06.04.2003. године тужиоцу престао радни однос; да је пресудом од 24.05.2012. године овај споразум као и пратећа решења поништен, те да је наложено туженом да тужиоца врати на рад, а да је пресуда постала правноснажна дана 29.01.2015. године; такође је утврђено да је тужилац по напред наведеној пресуди враћен на рад.

Првостепени суд сматра да у конкретном случају нема места примени одредбе члана 192 Закона о облигационим односима, с обзиром да се штета коју тужилац потражује у овој парници односи на период од априла 2003. године закључно са јануаром 2015. године, то нема услова за умањење исте, у ком смислу је у целини усвојио тужбени захтев тужиоца.

И према оцени другостепеног суда, без утицаја су наводи жалбе тужене да је тужилац сам скривио престанак радног односа у ситуацији када је правноснажном судском одлуком поништен споразум о престанку радног односа, те само постојање правноснажне судске одлуке, којом је утврђено да је запосленом незаконито престао радни однос, аутоматски даје право запосленом на накнаду штете у висини изгубљене зараде и других примања која том запосленом припадају по закону, уз уплату припадајућих доприноса за обавезно социјално осигурање, при чему закон изричито прописује

услове под којима се висина штете може умањити (приходи остварени након престанка радног односа).

Закон о раду је lex specialis у односу на Закон о облигационим односима и у својим одредбама које регулишу права запосленог поводом незаконитог отказа не садржи упућујућу норму о сходној примени Закона о облигационим односима, а тиме ни о примени одредбе члана 192 Закона о облигационим односима, којом је регулисано правило о подељеној одговорности, односно правило о утврђивању доприноса оштећеног настанку и висини штете, у ком смислу изнети жалбени наводи о доприносу тужиоца настанку и висини штете (обавези да умањи износ штете, односно да тражи посао), нису од утицаја на другачију примену материјалног права, о чему се изјаснио и Уставни суд у својој одлуци Уж 776/12 од 11.04.2013. године.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж1 бр. 3126/22 од 12.04.2023. године и Пресуда Вишег суда у Београду П1 бр. 214/19 од 10.05.2022. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник, Бојана Милошевић

НАСЛЕДНИ ПРАВО – ИСКЉУЧЕЊЕ ИЗ НАСЛЕДСТВА, НЕОПОЗИВОСТ НАСЛЕДНЕ ИЗЈАВЕ И НЕМОГУЋНОСТ УСТУПАЊА НАСЛЕДНОГ ДЕЛА САНАСЛЕДНИКУ КОЈИ ЈЕ ИЗ НАСЛЕДСВА ИСКЉУЧЕН.

Искључење из права на наслеђе је пуноважно када је дато у форми тестамента и уз постојање законом прописаних разлога за искључење, па други наследни учесник не може дати изјаву о уступању свог наследног дела наследнику који је искључен из наследства.

Из образложења:

„За своју одлуку првостепени суд је дао јасне и непротивречне разлоге, које као правилне и довољне прихвата и овај суд. Наследни удели су правилно одређени, правилно је оцењено искључење наследника учињено на поуздан начин - тестаментом од

06.12.1993 године, с обзиром да дати разлози у тестаменту представљају теже огрешење о оставиоца(опијање, последично узмеиравање због кога је морала интервенисати полиција, учестало псовање оставиоца и његове супруге на најпогрднији начине). Неосновани су наводи жалби наследних учесница којима се оне одричу свог дела заоставштине, наследна учесница Стефка Горданака у своје име и својих потомака, са образложењем да живи и ради у Бечу и да јој није потребно ништа од оставиоца, како из разлога што се сваки наследни учесник може одрећи наследства само у своје име(не и у име деце, већ иста морају бити позвана, по праву представљања и самостално дати наследне изјаве), тако и из разлога што је наследна изјава строго лична и неопозива, а у поступку је утврђено да се наследна учесница С. Г. већ прихватила наследства, те такву наследну изјаву не може жалбом опозвати. Са друге стране, такође из разлога неопозивости наследне изјаве друге наследне ученице В. В., иста не може бити измењена новом изјавом датом у жалби којом се наследни удео који припада овој наследној учесници жели уступити искљученом наследнику – сину оставиоца З. Н., како из наведеног разлога неопозивости наследне изјаве, тако и из разлога што се уступити наследи удео може само другом санаследнику, односно ономе ко може и хоће да наследи, а позван је на наслеђе, међутим, како је наследни учесник З. Н. искључен из наслеђа... ...то исти није један од санаследника коме би В. В. могла уступити свој наследи део. Евентуално, ефекте уступања, наследна учесница В. В. може остварити у парничном поступку који би З. Н. покренуо против ње(признањем тужбеног захтева) или уговором о поклону, али не на начин на који овакав ефекат покушава остварити жалбом у овој правној ствари.”

(Решење Вишег суда у Београду Гж бр. 22760/22 од 10.11.2022. године и решење Основног суда у Младеновцу О бр. 1227/21 од 17.06.2022. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник, Милан Стијеповић

2.2. Грађанско процесно право

НЕМОГУЋНОСТ ДЕЛИМИЧНОГ ПОНИШТАЈА АРБИТРАЖНЕ ОДЛУКЕ ЗБОГ НЕДОСТАТКА КОЈИ ЈЕ ЧИНИ МАЊКАВОМ У ПОТПУНОСТИ

Пропуст у саставу већа и у арбитражном поступку представља такав недостатак који одлуку чини мањкавом у потпуности, те тужбени захтев за делимични поништај тако донете одлуке представља недозвољено располагање странака у смислу члана 3. став 3. Закона о парничном поступку, с обзиром на то да би последице усвајања таквог захтева биле у супротности са основним постулатима правног поретка Републике Србије.

Из образложења:

И у арбитражном поступку пропусти у саставу већа доводе у сумњу правилност и непристрасност донете одлуке, због чега је странкама дата могућност да захтевају судску контролу тако донете одлуке. (...) Неправилан састав већа, уколико постоји, представља такав недостатак који одлуку чини мањкавом у потпуности. Супротно становиште водило би правно неприхватљивом закључку да одлука донета од стране несумњиво неправилно састављеног арбитражног већа ипак у одређеном делу може производити правна дејства, и поред тога што је таква неправилност утврђена у судском поступку. С обзиром да је оваква правна последица у супротности са основним постулатима правног поретка Републике Србије, тужбени захтев којим се тражи поништај само дела одлуке арбитражног суда, а из разлога непрописног састава арбитражног већа, који је притом несумњиво утврђен током судског поступка, представља недозвољено располагање странака у смислу одредбе члана 3. став 3. Закона о парничном поступку, због чега не може уживати правну заштиту.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж бр. 4270/22 од 04.11.2022. године и пресуда Вишег суда у Београду П1 бр. 174/21 од 16.05.2022. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник Јелисавета Павловић Николић

ОДЛУКА УСТАВНОГ СУДА О УСТАВНОЈ ЖАЛБИ НЕ ПРЕДСТАВЉА ПРЕТХОДНО ПИТАЊЕ

Одлука о уставној жалби којом је утврђена повреда или ускраћивање људског или мањинског права и слободе зајемчене Уставом у парничном поступку, у случају да може да буде од утицаја на доношење повољније одлуке, представља разлог за понављање правноснажно окончаног парничног поступка у складу са одредбом члана 426 тачка 12 Закона о парничном поступку или евентуално може довести до права подносиоца уставне жалбе на накнаду штете проузроковане појединачним актом државног органа у складу са одредбом члана 89 Закона о Уставном суду, тако да поступак иницран уставном жалбом није претходно питање које може бити од утицаја за пресуђење у парничном поступку.

Из образложења:

Неосновано се жалбом тужене оспорава одлука о предлогу за прекид поступка до окончања поступка по уставној жалби поднетој од стране тужених који је првостепени суд одбио као неоснован применом одредбе члана 223 у вези члана 12 Закона о парничном поступку и одлучио да сагласно одредби члана 226 став 2 Закона о парничном поступку поступак одмах настави, налазећи да се не ради о претходном питању.

Законом о Уставном суду ("Службени гласник РС" бр. 103/15), одредбом члана 82, прописано је да се Уставна жалба може изјавити против појединачног акта или радње државног органа или организације којој је поверено јавно овлашћење, а којима се повређују или ускраћују људска или мањинска права и слободе зајемчене Уставом, ако су исцрпљена или нису предвиђена друга правна средства или је законом искључено право на њихову судску заштиту.

Према томе, одлука Уставног суда о уставној жалби не представља одлуку о претходном питању у смислу одредбе члана 12 Закона о парничном поступку, односно одлуку о томе да ли постоји неко право или правни однос (о којем још није донео

одлуку суд или други надлежни орган) од којег зависи одлука у овом поступку.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж бр. 4779/22 од 8.3.2023. године и пресуда Вишег суда у Београду П бр. 5961/19 од 24.05.2021. године.)

Аутор сентенце: самостални саветник Јелена Вујичић

АПСОЛУТНА НЕНАДЛЕЖНОСТ
(чл. 16. ст.1. Закона о парничном поступку)

Захтев да се издају дипломе о стеченом високом образовању представља управу ствар за чије решавање је надлежан управни орган.

Из образложења:

Ожалбеним решењем Први основни суд у Београду огласио се апсолутно ненадлежним за поступање у овој правној ствари, те тужбу тужиља одбацио. Према датим разлозима првостепеног суда побијано решење је донето применом одредбе члана 1 и члана 16 став 1 ЗПП, као и члана 99 став 1 и 2 и члана 95 став 2 Закона о високом образовању, имајући у виду да се тужбом тражи да тужена тужиљама изда дипломе о стеченом високом образовању, а што у смислу наведених одредби Закона спада у надлежност управних орагана.

Правилно је и по налажењу овог суда поступио првостепени суд када је одлучио као изреци ожалбене одлуке, будући да је исти за своју одлуку дао довољне и јасне разлоге које у свему прихвата и овај суд.

Наиме, чланом 1 Закона о парничном поступку, прописано је да се наведеним законом уређују правила поступка за пружање судске правне заштите по којим се поступа и одлучује у парницама за решавање спорова насталих поводом повреде права личности и спорова из породичних, радних, привредних, имовинскоправних и других грађанскоправних односа, осим спорова за које је посебним законом прописана друга врста поступка. Међутим, како су у овој правној ствари тужиље поднеле тужбу тражећи истом да се обавежу

тужени да тужиљама издају дипломе о стеченом високом образовању, то из наведеног следи да се у конкретном случају не ради о спору поводом повреде права личности или спору из породичних, радних, привредних, имовинскоправних и других грађанскоправних односа, већ захтев тужиља (издавање дипломе) представља једно од права које се остварује и чија заштита је обезбеђења у управном поступку, који је ближе уређен одредбама Закона о високом образовању, односно наведени захтев тужиља представља управну ствар за чије решавање је надлежан управни орган.

(Решење Првог основног суда у Београду П.10502/17 од 18.10.2018. године и решење Вишег суда у Београду Гж.2543/19 од 29.06.2023. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник, Снежана Ђорђевић

СТВАРНА НАДЛЕЖНОСТ ЗА ПОНИШТАЈ РЕГИСТРАЦИОНОГ ПОДАТКА У РЕГИСТРУ АГЕНЦИЈЕ ЗА ПРИВРЕДНЕ РЕГИСТРЕ

За одлучивање о тужбеном захтеву којим се тражи поништај регистрационог податка, односно регистрације промене података извршене у регистру удружења, друштава и савеза, и то промене регистрационог податка о заступнику стварно надлежан је основни, а не виши суд.

Из образложења:

Тужилац је тужбом поднетом Првом основном суду у Београду, тужбеним захтевом тражио да се поништи регистрација промене података извршена у регистру удружења, друштава и савеза, спроведена на основу решења Агенције за привредне регистре пословни број БС 1894/2022 од 16.05.2022. године и то промене заступника.

Први основни суд се правноснажним решењем огласио стварно ненадлежним и списе уступио Вишем суду у Београду као стварно и месно надлежном суду налазећи да је у питању спор

поводом избора и разрешења органа правног лица, због чега је стварно и месно надлежан Виши суд у Београду у складу са одредбом члана 23 став 1 тачка 8 Закона о уређењу судова. Виши суд у Београду није прихватио стварну надлежност те је предмет уступљен на решавање сукоба стварне надлежности.

Решавајући настали сукоб стварне надлежности између Првог основног суда у Београду и Вишег суда у Београду, Апелациони суд у Београду је оценио да је за суђење у овој правној ствари, стварно надлежан Први основни суд у Београду. Ово имајући у виду да је Законом о спорту ("Службени гласник РС" бр. 10/2016) одредбом члана 67 став 1 прописано да се у Регистар уписују: облик организовања спортског удружења (удружење, друштво, гранski савез, територијални савез, стручно удружење, друга удружења и савези у области спорта), назив, седиште и адреса спортског удружења, спортска грана/гране, спортска дисциплина/дисциплине или област/области спорта, датум уписа у Регистар, подаци о заступнику (име и презиме, пребивалиште, односно боравиште и адреса и ЈМБГ грађана, односно број пасоша и држава издавања), матични број и порески идентификациони број (ПИБ), број рачуна у банци, измене и допуне статута, привредна делатност коју спортско удружење непосредно обавља, предвиђено време за које се спортско удружење оснива, чланство у надлежном националном спортском савезу или другом савезу или асоцијацији у земљи и иностранству, забелешка покретања поступка за забрану рада, забелешка забране~рада, подаци о статусној промени, подаци о ликвидацији, подаци о стечају, контакт подаци (број телефона, факс и интернет адреса), број и датум доношења решења о упису у Регистар; одредбом члана 68 став 1, да регистрација оснивања спортског удружења ништава је, односно регистрација одређеног податка о спортском удружењу поништава се: 1) ако су у регистрационој пријави наведени неистинити подаци, 2) ако је регистрација извршена на основу лажног документа (лажног општег или појединачног акта), документа издатог у незаконито спроведеном поступку или документа са неистинитим, односно незаконитим подацима, 3) ако постоје други законом предвиђени разлози, ставом 2 да члан спортског удружења, спортско друштво и спортски савез у који је спортско удружење учлањено, друго лице које има правни интерес, да се утврди ништа-

вост регистрације, као и државни правобранилац, правобранилац аутономне покрајине и правобранилац јединице локалне самоуправе на чијој територије је седиште спортског удружења, могу тражити тужбом за утврђење да се утврди да је регистрација оснивања спортског удружења ништава, односно тужбом за поништење да се поништи регистровани податак о спортском удружењу, док је ставом 3 прописано да тужба из става 2 овог члана подноси се месно надлежном основном суду у року од 30 дана од дана сазнања тужиоца за разлоге ништавости, а најкасније у року од годину дана од дана регистрације, те одредбом члана 22 Закона о уређењу судова између осталог прописано да основни суд у првом степену суди у грађанскоправним споровима ако за поједине од њих није надлежан други суд и води извршне и ванпарничне поступке за које није надлежан неки други суд (став 2), основни суд у првом степену суди у стамбеним споровима; споровима поводом заснивања, постојања и престанка радног односа; о правима, обавезама и одговорностима из радног односа; о накнади штете коју запослени претрпи на раду или у вези са радом; споровима поводом задовољавања стамбених потреба на основу рада (став 3), основни суд пружа грађанима правну помоћ, међународну правну помоћ ако није надлежан други суд и врши друге послове одређене законом (став 4), и да се законом може предвидети да у одређеним врстама правних ствари поступају само неки основни судови са подручја истог вишег суда (став 5), а одредбом члана 23 став 1, прописано да Виши суд у првом степену: суди у грађанскоправним споровима кад вредност предмета спора омогућује изјављивање ревизије, у споровима о ауторским и сродним правима и заштити и употреби проналазака, индустријског дизајна, модела, узорака, жигова, ознака географског порекла, топографије интегрисаних кола, односно топографије полупроводничких производа и оплемењивача биљних сорти ако није надлежан други суд, у споровима о оспоравању или утврђивању очинства и материнства, у споровима за заштиту од дискриминације и злостављања на раду, у споровима о објављивању исправке информације и одговора на информацију због повреде забране говора мржње, заштите права на приватни живот, односно права на лични запис, пропуштања објављивања информације и накнаде штете у вези са објављивањем информације (тачка 7); суди у споровима поводом

штрајка, поводом колективних уговора ако спор није решен пред арбитражом, поводом обавезног социјалног осигурања ако није надлежан други суд, поводом матичне евиденције, поводом избора и разрешења органа правних лица ако није надлежан други суд (тачка 8), имајући у виду правну заштиту коју тужилац тражи, тачније да тужбеним захтевом тражи да се поништи регистрациони податак, односно регистрација промене података извршена у регистру удружења, друштава и савеза, и то промене регистрационог податка о заступнику, дакле не тражи поништај или утврђење ништавости одлуке избора и разрешења органа правних лица за које би био надлежан да поступа Виши суд у првом степену, то је стварно надлежан да поступа у овој парници Први основни суд у Београду.

(Решење Апелационог суда у Београду Р бр. 125/22 од дана 27.02.2023. године)

Аутор сентенце: Јована Милак, самостални саветник

МЕСНА НАДЛЕЖНОСТ ДОМАЋЕГ СУДА ЗА ПРИЗНАЊЕ СТРАНЕ СУДСКЕ ОДЛУКЕ КОЈОМ СЕ ОДЛУЧУЈЕ О ЛИЧНОМ СТАЊУ ПРЕДЛАГАЧА

Месна надлежност суда у поступку признања и извршења страних судских одлука и страних арбитражних одлука која се односе на личне податке (стања) одређује се према подручју за које се воде одговарајуће матичне књиге.

Из образложења:

У конкретном случају, страном судском одлуком чије се признање тражи, одлучено је о личном - брачном стању предлагача, која чињеница се према одредби члана 45. тачка 3. Закона о матичним књигама уписује у изводу из матичне књиге рођених. Имајући у виду да поступак извршења стране судске одлуке подразумева упис података развода брака у матичне књиге рођених, то је за поступање у предмету надлежан суд на чијој се територији воде матичне књиге рођених за предлагача, а то је Виши суд у Крагујевцу, будући да је место рођења предлагача општина Аранђеловац,

што је утврђено из извода из матичне књиге рођених који се налази у спису предмета.

Из наведених разлога, Врховни касациони суд је применом одредбе члана 22. став 1. Закона о парничном поступку настали сукоб надлежности решио тако што је одредио да је месно надлежан за поступање у овом предмету Виши суд у Крагујевцу.

(Решење Врховног касационог суда у Београду Р1 605/2022 од 15.12.2022. године и акт Вишег суда у Београду Р 754/22 од 25.11.2022. године)

Аутор сентенце:
виши судијски сарадник, Наташа Витковић

ПУНОМОЋЈЕ
(чл. 91. Закона о парничном поступку)

Када је депоновао пуномоћје у суду пуномоћник није у обавези да приликом предузимања прве процесне радње приложи копију тог пуномоћја.

Из образложења:

Побијаним решењем одбачена је као неуредна тужба тужиоца Оператор дистрибутивног система "ЕПС Дистрибуција" д.о.о. Београд, против туженог Кемала Абаза, ради неоснованог обогаћења.

Према стању у списима предмета тужилац је дана 29.06.2018. године поднео тужбу против туженог, ради неоснованог обогаћења. Како тужилац уз поднету тужбу није приложио пуномоћје за заступање у тој правној ствари, нити генерално пуномоћје депоновано у суду под бр. VIII Су 41-32/16-1, те како је сходно одредбама ЗПП-а тужилац дужан да пуномоћје поднесе већ приликом предузимања прве радње у поступку, то је првостепени суд применом одредбе чл. 101 ст. 5 у вези са одредбама 91, 98 ст. 3 и 4 и чл. 192 ст. 1, одлучио као у изреци.

Међутим, основано се у жалби тужиоца наводи да су разлози првостепеног суда из којих је одбачена тужба нејасни и неразумљиви будући да је првостепени суд у образложењу констатовао да тужилац

није приложио пуномоћје за заступање нити генерално пуномоћје депоновано у том суду под бр. VIII Су 41-32/16-1. Наиме, сама чињеница постојања депонованог пуномоћја ослобађа тужиоца обавезе прилагања таквог пуномоћја приликом предузимања било које радње у неком од поступака у којима поступа у својству парничне странке. Последично, не може се прихватити став првостепеног суда да је тужба непотпуна и да је исту требало одбацити. Првостепени суд је, по оцени овог суда, одбацивањем тужбе, учинио битну повреду поступка из члана 374 став 2 тачка 12 Закона о парничном поступку, због чега је побијано решење морало бити укинуто.

(Решење Трећег основног суда у Београду П.5807/18 од 03.01.2019. године и решење Вишег суда у Београду Гж.1602/20 од 20.10.2022. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник, Снежана Ђорђевић

ПРЕУЗИМАТЕЉ АДВОКАТСКЕ КАНЦЕЛАРИЈЕ МОРА ИМАТИ ПОСЕБНО ПУНОМОЋЈЕ ЗА ЗАСТУПАЊЕ СТРАНКЕ У ПОСТУПКУ

Решење Адвокатске коморе о одређивању преузимателја адвокатске канцеларије није правноваљан основ за заступање парничне странке у поступку и исто не може да замени писано пуномоћје које странка издаје пуномоћнику, чак ни онда када је именовани преузимателј одређен на предлог адвоката чије право на бављење адвокатуром престаје.

Из образложења:

Решењем Апелационог суда у Београду Гж бр. 2871/23 од 01.06.2023. године враћени су Вишем суду Београду списи предмета ради допуне поступка. Утврђено је да из списа предмета произлази да је тужена Н.К. у току поступка пуномоћјем овластила адвоката Н.А. за заступање у парници, а да је на рочиште дана 18.06.2020. године за тужену приступио адвокат Д.Р. и доставио решење Адвокатске коморе Београд од маја 2020. године, којим је Н.А. престало право бављења адвокатуром, па је именовани брисан из именика

Адвокатске коморе Београд са даном смрти, а за преузимателја предмета адвокатске канцеларије именован је Д.Р., те да у списима предмета недостаје пуномоћје којим је тужена Н.К. накнадно овластила адвоката Д.Р. да је заступа у парници.

По налажењу другостепеног суда, решење Адвокатске коморе о одређивању преузимателја адвокатске канцеларије нема правно дејство уредног пуномоћја за заступање странке. Такво решење је административне природе и регулише питање преузимања адвокатске канцеларије и послова у њој од стране преузимателја. Решење о одређивању преузимателја адвокатске канцеларије нема значај пуномоћја без обзира да ли је именовани преузиматељ одређен на предлог адвоката који престаје са бављењем делатности. Такво решење не може заменити писмено пуномоћје за заступање које пуномоћнику даје странка у смислу одредбе чл. 91 став 1 Закона о парничном поступку.

Из наведених разлога, списи су враћени првостепеном суду како би у допуни поступка позвао тужену да се изјасни да ли одобрава радње које је у овом поступку у њено име преузео адвокат Д.Р.

(Пресуда Вишег суда у Београду П бр. 570/20 од 31.01.2023. године и решење Апелационог суда у Београду Гж бр. 2871/23 од 01.06.2023. године)

Аутор сентенце: саветник Миа Марић

ВРАЋАЊЕ У ПРЕЂАШЊЕ СТАЊЕ

Даном достављања решења о повлачењу тужбе пуномоћник тужиоца сазнаје да је првостепени суд применио законску презумпцију о повлачењу тужбе, од ког дана почиње да тече рок за подношење предлога за враћање у пређашње стање

Из образложења:

”...Према стању у списима првостепени суд је побијано решење донео применом одредбе члана 113 ЗПП-а, па је одбацио предлог тужиоца за враћање у пређашње стање као неблаговремен. У образложењу решења је наведено да је пуномоћник тужиоца пропустио рочиште за главну расправу од 22.02.2023. године, на ком

рочишту је првостепени суд применио законску презумпцију о повлачењу тужбе. Како је предлог за враћање у пређашње стање пуномоћник тужиоца поднео дана 09.03.2023. године, првостепени суд је нашао да је овај предлог неблаговремен, с обзиром да се почетак рока за враћање у пређашње стање има рачунати од дана пропуштања наведеног рочишта.

Наиме, основано се жалбом указује да побијано решење има недостатака због којих се не може испитати, јер су разлози о битним чињеницама нејасни и противречни. Ово с тога што је из образложења побијане одлуке остало нејасно на основу чега је првостепени суд закључио да рок за подношење предлога за враћање у пређашње стање почиње да тече од дана рочишта на коме је првостепени суд применио законску презумпцију о повлачењу тужбе, а не од дана достављања решења о повлачењу пуномоћнику тужиоца. Ово с тога, што је тек достављањем наведеног решења о повлачењу тужбе пуномоћник тужиоца сазнао да је првостепени суд применио законску презумпцију о повлачењу тужбе, од ког дана је почео да тече рок за подношење предлога за враћање у пређашње стање ...”

(Решење Вишег суда у Београду Гж бр. 20275/23 и Решење Првог основног суда у Београду П број 49271/21 од 17.03.2023. године)

Аутор сентенце:
судијски сарадник-саветник – Нађа Поповић-Џанић

ТОНСКО СНИМАЊЕ РОЧИШТА

Одредба члана 119 став 1 ЗПП којом је прописано да суд може решењем, по службеној дужности или на предлог странака, да одлучи да се рочиште снима тонски или оптички, није императивне природе, и суд о целисходности њене примене одлучује имајући у виду све околности случаја, а нарочито да ли је у досадашњем току поступка било примедби на садржину записника или одржавање реда на главној расправи.

Из образложења:

Ожалбеним решењем одбијен је предлог тужиље за тонско снимање наредних рочишта. Према образложењу побијаног реше-

ња, тужиља је против тужене поднела тужбу ради утврђења права својине и предложила да се рочишта снимају, имајући у виду међусобне односе парничних странака и да је одређено њихово саслушање. Првостепени суд је закључио да не постоје услови за усвајање предлога тужиље, имајући у виду врсту поступка, предложене доказе и чињеницу да лоши међусобни односи парничних странака не представљају разлог због кога би требало тонски снимати рочишта и одбио предлог с позивом на одредбу члана 119 ЗПП.

Супротно наводима жалбе, првостепени суд је правилно одлучио када је побијаним решењем одбио предлог тужиље за тонско снимање рочишта. Одредба члана 119 ЗПП у ставу 1. прописује да суд може да одлучи решењем, по службеној дужности или на предлог странака, да се рочиште снима тонски или оптички. Наведена одредба није императивне природе и суд може, али нема обавезу да одлучи да се рочиште снима тонски. По оцени овог суда не постоје разлози који указују да је целисходно да се рочишта пред судом тонски снимају. Странке имају право увида у записник, право да прочитају записник или да захтевају да им се прочита, као и да поднесу приговор на садржину записника (члан 118. став 2. ЗПП). Имајући у виду да законске одредбе обезбеђују уредно вођење записника о садржини радњи предузетих на рочишту, о садржини изјава странака и о другим подацима који се у складу са законом уносе у записник, при чему не постоје други разлози који упућују на то да је пред првостепеним судом потребно да се рочишта тонски снимају и по налажењу овог суда правилна је одлука првостепеног суда да нема места усвајању предлога тужиље за тонско снимање рочишта, посебно имајући у виду да и према стању у списима, у досадашњем току поступка, странке нису имале примедбе на садржину записника, нити на одржавање реда на главној расправи, о чему се суд стара и има механизме да спречи евентуално непримерено понашање странака.

(Решење Апелационог суда у Београду Гж 3264/22 од 29.11.2022. године и Решење Вишег суда у Београду П бр. 2147/20 од 02.06.2022. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник Бојана Милошевић

ОДЛУЧИВАЊЕ О ТРОШКОВИМА У СИТУАЦИЈИ КАДА ТУЖЕНИ НИСУ ДАЛИ ПОВОД ЗА ТУЖБУ

У ситуацији када је подношење тужбе за утврђење једини правни пут за остварење тужиочевих права, то уједно не значи да су тужени дали повод за тужбу, па тужени, који су признали тужбени захтев одмах по пријему тужбе, имају право на накнаду трошкова поступка.

Из образложења:

У конкретном случају, тужени су одмах по пријему тужбе за утврђење права својине у целини признали тужбени захтев, па је донета пресуда на основу признања којом је тужбени захтев усвојен у целости. Одлучујући о трошковима поступка, суд је применом одредбе члана 156. Закона о парничном поступку одбио захтев тужиоца за накнаду трошкова, а с обзиром на то да су тужени одмах по пријему тужбе признали тужбени захтев, те да нису дали повод за тужбу, а трошкове нису тражили.

Нису од утицаја на другачију одлуку наводи тужиоца којима указује да није имао други правни пут којим би се према туженима утврдило право својине, јер су тужени уписани као књижни власници на деловима имовине који су предмет захтева за утврђење. Наиме, чињеница да је тужилац искористио једини и правилни правни пут за остварење својих права уједно не значи да су тужени дали повод за тужбу за утврђење, те би у конкретном случају тужени имали право на накнаду трошкова парничног поступка, да су исте тражили, док тужилац на исте нема право.

(Решење Апелационог суда у Београду Гж 375/23 од 23.02.2023. године и решење Вишег суда у Београду П 1816/22 од 14.11.2022. године)

Аутор сентенце: саветник Александра Кецовић

ТРОШКОВИ СУДСКОГ ВЕШТАКА

Изјашњење судског вештака, дато писаним путем или на рочишту, јесте радња која је нужна у ситуацији када нека од парничних странака има примедбе на дат налаз и мишљење, а

коју је радњу судски вештак морао имати у виду приликом израде налаза и мишљења, због чега се, приликом доношења одлуке о трошковима судског вештака, не може сматрати да је судски вештак, изјашњавајући се на примедбе, имао две одвојене радње у поступку. Судски вештак може имати путне трошкове, трошкове за исхрану и преноћиште или трошкове на име изгубљене зараде, али тада уз захтев мора поднети и доказе којима правда учињене издатке (рачуне, карте за превоз, трошковнике и др.)

Из образложења:

Решењем Првог основног суда у Београду П бр. 24637/11 од 21.01.2020. године одбијен је захтев судског вештака МЈ од 25.12.2019. године за накнаду трошкова поступка.

Према стању у списима предмета судски вештак МЈ приступио је на рочиште за главну расправу дана 25.12.2019. године ради изјашњења на примедбе тужених на налаз и мишљење од 05.03.2018. године, на ком рочишту је поднео захтев за накнаду трошкова поступка у износу од 18.749,00 динара.

Према разлозима побијаног решења првостепени суд је исто донео налазећи да је о захтеву судског вештака за накнаду трошкова за обављено вештачење од 05.03.2018. године одлучено и да му је исплаћен износ од 15.000,00 динара и да је том приликом вештак требало да има у виду да ће у вези са тим, по потреби, приступити на једно рочиште ради одбране свог налаза и мишњења, односно ради отклањања примедби, па је применом одредбе члана 154 Закона о парничном поступку одбио захтев судског вештака и одлучио као у изреци побијаног решења.

Правилно је, и по налажењу овог суда, поступио првостепени суд када је одлучио као у ожалбеној одлуци, а за своју одлуку првостепени суд је дао јасне и довољне разлоге које, као правилне, прихвата и овај суд.

Неосновани су жалбени наводи судског вештака којима се указује да је оваква одлука првостепеног суда у супротности са Правилником о накнади трошкова у судским поступцима. Наиме, према члану 5 Правилника трошкове вештака чине путни трошкови, тро-

шкови за исхрану и преноћиште и изгубљена зарада, а према члану 17 овог Правилника вештаку, поред трошкова поступка, припада и награда. Међутим, овај суд не сматра да је у конкретном случају судски вештак имао две одвојене радње у овом поступку, имајући у виду да је изјашњење вештака, на већ дат налаз и мишљење, било писаним путем или на рочишту, радња која је увек нужна када странке имају примедбе на налаз и мишљење судског вештака. Такође, према члану 32 наведеног Правилника ради остваривања права на накнаду трошкова и за награду, уз захтев се подносе и докази којима се правдају учињени издаци, односно износ награде обрачунате по одредбама овог правилника (рачуни, карте за превоз, трошковници и др.), а што судски вештак није доставио заједно са трошковником који је предао на рочишту дана 25.12.2019. године. Самим тим овај суд сматра да је правилна одлука првостепеног суда.

(Решење Вишег суда у Београду Гж бр. 4385/23 од 02.03.2023. године и решење Првог основног суда у Београду П бр. 24637/11 од 21.01.2020. године)

Аутор сентенце:
Даница Боројевић, самостални саветник

КУМУЛАТИВНО УВЕЋАЊЕ ТРОШКОВА ПАРНИЧНОГ ПОСТУПКА

Тужиоцу не припада увећање за 50% због два постављена тужбена захтева, ако тужбени захтеви проистичу из истог чињеничног и правног основа, из истог уговора чија се садржина оспорава, засновани на истим доказима.

Из образложења:

Према стању у списима, првостепени суд је применом одредбе чланова 153, 154 и 163 ЗПП-а, тужиоцу досудио трошкове парничног поступка у укупном износу од 21.800,00 динара и то на име састава тужбе износ од 6.000,00 динара, на име заступања на једном одржаном рочишту износ од 7.500,00 динара, на име приступа на једно неодржано рочиште износ од 4.500,00 динара, као и трошкове на име судске таксе на тужбу и пресуду у износу од по 1.900,00

динара, све са законском затезном каматом почев од дана извршности пресуде до коначне исплате, сходно одредби члана 277 и 324. ЗОО. Првостени суд није признао тужиоцу увећање трошкова заступања од 50% на име два постављена тужбена захтева.

По оцени Вишег суда, правилан је закључак првостепеног суда да тужиоцу не припада увећање трошкова парничног поступка за 50% због два постављена тужбена захтева. Ово због тога што је одредбом члана 154 ст. 1 ЗПП-а прописано да ће суд приликом одлучивања који ће трошкови да се накнаде странци да узме у обзир само оне трошкове који су били потребни ради вођења парнице. О томе који су трошкови били потребни, као и о износу трошкова, одлучује суд ценећи све околности. Одредбом става 2 истог члана је прописано да ако је прописана тарифа за награде адвоката или за друге трошкове, ови трошкови одмериће се по тој тарифи.

Тарифом о наградама и накнадама трошкова за рад адвоката, тарифни број 14 прописано је да ако се тужбом, противтужбом или другим поднеском постављено више кумулативних захтева, адвокату припада пун износ награде за захтев који се увећава за по 50% те награде за други и сваки даљи захтев.

Како се у конкретном случају, тужбени захтев не може третирати као кумулативни тужбени захтев, имајући у виду да захтеви проистичу из истог чињеничног и правног основа, из истог уговора чија се садржина оспорава, да су засновани на истим доказима, а питање ништавости предметне уговорне одредбе представља претходно питање за одлучивање о захтеву за исплату стеченог по ништавој уговорној одредби, услед чега, по налажењу Вишег суда, овакав захтев и није био нужан за вођење поступка, јер би и да није постављен, о њему првостепени суд решавао као о претходном правном питању.

(Пресуда Трећег основног суда у Београду П 4103/20 од 31.08.2020. године и решење Вишег суда у Београду Гж бр. 36093/2021 од 07.09.2023. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник, Наташа Шаргић

ОСЛОБОЂЕЊЕ ТАКСЕНОГ ОБВЕЗНИКА ОД ПЛАЋАЊА СУДСКИХ ТАКСИ У ПАРНИЧНОМ ПОСТУПКУ

Пре доношења одлуке о ослобођењу таксеног обвезника од плаћања таксе, суд цени све околности, а нарочито вредност меродавну за наплату таксе, укупан приход таксеног обвезника и чланова његовог домаћинства, те број лица која таксени обвезник издржава, при чему се под домаћинством подразумева заједница живота привређивања и трошења остварених прихода.

Из образложења:

Пресудом Првог основног суда у Београду П бр. 4664/20 од 27.05.2021. године одбијен је, као неоснован тужбени захтев, којим је тражено да се обавеже тужени Републички фонд за пензијско и инвалидско осигурање да тужиљи Р.М., на име накнаде материјалне штете у виду мање исплаћеног месечног износа пензије од припадајуће плати појединачне месечне износе са законском затезном каматом, одлучено да свака странка сноси своје трошкове парничног поступка и одбијен је, као неоснован, захтев тужиље за ослобађање од плаћања судских такси.

Према стању у списима предмета, током поступка, тужиља Р.М. је тражила да је суд ослободи од плаћања трошкова на име судских такси, јер се ради о лицу које је социјално угрожена категорија са најнижим примањима у Републици Србији. Одлучујући о захтеву тужиље Р.М. за ослобађање од плаћања трошкова парничног поступка на име судских такси, првостепени суд је донео побијану одлуку и одбио предлог тужиље из разлога што је тужиља, заступана од стране пуномоћника адвоката, у могућности да сноси трошкове на име награде пуномоћнику адвокату које превазилазе трошкове плаћања судских такси, што противречи тези тужиље да би плаћање судских такси било велико материјално оптерећење за тужиљу. Такође је у првостепеној одлуци наведено да тужиља није предложила и друге доказе да испуњава услове за ослобађање од судских такси, у смислу одредбе члана 11 Закона о судским таксама.

Међутим, основано се жалбеним наводима тужиље, у делу који се односи на ослобођење од плаћања трошкова судских такси, указује да је у првостепеном поступку учињена битна повреда одре-

даба парничног поступка из члана 374 став 2 тачка 12 Закона о парничном поступку, због чега је иста морала бити укинута.

Одредбом члана 169 став ст. 2 Закона о парничном поступку прописано је да је странка која захтева ослобађање од трошкова дужна да уз предлог наведе чињенице и поднесе доказе којима се чињенице потврђују, међутим, ставом 3 истог члана је прописано да кад је то потребно и сам суд може по службеној дужности прибавити потребне податке и обавештења о имовном стању странке која тражи ослобођење, а може о томе да саслуша и странку.

Одредбом члана 10 Закона о судским таксама прописано је да суд може ослободити таксеног обвезника од плаћања таксе, ако би плаћањем таксе, имајући у виду висину средстава из којих се обвезник и чланови његовог домаћинства издржавају, та средства била у толикој мери умањена да би тиме била угрожена њихова сигурност. Пре доношења одлуке суд цени све околности, а нарочито вредност меродавну за наплату таксе, укупан приход таксеног обвезника и чланова његовог домаћинства, те број лица која таксени обвезник издржава, при чему се под домаћинством подразумева заједница живота привређивања и трошења остварених прихода, а издржавана лица су деца, малолетна деца односно усвојеници, деца односно усвојеници на редовном школовању или на ванредним студијама ако су незапослени до навршене 26 године живота, унуци ако их родитељи не издржавају, ако живе у домаћинству са обвезником, брачни друг и родитељи односно усвојиоци.

У конкретном случају, приликом доношења ове одлуке нејасни су разлози којима се руководио првостепени суд када је нашао да је неоснован захтев тужиље за ослобађање од плаћања трошкова судских такси због тога што тужиља није доставила доказе којима би потврдила чињенице на којима заснива свој предлог. Наиме, првостепени суд је могао да наложи достављање потребних података и обавештења о имовном стању странаке која траже ослобађање од плаћања судских такси, а могао је о томе и да саслуша тужиљу, што у конкретном случају није учинио. Како због што суд није ни утврдио да ли би наплатом таксе били испуњени услови из члана 10 Закона о судским таксама, побијана одлука је морала бити укинута.

У поновном поступку, првостепени суд ће отклонити учињену битну повреду одредаба парничног поступка из члана 374 став 2 тачка 12 Закона о парничном поступку, тако што ће ценити потребне податке и обавештења о имовном стању тужиље и одлучити о предлогу тужиље за ослобађање од обавезе плаћања судских такси сходно одредби члана 169 ЗПП-а и члана 10 и 11 Закона о судским таксама.

(Пресуда Првог основног суда у Београду П 4664/20 од 27.05.2022. године и решење Вишег суда у Београду Гж бр. 34470/2021 од 14.09.2023. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник, Наташа Шаргић

НОВЧАНО КАЖЊАВАЊЕ У ПАРНИЧНОМ ПОСТУПКУ

За извршење новчане казне изречене у парничном поступку надлежан је суд који је донео првостепену пресуду.

Из образложења:

Према стању у списима предмета, пуномоћник тужиоца адвокат В.Ч. решењем Првог основног суда у Београду П бр. 45144/20 од 15.12.2022. године кажњен је због вређања суда новчаном казном од 50.000,00 динара, коју је био дужан да плати уплатом у депозит суда, у року од 15 дана од дана пријема овереног преписа решења, уз упозорење да ако не плати новчану казну, суд ће новчану казну да замени казном затвора, у складу са законом којим се уређује извршење кривичних санкција. Како пуномоћник тужиоца В.Ч. није платио новчану казну, решењем првостепеног суда од 04.07.2023. године, новчана казна у износу од 50.000,00 динара, замењена је казном затвора у трајању од 50 дана. Наведено је да уколико осуђени плати само део новчане казне, суд ће остатак казне сразмерно заменити казном затвора, а уколико осуђени исплати, извршење казне затвора ће се обуставити, сходно одредби члана 186 ЗПП и 190 ст.1 ЗПП и одредбе члана 189 Закона о извршењу кривичних санкција.

Међутим, основано се жалбеним наводима адвоката В.Ч. указује да првостепена одлука донета уз погрешну примену материјалног права и битну повреду одредаба парничног поступка из одредбе члана 374 став 2 тачка 12 ЗПП, обзиром да су дати разлози нејасни и противречни стању у списима, због чега је иста морала бити укинута.

Одредбом чл. 3 ст. 1 ЗИО је прописано да да се извршни поступак и поступак обезбеђења покрећу тако што извршни поверилац подноси предлог за извршење на основу извршне или веродостојне исправе или предлог за обезбеђење, а по службеној дужности покрећу се само ако је законом одређено. Ставом 2 је прописано да о предлогу за извршење на основу извршне или веродостојне исправе и о предлогу за обезбеђење одлучује суд. Одредбом чл. 4 ст. 2 ЗИО је прописано да је суд искључиво надлежан за извршење и када је то прописано законом.

Одредбом чл. 187 Закона о извршењу кривичних санкција је прописано да је за извршење новчане казне надлежан суд који је донео првостепену пресуду.

Одредбом чл. 134 ЗИО је прописано да се извршење спроводи у границама које су одређене решењем о извршењу.

На основу напред наведеног, Виши суд у Београду је нашао да је ради принудне наплате новчане казне изречене због непоштовања процесне дисциплине, за спровођење извршења и поступање искључиво је надлежан суд. Ово из разлога што се извршни поступак покреће по службеној дужности од стране суда који је донео решење о новчаном кажњавању и то достављањем правоснажног и извршног решења, уз допис са назнаком средстава и предмета извршења, извршном одељењу првостепеног суда који је и надлежан за спровођење извршења, што је у конкретном случају првостепени суд.

(Решење Првог основног суда у Београду П 45144/20 од 15.12.2022. године и решење Вишег суда у Београду Гж бр. 17783/2023 од 07.09.2023. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник, Наташа Шаргић

УРЕДНОСТ ТУЖБЕ У СЛУЧАЈУ ЗАХТЕВА ЗА ЗАШТИТУ АУТОРСКОГ ДЕЛА КАО ЦЕЛОКУПНОГ ОПУСА

Означење целокупног опуса животног ауторског дела аутора у тужбеном захтеву као предмета повреде ауторског права уместо означења конкретног ауторског дела аутора не чини тужбу неуредном.

Из образложења:

Према стању у списима предмета, тужиља М.М. је тужбеним захтевом против туженог Г.С. тражила да се утврди да је тужени повредио морално ауторско право књижевника Д.К. на супротстављање недостојном искоришћавњу књижевног дела, да се наложи туженом да од Фондације... поврати плакету "Почасни грађанин Суботице", као и да тужени објави о свом трошку изреку пресуде на службеном веб сајту града Суботице на исти начин на који је била објављена и одлука о додели и уручењу плакете као и у листу "Политика" издање за целу Србију.

Полазећи од утврђеног чињеничног стања, првостепени суд је одбацио тужбу тужиље као неуредну јер тужиља током поступка није прецизирала које конкретно ауторско дело аутора је повређено услед недостојног искоришћавања истог.

Другостепени суд сматра да је првостепени суд учинио битну повреду одредби парничног поступка те да тужба садржи све елементе из члана 192 Закона о парничном поступку у вези са чланом 205 Закона о ауторским и сродним правима с обзиром да се из чињеничних навода тужбе јасно може закључити да тужиља као ауторско дело које је предмет повреде означава "комплетно животно ауторско дело аутора" па је стога захтев у погледу главне ствари – утврђења повреде моралног ауторског права на супротстављање недостојном искоришћавању дела одређен описаним означавањем ауторског дела. Чињеница да тужиља као предмет заштите на коју је усмерен захтев за утврђење повреде није означила конкретно (књижевно) дело аутора не чини тужбу неуредном, већ упућује на расправу о основаности таквог захтева јер се спорно питање – да ли "комплетно животно ауторско дело

аутора" представља ауторско дело и да ли може бити предмет ауторскоправне заштите мора решити мериторним путем.

(Решење Вишег суда у Београду П4 бр. 224/19 од 19.02.2021. године и решење Апелационог суда у Београду Гж4 бр. 105/21 од 27.04.2023. године.)

Аутор сентенце:
самостални саветник Јелица Миленковић

СУПАРНИЧАРСТВО ТУЖИЛАЦА У ПОСТУПКУ УТВРЂЕЊА НЕПУНОВАЖНОСТИ ЗАВЕШТАЊА

Није нужно да се сви законски наследници укључе као тужиоци у парници у којој се тужбом тражи утврђење непуноважности завештања, чак и уколико су у оставинском поступку оспоравали пуноважност завештања, с обзиром на то да тужиоци нису у положају нужних и јединствених, већ вољних супарничара, те било ко од њих може поднети тужбу за утврђење.

Из образложења:

Тужиља А.А. је тражила да се поништи завештање сачињено у форми писменог завештања пред сведоцима. Према утврђеном чињеничном стању, сада покојни завешталац сачинио је спорно завештање којим је сву своју имовину оставио овде туженој Б.Б. Завештање је проглашено пред јавним бележником, а решењем бележника прекинут је поступак расправљања заоставштине и законски наследници оставиоца А.А, В.В. и Г.Г. упућени су да као тужиоци покрену парнични поступак против завештајне наследнице Б.Б, а ради доказивања непуноважности тестамента. У овом поступку суд је оценио да је предметно завештање, сачињено као писмено завештање пред сведоцима, рушљиво.

Суд је оценио да је неоснован приговор непотпуне активне легитимације истакнут од стране тужене, те да нису основани њени наводи да су сви законски наследници као нужни супарничари морали да буду странке у овом спору. Наиме, у ситуацији када има више законских наследника, чак и уколико су сви у оставинском

поступку оспоравали пуноважност завештања и решењем јавног бележника упућени на парницу, у парничном поступку у коме се тражи утврђење непуноважности завештања они немају положај нужних и јединствених, већ вољних супарничара, те било ко од њих може поднети тужбу.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж 6268/22 од 26.01.2023. године и пресуда Вишег суда у Београду П 1206/21 од 25.05.2022. године)

Аутор сентенце: саветник, Александра Кецовић

УМЕШАЧ У ПОСТУПКУ – ПРАВО УМЕШАЧА ДА ЗАХТЕВА УКИДАЊЕ ПРИВРЕМЕНЕ МЕРЕ

Купац може учествовати у својству умешача у парници између продавца и трећег лица, на страни продавца, како би спречио интервенцијско дејство пресуде.

Умешач са положајем обичног супарничара, не може захтевати укидање привремене мере која је одређена само према странци на чијој се страни меша, нити је довољно да се странка (на чијој се страни меша) сагласи са таквим предлогом, већ странка у поступку мора истаћи посебан захтев да би привремена мера (евентуално, уколико су испуњени услови) била укинута.

Из образложења:

”...Побијаним решењем, ставом првим изреке дозвољено је Н.Т. да ступи у парницу као умешач на страни туженог З.М.. Ставом другим усвојен је предлог умешача и укинута привремена мера одређена решењем Првог основног суда у Београду П бр. 12868/18 од 24.02.2021. године, које је исправљено решењем Првог основног суда у Београду П бр. 12868/18 од 21.05.2021. године, те обустављен поступак обезбеђења и укинуте су све спроведене радње...

...Одлука као у ставу првом изреке побијаног решења је правилна и законита, за исту је првостепени суд дао јасне и правилне разлоге, а које као правилне прихвата и овај суд, као другостепени. Наиме, јасно је да купац непокретности има правни интерес за

мешање на страни лица од кога је ствар прибавио, јер уколико продавац спор изгуби, купац остаје без ствари (уколико падне правни основ претходника, пада и правни основ следбеника, независно од његове савесности или укњижбе) те је логично за очекивати да ће купац свим правним средствима покушати да одбије захтев претендента на право његовог претходника, како без ствари која је предмет спора не би остао. Правни интерес купца је очигледан, произлази из уговора који је закључио са својим претходником, те су неосновани наводи жалбе тужиља у том смислу. Стога је овај суд применом одредбе чл. 401 ст. 1 тач. 2 ЗПП одлучио као у ставу првом изреке....

...Тумачењем цитиране одредбе(чл. 217 ЗПП), првенствено дела "подноси предлоге и да предузима остале парничне радње у роковима у којима би те радње могла да предузима странка којој се придружио" долазимо до закључка да умешач уистину може подносити предлоге и предузимати све радње у роковима у којима би то могла чинити и странка на чијој се страни меша, те је начелно умешач овлашћен да поднесе предлог за укидање привремене мере. Међутим, овакво начелно овлашћење умешача да односни предлог поднесе, не значи и његово овлашћење да исти предлог поднесе у овој парници, јер у процесном праву Републике Србије постоје 2 врсте умешача – обичан умешач и умешач са положајем једнственог супарничара. Положај умешача у конкретној парници није положај јединственог супарничара, будући да он није странка, односно да на њега пресуда у овој парници (па ни привремена мера) немају непосредно правно дејство. Умешач у овој правној ствари има положај обичног супарничара, што значи да он представља учесника у поступку за себе, уз специфичност његовог положаја - да се меша са циљем да једна странка успе у спору – овде тужени. Стога, Н.Т. као умешач који није јединствени супарничар, нема овлашћење да захтева укидање привремене мере, будући да се она на њега не односи нити га се на било који начин тиче, већ то може учинити само тужени лично. Саглашавање са предлогом умешача није довољно, односно таква парнична радња се не може сматрати самосталним предлогом за укидање привремене мере, нити предлогом који као да је поднет од стране туженог, јер то не дозвољава природа њиховог супарничарског одно-

са(однос између туженог и умешача није однос јединственог супарничарства из чл. 210 и 219 ст. 1 ЗПП)."

Решење Вишег суда у Београду Гж бр. 10223/22 од 23.02.2023. године и решење Првог основног суда у Београду П бр. 12868/18 од 11.01.2022. године.

Аутор сентенце:
самостални саветник - Милан Стијеповић

ПРЕКИД ПОСТУПКА ЗБОГ ПАРНИЦЕ ПО ТУЖБИ ЗА НАКНАДУ МАТЕРИЈАЛНЕ ШТЕТЕ НАСТАЛЕ ИЗ ИСТОГ ЖИВОТНОГ ДОГАЂАЈА

У парници која се води због накнаде материјалне штете на посебном делу зграде (стану), парница по тужби за накнаду штете на заједничким деловима зграде не представља претходно питање, које би могло да води прекиду поступка у смислу члана 223. тачка 1. Закона о парничном поступку. Питање целисходности и економичности поступка није од утицаја на одређивање прекида поступка, већ може бити од значаја за спајање парница.

Из образложења:

Имајући у виду постављени тужбени захтев у овој парници и парници коју је покренула стамбена заједница, односно да се ради о поступцима за накнаду материјалне штете на стамбеној згради и на стану тужиоца, у којим поступцима се утврђују битне чињенице које се тичу настанка конкретне штете за коју оштећени тврди да је претрпео из неког штетног догађаја, узрочно-последичне везе између штетне радње и штете, те одговорности штетника, нејасан је закључак првостепеног суда да одлука у овој парници о штети на стану тужиоца зависи од претходног решења питања да ли постоји или не штета на заједничким деловима зграде у односу на стамбену заједницу. При томе, питање целисходности и економичности поступка није од утицаја на одређивање прекида поступка у смислу члана 223. тачка 1. ЗПП, већ евентуално може бити од

значаја за спајање парница у смислу члана 328. Закона о парничном поступку.

(Решење Апелационог суда у Београду Гж бр. 2769/23 од 21.06.2023. године и решење Вишег суда у Београду П бр. 588/22 од 27.02.2023. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник Јелисавета Павловић Николић

ГРАЂАНСКО ПРОЦЕСНО ПРАВО - ДЕЈСТВО ОСТАВИНСКОГ РЕШЕЊА СУДА СТРАНЕ ДРЖАВЕ НА НАСТАВАК ПОСТУПКА

Страна судска одлука – оставинско решење, мора бити призната од стране суда Републике Србије да би парнични поступак, прекинут због смрти странке, могао бити настављен.

Из образложења:

”...Побијаним решењем, настављен је поступак у предметној правној ствари...

...Међутим, основано се жалбом тужиоца истиче да не постоји правоснажно оставинско решење којим је ћерка пок. тужене, оглашена наследником. Наиме, чињеница да је оставински поступак спроведен у Француској, не значи да је заоставштина расправљена на начин који правни поредак Републике Србије признаје, односно постојање стране судске одлуке о неком правном питању није релевантно са аспекта правног поретка РС нити од утицаја на правне односе у Републици Србији, будући да свака страна судска одлука мора проћи поступак егзекватуре, да би њено дејство било изједначено са домаћом одлуком, која би тек тада стекла материјалну и формалну правоснажност у РС - постала правно релеванта у осталим поступцима. Одредбом чл. 86 ст. 1 Закона о решавању сукоба закона са прописима других земаља прописано је да се страна судска одлука изједначује са одлуком суда Савезне Републике Југославије и производи правно дејство у Савезној Републици Југославији само ако је призна суд Савезне Републике Југославије. Како наведе-

но у конкретној ситуацији није случај, односно како је приложен само превод стране судске одлуке у фотокопији, првостепени суд је извео погрешан закључак да је заоставштина тужене дефинитивно расправљена, те је побијана одлука захваћена битном повредом из чл. 374 ст. 1 ЗПП у вези са чл. 225 ЗПП и чл. 86-95 Закона о решавању сукоба закона са прописима других земаља те је иста морала бити укинута...”

(*Решење Вишег суда у Бегораду Гж бр. 11774/23 од 08.06.2023. године и решење Првог основног суда у Београду П бр. 21000/15 од 17.03.2023. године)*

Аутор сентенце:
самостални саветник - Милан Стијеповић

ТЕРЕТ ДОКАЗИВАЊА У ПАРНИЧНОМ ПОСТУПКУ РАДИ НАКНАДЕ ИМОВИНСКЕ ШТЕТЕ ИЗАЗВАНЕ ПОВРЕДОМ ПРАВА НА СУЂЕЊЕ У РАЗУМНОМ РОКУ У СТЕЧАЈНОМ ПОСТУПКУ

Дужина трајања поступка која је имала за последицу доношење решења којим је утврђена повреда права на суђење у разумном року не може бити искључив основ за одговорност државе, већ је неопходно да тужилац докаже постојање узрочно-последичне везе између имовинске штете за коју тврди да трпи и неправилног или незаконитог рада органа тужене Републике Србије у стечајном поступку

Из образложења:

Првостепеном пресудом Вишег суда у Београду Ппр1 бр. 2/20 од 18.11.2022. године одбијен је као неоснован тужбени захтев тужиоца за накнаду имовинске штете изазване повредом права на суђење у разумном року у стечајном поступку, утврђене решењем Привредног суда у Београду Р4 Ст 679/2019 од 31.05.2019. године. Тужбени захтев заснован је на наводима тужиоца да је услед ступања на снагу одредбе чл. 33 став 1 Закона о стечају и ликвидацији банака дана 01.04.2015. године, дошло до промене у разврставању потраживања стечајних поверилаца у исплатне редове, односно

тужилац је из другог исплатног реда распоређен у пети исплатни ред, што је поузроковало да поверилац АА намири 57,45% свог потраживања, док су тужилац и остали необезбеђени стечајни повериоци после пребацивања у пети исплатни ред лишени права на намирење. Износ од 35% признатог потраживања, који би намирио до ступања на снагу одредбе чл. 33 став 1 Закона о стечају и ликвидацији банака, тужилац квалификује као штету која је настала услед повреде права на суђење у разумном року, јер да је стечајни поступак био окончан у разумном року, деоба средстава би била једнако извршена у наведеном проценту од 35% у корист тужиоца, стечајног повериоца АА и осталих необезбеђених комерцијалних стечајних поверилаца чија су потраживања била разврстана у други исплатни ред, све до 01.04.2015. године када је на снагу ступила одредба чл. 33 став 1 Закона о стечају и ликвидацији банака.

Поред постојања правноснажне судске одлуке којом је утврђена повреда права на суђење у разумном року, предуслов за одговорност тужене би био да је тужилац претрпео имовинску штету због повреде права на суђење у разумном року, као и постојање узрочно-последичне везе између претрпљене штете и повреде права на суђење у разумном року. Тужилац је дужан да докаже да је стечајни дужник у тренутку покретања стечајног поступка имао довољно средстава и да је поштујући редослед исплате, тужилац своје потраживање могао да наплати у целини да је суд ефикасно поступао, те да је услед неефикасног вођења стечајног поступка имовина стечајног дужника умањена до те мере да је тужиоцу онемогућено да оствари неку корист које се по редовном току ствари могла очекивати, што тужилац није учинио.

(Пресуда Вишег суда у Београду Ппр1 бр. 2/20 од 18.11.2022. године и пресуда Апелационог суда у Београду Гжрр бр. 68/23 од 15.03.2023. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник, Ксенија Митровић

ОЦЕНА ОРИГИНАЛНОСТИ ДЕЛА У ОБЛАСТИ УСКО-СТРУЧНОГ СТВАРАЛАШТВА (ТЕХНИЧКИ ЦРТЕЖ)

Технички цртеж је област људског стваралаштва одређена техничким условљеностима и правилима струке, те како суд нема потребна стручна знања за оцену оригиналности дела из те области, неопходно је да тужилац предложи извођење доказа вештачењем на околност који је то оригинални аспект конкретног цртежа, који би исти учинио ауторским делом.

Из образложења:

По оцени суда, простор за оригиналност код техничких планова и цртежа је сужен, јер постоје стандарди техничког цртања, који искључују произвољност у графичком приказивању техничких садржаја, а на шта несумњиво указује и предметни технички цртеж пећи са својим техничким детаљима и елементима. Из приложених фотографија осталих котлова, које су уз тужбу достављене, може се закључити да се предметни котао, за који тужилац тврди да је његово ауторско дело, у спољашњем смислу не разликује од осталих котлова који иначе постоје на тржишту.

Тужилац је био дужан да сагласно правилу о терету доказивања, прописаним чланом 231. у вези са чланом 7. и чланом 228. ЗПП-а предложи вештачење на околност (...) шта је то оригинално у цртежу што би исти (цртеж) учинило ауторским делом тужиоца.

Техничко цртање је област људског стваралаштва које је одређено практичним, техничким условљеностима, које не остављају широк простор за испољавање индивидуалности. Како за оцену индивидуалности техничког цртежа суд нема стручно знање, то је у одсуству предлога за извођење доказа вештачењем од стране вештака одговарајуће струке, у погледу техничког цртежа за који се тужбом тврди да је материјализован у изради пећи, није било могуће закључити да се ради о оригиналној духовној творевини тужиоца.

(пресуда Апелационог суда у Београду Гж4 бр. 10/23 од 11.04.2023. године и пресуда Вишег суда у Београду П4 бр. 359/19 од 14.09.2022. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник Јелисавета Павловић Николић

КАЖЊАВАЊЕ СВЕДОКА
(чл. 257. ст. 1. Закона о парничном поступку)

Првостепени суд, пре доношења решења о новчаном кажњавању сведока, који је претходно обавестио да је спречен да приступи на рочиште за главну расправу, у смислу члана 102 Закона о парничном поступку, у обавези је да остави рок у којем ће тај сведок доставити доказе о наведеној спречености.

Из образложења:

Према стању у списима предмета тужилац је поднео тужбу против туженог, ради накнаде штете због повреде на раду. На рочиште за главу расправу заказано за 17.03.2022. године у својству сведока уредно је позван --- из Београда. Даље из списа произилази да је дана 15.03.2022. године првостепеном суду стигао телеграм послат од стране сведока ---, у којем је наведено да је због службене заузетости именовани спречен да приступи на рочиште у предмету П1. бр. -----/19, у судницу бр. 26А, дана 17.03.2022. године у 10 часова. Првостепени суд је потом, на рочишту дана 17.03.2022. године, донео побијано решење о новчаном кажњавању сведока.

Према разлозима побијане одлуке првостепени суд је исту донео применом одредаба члана 257 став 1 Закона о парничном поступку, јер сведок није доставио доказ о спречености да приступи на заказано рочиште.

Међутим, по налажењу вишег суда као другостепеног, побијана одлука се не може прихватити као правилна.

Наиме, код чињенице да је сведок телеграмом који је примљен у првостепени суд дана 15.03.2022. године благовремено обавестио суд о службеној заузетости на дан одржавања рочишта, то је налажењу вишег суда као другостепеног, првостепени суд био дужан да пре доношења решења о новчаном кажњавању сведоку, у смислу члана 102 Закона о парничном поступку остави рок у којем ће сведок доставити доказе о спречености да приступи на заказано рочиште, па тек да, у случају да позвани сведок не поступи по налогу суда у остављеном року и не достави доказе о спречености, размотри да ли су испуњени услови за кажњавање сведока и евентуал-

но такво решење донесе. Ово нарочито из разлога што је сведок правно неуко лице, што се жалбом основано указује.

(Решење Другог основног суда у Београду П1.152/19 од 17.03.2022. године и решење Вишег суда у Београду Гж1.122/22 од 06.10.2022. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник, Снежана Ђорђевић

ДОЗВОЉЕНОСТ ТУЖБЕ ЗА ПОБИЈАЊЕ ДУЖНИКОВИХ ПРАВНИХ РАДЊИ

Тужбени захтев формулисан као захтев за утврђење да донета пресуда нема правно дејство према тужиоцу као повериоцу за износ његовог доспелог новчаног потраживања, може се квалификовати као захтев за побијање правне радње дужника у смислу одредбе члана 280. - 285. Закона о облигационим односима.

Из образложења:

Према стању у списима тужилац је поднео тужбу против тужене АА, а тужбеним захтевом је тражио да се утврди да пресуда Првог основног суда у Београду П2 хх/хх од 28.08.2018. године (којом је разведен брак и извршена деоба имовине), нема правно дејство према тужиоцу у обиму потребном за намирење његовог потраживања према непарничару ББ (дужнику), те да се обавеже тужена да призна и трпи да се тужилац може намирити продајом непокретности која је била предмет извршења и која је у приватној својини тужене са уделом 1/1.

Без обзира на своју формулацију, тужбени захтев у овој парници није усмерен на поништење, односно укидање или измену правноснажне пресуде донете од стране надлежног суда у другој парници, већ на отклањање њеног правног дејства у односу на тужиоца у обиму то јест висини његовог доспелог новчаног потраживања. То значи да је дејство пресуде у овој парници суштински усмерено на спречавање правних последица недозвољене правне

радње располагања непарничара ББ (дужника), у циљу заштите и остваривања потраживања тужиоца.

Одредбом члана 360. Закона о парничном поступку прописано је да правноснажна пресуда делује само међу странкама, а према трећим лицима због природе спорног права или правног односа, правног односа који постоји између странака и трећих лица или ако је то прописано законом, када је то законом одређено. Како пресуда може бити резултат недозвољених располагања странака, која у суштини имају други скривени циљ, попут циља у парницама усмереним на онемогућавање или осујећење извршења на стварима дужника на којима трећа лица полажу својинска права, тужба је процесно дозвољена у овој правној ствари, те се о њеној основаности мора одлучивати применом правила о терету доказивања и по спроведеном поступку.

(Решење Апелационог суда у Београду Гж бр. 6157/20 од 29.12.2022. године и решење Вишег суда у Београду П бр. 371/20 од 05.06.2020. године.)

Аутор сентенце:
самостални саветник Јелена Вујичић

УСЛОВИ ЗА ОДРЕЂИВАЊЕ ПРИВРЕМЕНЕ МЕРЕ

Упркос кумулативној испуњености законом прописаних услова за одређивање привремене мере, привремена мера не може бити одређена уколико није испуњен предуслов за њено одређивање – конекситет између захтева из мере и захтева из тужбе.

Из образложења:

...погрешан је закључак првостепеног суда да се услед исцрпљивања тужбеног захтева, те последичног остваривања права тужиље, уместо обезбеђења права тужиље, привремена мера мора укинути, јер се захтев тужбе и предлог за одређивање привремене мере не могу подударати. Управо супротно, у овој врсти спорова, они се морају подударати, јер би у супротном сврха постојања при-

времене мере као мере обезбеђења, када неко лице тражи исељење, престала да постоји, ако подударања не би смело бити. Наведено из разлога што у државинским споровима и споровима ради исељења, тужилачка страна не може основано привременом мером захтевати било шта друго, неку другу престацију (новац, предају неке ствари, или нешто сасвим треће) јер би такав захтев био одбијен из разлога непостојања конекситета тужбеног захтева и захтева за одређивање привремене мере, као једног од нужних услова за одређивање привремене мере, који није изричито прописан одредабама ЗИО."

(Решење Вишег суда у Београду Гж бр. 10223/22 од 23.02.2023. године и решење Првог основног суда у Београду П бр. 12868/18 од 11.01.2022. године).

Аутор сентенце:
самостални саветник - Милан Стијеповић

ОСТАВИНСКИ ПОСТУПАК – ИСТИЦАЊЕ ПРАВА НА НУЖНИ ДЕО И ЊЕГОВА НАМИРЕНОСТ УСТУПАЊЕМ ЗАКОНСКОГ НАСЛЕДНОГ ДЕЛА

Нужни део, као законско право нужног наследника, може се истицати само у првостепеном оставинском поступку, не и у поступку по жалби. Наследник који да позитивну наследну изјаву – прихвати се наследства и свој наследни део уступи другом санаследнику, не може се позивати на повреду нужног дела.

Из образложења:

Не могу се прихватити ни жалбени наводи да наследном учеснику – жалиоцу припада 1/4 стана на име његовог нужног дела, будући да је овај захтев истакнут тек у поступку по жалби, те жалилац може наведено право остварити у парничном поступку, у коме би била утврђена евентуална повреда права на нужни део нужног наследника који се на такву повреду позива.

Осим тога, одрицање од наследства подносиоца жалбе јесте прихватање наследства уз истовремено чињење поклона другом наследном учеснику (чл. 216 ЗОН-а), те је нужни део, будући да

постоји бестеретно стицање у корист овог нужног наследника, према стању ствари у списима, намирен.

(Решење Вишег суда у Београду Гж бр. 22401/21 од 31.08.2021. године и решење Првог основног суда у Београду О бр. 1798/20 од 05.02.2021. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник, Милан Стијеповић

ОСТАВИНСКИ ПОСТУПАК – ПОЈАВЉИВАЊЕ НОВОГ НАСЛЕДНИКА

Нови наследник, који није био позван да учествује у правноснажно окончаном оставинском поступку, овакву неправилност не може отклонити подношењем предлога за доношење допунског оставинског решења, већ само покретањем парнице за редукцију наследних делова осталих санаследника.

Из образложења:

"...Правно су ирелевантни жалбени наводи да је жалилац тек приликом подношења предлога за доношење допунског решења сазнао да је заоставштина пок. Миловановић Петра расправљена, у ком поступку није био позван да учествује као један од наследника. Наиме, допунско решење о наслеђивању се тиче једино новопронађене имовине, а не и новог наследника (за кога се није знало у тренутку доношења оставинског решења), те ови наводи могу бити од значаја само у евентуалној жалби против основног решења о наслеђивању или жалилац може своје право остварити у посебној – корективној парници."

(Решење Вишег суда у Београду Гж бр. 29208/21 од 10.11.2021. године и решење Другог основног суда у Београду О бр. 3489/21 од 15.06.2021. године)

Аутор: самостални саветник: Милан Стијеповић

ОСТАВИНСКИ ПОСТУПАК – ЗАХТЕВ ОСТАВИОЧЕВОГ ПОВЕРИОЦА ДА СЕ ЊЕГОВО ПОТРАЖИВАЊЕ УТВРДИ

Предлог оставиочевог повериоца којим је тражио да се његово потраживање утврди судском одлуком Закон не познаје, те исти треба одбацити као недозвољен. Оставиочев поверилац може захтевати једино *separatio bonorum* - одвајање заоставштине од имовине наследника, уколико су за то испуњени Законом прописани услови.

Из образложења:

„Правилно је, и по оцени овог суда као другостепеног, а према стању у списима, првостепени суд донео решење којим се предлог оставиочевог повериоца одбацује као недозвољен. Наиме, исправан је закључак првостепеног суда да у оставинском поступку не постоји могућност да се донесе решење којим се утврђује постојање потраживања(за разлику од, примера ради, стечајног поступка), већ је банка једино могла да кроз учешће у оставинском поступку као наследни учесник(она тренутно не поседује ни ово својство, већ само својство оставиочевог повериоца, доказано достављањем уговора који указују на постојање потраживања уз жалбу) и захтева намирење у том својству или одвајање заоставштине од имовине наследника, уколико сматра да неће моћи буде намирена на адекватан начин, а све под условима одређеним чл. 225 ЗОН. Међутим, како оставиочев поверилац то није учинио, нити је узео учешће у оставинском поступку, своје евентуално потраживање које истиче у овом поступку може утврдити, односно намирити, подношењем тужбе у коративној парници. Стога је одлука првостепеног суда правилна и законита. Осим тога, одлука не би била другачија ни да је поверилац уз предлог од 06.02.2019. године доставио уговоре којима доказује своја потраживања, а које је доставио уз жалбу, јер упркос могућности истицања нових чињеница и доказа уз жалбу сходно чл. 372 ЗПП(који се сходно примењује), будући да своје право, из већ наведених разлога, може остварити једино у парничном поступку, сада против оставиочевих наследника, који одговарају до висине вредности наслеђене заоставштине.”

(Решење Вишег суда у Београду Гж бр. 9540/19 од 24.11.2022. године и решење Првог основног суда у Београду О бр. 7072/17 од 12.04.2019. године)

Аутор: самостални саветник: Милан Стијеповић

НЕОДЛУЧИВАЊЕ О ПРИГОВОРУ ЗА УБРЗАЊЕ ПОСТУПКА
(чл. 5. ст. 1. Закона о заштити права на суђење у разумном року)

Уколико суд није одлучио о приговору ради убрзања поступка у року од 2 месеца, жалба због неодлучивања о том приговору је основана, без обзира што се приговор има одбацити због недостатка правног интереса, јер је поступак чије се убрзање траже окончан.

Из образложења:

Предлагач Владимир Марјановић из Бечеја поднео је дана 21.05.2021. године Првом основном суду у Београду приговор ради убрзања поступка у предмету Иив. бр.964/17.

Први основни суд у Београду о приговору није одлучио у року од 2 (два) месеца од дана пријема приговора због чега је овом суду изјављена жалба.

Одлучујући о жалби предлагача због неодлучивања по приговору ради убрзања поступка у предмету Првог основног суда у Београду Иив. бр.964/17 Виши суд је нашао да је жалба предлагача благовремена и иста је усвојена с обзиром да првостепени суд о приговору подносиоца није одлучио у року од два месеца од дана пријема истог.

Приликом одлучивања по жалби, имајући у виду овлашћења као да се одлучује о приговору, с обзиром да о приговору није одлучено, овај суд је у смислу члана 6. до 9. Закона о заштити права на суђење у разумном року, нашао да приговор треба одбацити.

На основу увида у списе предмета и АВП систем Првог основног суда у Београду утврђено је да је дана 28.08.2017. године донето решење о одбачају и одбијању приговора за извршење и да је исто експедовано из суда дана 23.10.2017. године.

Чланом 5 став 1 Закона о заштити права на суђење у разумном року прописано је да приговор ради убрзавања поступка и жалба могу да се поднесу док се поступак не оконча.

Како је поступак у предмету Првог основног суда у Београду Иив. бр.964/17 окончан доношењем одлуке, која је експедована из

суда, Виши суд у Београду је на основу чл. 5. став 1. и 17 став 2. Закона о заштити права на суђење у разумном року одлучио као у ставу другом изреке, јер се приговор може изјавити само до окончања поступка.

(Предмет Првог основног суда у Београду Р4И.349/21, Решење Вишег суда у Београду Ржг.694/21 од 01.11.2021. године)

Аутор сентенце:
Снежана Ђорђевић, самостални саветник

2.3. Извршни поступак

НАДЛЕЖНОСТ ЗА ОДЛУЧИВАЊЕ О ПРЕДЛОГУ ЗА ИЗВРШЕЊЕ

За одлучивање о предлогу за извршење у коме је као извршни дужник означена Електродистрибуција Србије д.о.о. Београд, искључиво је надлежан да одлучује суд, сходно одредби члана 3 став 2 Закона о извршењу и обезбеђењу.

Из образложења:

Према стању у списима предмета, извршни поверилац је дана 23.02.2023. године Јавном извршитељу Ј.Д. из Београда поднео предлог за извршење против извршног дужника Електродистрибуције Србије д.о.о. Београд, на основу извршне исправе – пресуде Другог основног суда у Београду П.бр.1305/20 од 05.12.2022. године ради наплате трошкова поступка у износу од 100.500,00 динара. Одлучујући о поднетом предлогу за извршење Јавни извршитељ је дана 24.03.2023. године донео побијано решење ИИ бр.23/23 којим је одбачен предлог за извршење, из разлога што је према одредби члана 3 став 2 Закона о извршењу и обезбеђењу, у конкретном случају о предлогу за извршење надлежан да одлучује искључиво суд.

Правилно је по оцени Вишег суда у Београду поступио Јавни извршитељ када је донео побијану одлуку.

Наиме, извршни поверилац поднео је Јавном извршитељу предлог за извршење у смислу одредбе члана 300 став 2-4 Закона о извршењу и обезбеђењу.

Међутим, у конкретном случају означени извршни дужник, Елетродистрибуција Србије д.о.о. Београд, не представља лице из одредбе члана 300 став 2-4 Закона о извршењу и обезбеђењу, већ правно лице које самостално одговара за своје обавезе својом имовином и које самостално иступа у правном промету, при чему предмет извршења није потраживање из комуналних услуга, па је за

одлучивање о предлогу за извршење, супротно жалбеним наводима извршног повериоца, искључиво надлежан да одлучује суд сходно одредби члана 3 став 2 Закона о извршењу и обезбеђењу, услед чега је предлог за извршење поднет Јавном извршитељу против извршног дужника Електродистрибуције Србије д.о.о. Београд морао бити одбачен.

(Решење Вишег суда у Београду Гжи 955/23 од 11.05.2023. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник, Ивана Васиљевић

СТВАРНА НАДЛЕЖНОСТ ЗА ОДЛУЧИВАЊЕ О ПРЕДЛОГУ ЗА ИЗВРШЕЊЕ НА ОСНОВУ ИЗВРШНЕ ИСПРАВЕ ДОНЕТЕ ПО ПОСЕБНОМ ЗАКОНУ ИЗМЕЂУ ПРИВРЕДНИХ СУБЈЕКАТА

О предлогу за извршење на основу извршне исправе која је донета у посебном управном поступку по Закону о накнадама и коришћењу јавних добара и односи се на испуњење новчане обавезе, стварно надлежан је да одлучује основни суд и у ситуацији када су извршни поверилац и извршни дужник привредни субјекти.

Из образложења:

Према стању у списима предмета, извршни поверилац Јавно водопривредно предузеће "Воде Војводине" је поднео предлог за извршење против извршног дужника "Железнице Србије" АД Београд, на основу извршне исправе – правноснажног и извршног решења ЈВП "Војводине" бр.4-30/01919-13 од 25.03.2013. године, којим је извршни дужник задужен за плаћање накнаде за одводњавање за период од јануара до децембра 2013. године, у износу од 38.615.028,96 динара са припадајућом законском затезном каматом.

Одлучујући о поднетом предлогу за извршење Први основни суд у Београду се решењем Ии бр. 22972/22 од 29.12.2022. године, и то ставом првим изреке, огласио стварно ненадлежним за одлучива-

ње о предлогу за извршење извршног повериоца од 26.12.2022. године, као и за спровођење извршења, док је ставом другим изреке одређено да се по правноснажности решења списи доставе Привредном суду у Београду, као стварно надлежном суду, из разлога што су у конкретном случају извршни поверилац и извршни дужник правна лица, због чега је сходно одредби члана 17 и 20 Закона о извршењу и обезбеђењу и одредби члана 25 став 1 тачка 1 Закона о уређењу судова, о предлогу за извршење надлежан да одлучује Привредни суд у Београду.

У жалби изјављеној против напред наведеног првостепеног решења, извршни поверилац је навео да је извршење предложено на основу извршне исправе – решења које гласи на новчано потраживање, које је донело Јавно водопривредно предузеће "Воде Војводине" у вршењу јавних овлашћења у посебном управном поступку, те да се у конкретном случају не ради о спору из међусобних привредних односа у смислу одредбе члана 25 став 1 тачка 1 и став 2 Закона о уређењу судова, већ да је по овом решењу стварно надлежан да одлучује основни суд.

Поступајући по жалби извршног повериоца против решења првостепеног суда, Виши суд је нашао да се оваква одлука првостепеног суда не може прихватити као правилна, јер је иста заснована на битној повреди одредаба парничног поступка из члана 374 став 2 тачка 2 Закона о парничном поступку, у вези са одредбом члана 39 Закона о извршењу и обезбеђењу, због чега је иста морала бити укинута.

Одредбом члана 25 став 1 тачка 1 Закона о уређењу судова прописано је да привредни суд у првом степену, између осталог, суди у споровима домаћих и страних привредних друштава, предузећа, задруга и предузетника и њихових асоцијација (привредни субјекти), у споровима који настану између привредних субјеката и других правних лица у обављању делатности привредних субјеката, као и када је у наведеним споровима једна од странака физичко лице, ако је са странком у односу материјалног супарничарства, док је ставом 2 истог члана прописано да привредни суд у првом степену одређује и спроводи извршење на основу извршних и веродостојних исправа када се односе на лица из става 1 тачка 1 овог чла-

на, одређује и спроводи извршење и обезбеђење одлука привредних судова.

Наиме, одредбом члана 2 став 1 тачка 1 Закона о накнадама и коришћењу јавних добара прописано је да је накнада за коришћење јавних добара јавни приход који се наплаћује за коришћење одређеног јавног добра, док је одредбом члана 4 став 1 тачка 7 као врста накнаде за коришћење јавних добара одређена и накнада за воде. Одредбом члана 85 став 1 тачка 4 истог закона обвезник накнаде за одводњавање је одређен као корисник саобраћајне инфраструктуре – јавних и некатегорисаних путева. Накнада за коришћење јавних добара утврђена наведеним законом се уплаћује на рачуне прописане за уплату јавних прихода.

Следом изнетог, произилази да у конкретној правној ствари није у питању спор између привредних субјеката прописан одредбом члана 25 став 1 тачка 1 Закона о уређењу судова, те да нема места примени члана 25 став 2 истог закона, већ да је за извршење новчане обавезе у конкретном случају стварно надлежан за поступање основни суд.

(Решење Вишег суда у Београду Гжи бр. 176/23 од 23.02.2023. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник, Ивана Васиљевић

КВАЛИФИКОВАНИ ЕЛЕКТРОНСКИ ПОТПИС НА ПРЕДЛОГУ ЗА ИЗВРШЕЊЕ

Квалификовани електронски потпис има исто правно дејство као и својеручни потпис, док квалификовани електронски потпис може да замени оверу својеручног потписа, ако је то прописано посебним законом.

Из образложења:

Према стању у списима предмета, решењем Трећег основног суда у Београду Ии бр. 144/23 од 31.01.2023. године одбачен је предлог за извршење извршног повериоца поднет суду дана 13.01.2023.

године као неуредан, из разлога што предметни предлог за извршење не садржи потпис и печат адвоката, већ само факсимил.

Међутим, Виши суд у Београду је нашао да се оваква одлука првостепеног суда не може прихватити као правилна и на закону заснована, јер је иста донета уз битну повреду одредаба парничног поступка из одредбе члана 374 став 2 тачка 12. Закона о парничном поступку, због чега је побијано решење морало бити укинуто.

Одредбом члана 157а став 1 Судског пословника прописано је да електронска писмена у облику оригиналног електронског документа снабдевена одговарајућим електронским потписом и интегрисана временским жигом могу се у суд примити помоћу програма за пријем електронског документа, у складу са посебним прописима, након што се одговарајућим техничким средствима изврши провера електрнског потписа и временског жига. Ставом 2, истог пословника прописано је да се електронска писмена достављају суду путем електронске поште на адресу електронске поште која је од суда одређена за пријем електронских поднесака или другим електронским путем у складу са законом, док је ставом 3. предвиђено да ако је законом прописано да акт треба да буде потписан од стране одговарајућег лица, сматра се да је тај услов испуњен за акт у облику електронског документа ако је на крају електронског документа наведено име и презиме одговарајућег лица и електронски документ потписан квалификованим електронским потписом тог лица.

Одредбом члана 50 став 2 и 3 Закона о електронском документу, електронској идентификацији и услугама од поверења у електронском пословању („Сл. Гласник РС“ 94/2017 и 52/2021) прописано је да квалификовани електронски потпис има исто правно дејство као и својеручни потпис, док квалификовани електронски потпис може да замени оверу својеручног потписа, ако је то прописано посебним законом.

Наиме, увидом у списе предмета првостепеног суда је утврђено да је предлог за извршење достављен првостепеном суду путем електронске поште на адресу електронске поште која је од суда одређена за пријем електронских поднесака и да исти садржи име и презиме пуномоћника, као и да је потписан електронским потписом пуномоћника. Како квалификовани електронски потпис

има исто правно дејство као и својеручни потпис, а све у складу са одредбом члана 157а став 1 Судског пословника, као и са одредбом члана 50 став 2 и 3 Закона о електронском документу, електронској идентификацији и услугама од поверења у електронском пословању ("Сл. Гласник РС" 94/2017 и 52/2021), и како исти представља законом предвиђен начин за потпис докумената, то је нејасан закључак првостепеног суда зашто је одбацио предлог за извршење као неуредан, наводећи да исти не садржи потпис и печат адвоката, већ само факсимил.

(Решење Вишег суда у Београду Гжи бр. 500/23 од 05.04.2023. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник, Ивана Васиљевић

РЕВИЗИЈА У ИЗВРШНОМ ПОСТУПКУ

Против правноснажног решења нису дозвољени ревизија, нити понављање поступка (члан 27 Закона о извршењу и обезбеђењу) („Службени Гласник РС" бр. 106/2015, 106/2016 – аутентично тумачење и 54/19).

Из образложења:

Према стању у списима предмета, решењем Трећег основног суда у Београду ИИ бр. 2687/21 од 05.08.2022. године одбачена је као недозвољена посебна ревизија извршног повериоца изјављена против решења Вишег суда у Београду Гжи бр. 2952/22 од 26.05.2022. године, из разлога што је одредбом члана 27 Закона о извршењу и обезбеђењу прописано да против правноснажног решења није дозвољена ревизија. Против наведеног решења извршни поверилац је изјавио жалбу.

Наиме, како је одредбом члана 27 Закона о извршењу и обезбеђењу прописано да против правноснажног решења нису дозвољени ревизија, нити понављање поступка, а како је одредбом члана 420 Закона о парничном поступку предвиђено у ставу првом да странке могу да изјаве ревизију и против решења другостепеног

суда којим је поступак правноснажно окончан, а ставом другим да ревизија против решења из става првог овог члана није дозвољена у споровима у којима не би била дозвољена ревизија против правноснажне пресуде и у ставу трећем да је ревизија увек дозвољена против решења другостепеног суда којим се потврђује решење првостепеног суда о одбацивању ревизије изјављене против правноснажне пресуде у споровима у којима би ревизија била дозвољена, из чега произилази да ревизија није дозвољена у поступку извршења на основу изричите одредбе члана 27 Закона о извршењу и обезбеђењу, а ни применом напред цитиране одредбе члана 420 Закона о парничном поступку.

(Решење Вишег суда у Београду Гжи бр. 4918/22 од 10.02.2023. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник, Ивана Васиљевић

ПРЕДУЈАМ У ИЗВРШНОМ ПОСТУПКУ

Извршни поверилац није дужан да положи предујам ако је ослобођен од плаћања судске таксе, у ком случају трошкове поступка сноси извршни дужник (члан 33 став 3 закона о извршењу и обезбеђењу). Странка не плаћа судску таксу у поступцима у којима се штити право на суђење у разумном року (члан 3 став 2 Закона о заштити права на суђење у разумном року)

Из образложења:

Из стања у списима предмета произилази да је извршни поверилац дана 20.01.2022. године, поднео Јавном извршитељу М.Б. из Београда предлог за извршење, на основу извршне исправе – решења Прекршајног суда у Београду посл.бр. Р4П бр. 423/21 од 26.10.2021. године. Решењем Јавног извршитеља М.Б. из Београда посл.бр. Ии 18/2022 од 21.02.2022. године обустављен је извршни поступак који се води пред тим јавним извршитељем у предмету посл.бр. Ии 18/2022 у целости и укинуте су све спроведене радње, са образложењем да је закључком Јавног извршитеља посл.бр. Ии 18/2022 од 21.02.2022. године утврђена висина предујма трошкова извршног поступка у изно-

су од 2.073,60 динара, који износ је, према наведеном закључку, извршни поверилац био дужан да уплати у року од 15 дана од дана пријема истог, те како извршни поверилац није поступио по закључку Јавног извршитеља и није уплатио износ предујма извршног поступка у року од 15 дана од дана пријема закључка, јавни извршитељ је применом одредбе члана 34 Закона о извршењу и обезбеђењу обуставио извршни поступак и укинуо све спроведене радње.

Одредбом члана 33 став 3 Закона о извршењу и обезбеђењу *(„Сл. гласник РС“, бр. 106/2015, 106/2016 - аутентично тумачење, 113/2017, 54/2019, 9/2020)* прописано је да извршни поверилац није дужан да положи предујам ако је ослобођен од плаћања судске таксе, у ком случају трошкове поступка сноси извршни дужник.

Одредбом члана 3 став 3 Закона о заштити права на суђење у разумном року *(„Сл. гласник РС“, бр. 40/2015)* прописано је да странка не плаћа судску таксу у поступцима у којима се штити право на суђење у разумном року, ако и да су они хитни и да имају првенство у одлучивању.

По налажењу Вишег суда у Београду, погрешно је Јавни извршитељ применио материјално право када је донео побијано решење будући да је Законом о заштити права на суђење у разумном року прописано да странка не плаћа судску таксу у поступцима у којима се штити право на суђење у разумном року, те како је у конкретном случају извршни поверилац ослобођен од плаћања судске таксе, исти није био дужан да положи предујам.

(Решење Вишег суда у Београду Гжи бр. 5741/22 од 01.12.2022. године)

Аутор сентенце: самостални саветник, Ивана Васиљевић

ТРОШКОВИ ИЗВРШНОГ ПОСТУПКА

Извршни поверилац који је подношењем више предлога за извршење против истог извршног дужника захтевао одвојено намирење више потраживања која су се могла намирити у истом извршном поступку, има право на накнаду само оних

трошкова које би имао да је ради намирења тих потраживања поднео само један предлог за извршење (члан 34 став 2 Закона о извршењу и обезбеђењу) („Службени Гласник РС” бр. 106/2015, 106/2016 – аутентично тумачење и 54/19).

Из образложења:

Према стању у списима предмета Јавни извршитељ С.З. из Београда је донео побијано решење на основу извршне исправе и то правноснажне и извршне пресуде Првог основног суда у Београду П бр.9541/18 од 26.02.2019. године, исправљене решењем П бр.9541/18 од 27.05.2019. године, којим је у ставу првом изреке решења одредио предложено извршење, док су ставом другим изреке одређени трошкови извршног поступка.

Испитујући правилност побијаног решења на основу одредбе члана 386 у вези са одредбом члана 402 Закона о парничном поступку и одредбе члана 39 Закона о извршењу и обезбеђењу, Виши суд у Београду је нашао да је жалба извршног дужника делимично основана.

Наиме, имајући у виду да је начелом формалног легалитета из члана 5 Закона о извршењу и обезбеђењу прописано да је при одлучивању о предлогу за извршење, суд везан извршном исправом и да није овлашћен да испитује законитост и правилност извршне исправе, Виши суд у Београду је нашао да нису основани жалбени наводи извршног дужника да у конкретном случају нису били испуњени законски услови за одређивање предложеног извршења, због чега је у том делу жалба извршног дужника одбијена као неоснована и решење о извршењу Јавног извршитеља С.З. из Београда ИИ бр. 41/23 од 06.04.2023. године потврђено у ставом првом изреке.

Међутим, одлучујући о жалби извршног дужника у делу који се односи на трошкове поступка, Виши суд у Београду је нашао да је жалба, у том делу основана. Ово с тога што су извршни повериоци по основу исте извршне исправе - правноснажне и извршне пресуде Првог основног суда у Београду П бр.9541/18 од 26.02.2019. године већ покренули поступак извршења, у ком поступку је извршење одређено решењем о извршењу Првог основног суда у Београду ИИ 54560/19 од 13.12.2019. године, због чега извршним повериоцима у овом извршном поступку не припадају трошкови извршног поступка,

у смислу члана 34 Закона о извршењу и обезбеђењу, па је стога у том делу жалба извршног дужника усвојена, преиначено решење о извршењу јавног извршитеља С.З. из Београда ИИ бр. 41/23 од 06.04.2023. године у ставом другом изреке, тако што је одбијен захтев извршног повериоца за трошкове извршног поступка.

(Решење Вишег суда у Београду Гжи бр. 1017/23 од 06.09.2023. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник, Ивана Васиљевић

ИЗВОД ИЗ РЕГИСТРА ЗАЛОГЕ КАО ИЗВРШНА ИСПРАВА

Извод из регистра залоге Агенције за привредне регистре представља извршну исправу у складу са одредбом члана 41 став 1 тачка 3 Закона о извршењу и обезбеђењу, и исти не мора да буде снабдевен потврдом о извршности. Извршност Извода из регистра залоге Агенције за привредне регистре наступа по протеку 30 дана од дана објављивања обавештења.

Према стању у списима, извршни поверилац је дана 26.06.2023. године поднео предлог за извршење на основу извршне исправе - извода из Регистра залоге Агенције за привредне регистре од 22.06.2023. године, ради намирења новчаног потраживања извршног повериоца у износу од 80.000,00 динара, и то пленидбом, проценом и продајом удела у привредним друштвима. Одлучујући о поднетом предлогу за извршење првостепени суд је решењем Ии бр. 16266/23 од 05.07.2023. године одбацио предлог за извршење извршног повериоца И.П. из Београда, поднет том суду дана 26.06.2023. године као неуредан. Из образложења првостепеног решења произилази да извршни поверилац није доставио извршну исправу са потврдом извршности, у складу са одредбом члана 59 Закона о извршењу и обезбеђењу, одредбом члана 98 став 3 и члана 101 став 5 Закона о парничном поступку, а у вези са одредбом члана 39 Закона о извршењу и обезбеђењу.

Међутим, по оцени Вишег суда у Београду оваква одлука првостепеног суда се не може прихватити као правилна јер је захва-

ћена битном повредом одредби парничног поступка из чл. 374 став 2 тачка 12 ЗПП-а, обзиром да не садржи разлоге о одлучним чињеницама битним за доношење одлуке у овој правној ствари.

Наиме, Закон о заложном праву на покретним стварима и правима уписаним у регистар ("Сл. гласник РС", бр. 57/2003, 61/2005, 64/2006 - испр., 99/2011 - др. закони и 31/2019) одредбом члана 36 став 1 прописује да је заложни поверилац дужан да Регистру залоге достави обавештење о намери да своје доспело потраживање намири из вредности предмета заложног права, ради објављивања обавештења и уписа забележбе намирења. Поступак вансудског намирења почиње истеком рока од 30 дана од дана објављивања обавештења од стране Регистра залоге (став 2). Заложни поверилац је дужан да обавештење из става 1 овог члана истовремено пошаље дужнику и залогодавцу, када то није исто лице, као и трећем лицу код кога се заложена ствар налази (став 3). Надаље, одредба члана 41 истог закона прописује да ако залогодавац добровољно не изврши своју обавезу предаје предмета заложног права заложном повериоцу, заложни поверилац може суду поднети захтев за доношење решења о одузимању предмета заложног права од залогодавца или лица у чијој се државини предмет заложног права налази и предаји тог предмета заложном повериоцу у државину. Уз захтев из става 1. овог члана подноси се оверени извод из Регистра залоге са уписаном забележбом намирења и уговор о залози (став 2). Извод из Регистра залоге изједначава се, у смислу овог закона, са извршном исправом (став 3).

Како је у конкретном случају заложни поверилац, на основу извршне исправе - Извода из регистра залоге Агенције за привредне регистре из чл. 41 став 1 тачка 3 ЗИО, предложио да суд дозволи извршење и уз предлог за извршење доставио извод из регистра залоге од 22.06.2023. године и решење АПР-а - регистра заложног права на покретним стварима и правима Зл бр. 10355-2/20 од 21.06.2023. године према којима је усвојена регистрациона пријава поднета 19.06.2023. године и уписана забележба намирења потраживања које је обезбеђено заложним правом, и у којима је констатовано да је потраживање доспело 15.06.2023. године (став други решења) и да је обавештење о намери да своје доспело потраживање намири из вредности предмета заложног права објављено 21.06.2023. године (став трећи решења), то је

Виши суд у Београду нашао да није јасан закључак првостепеног суда да Извод из регистра залоге Агенције за привредне регистре од 22.06.2023. године, нема потврду извршности, обзиром да је она одређена према чл. 36 став 3 Закона о заложном праву на покретним стварима и правима уписаним у регистар. Наиме, према решењу регистра залоге АПР-а поступак вансудског намирења почиње истеком рока од 30 дана од објављивања обавештења које је објављено 21.06.2023. године, из чега произилази да је тај рок јасно одређен у решењу и пропису, те да нема потребе да Извод из регистра залоге Агенције за привредне регистре садржи потврду извршности, јер таква обавеза и није предвиђена за ову врсту извршне исправе сходно чл. 44 ЗИО. Захтев за стављање посебне потврде извршности би према схватању овог суда представљао претерани формализам, те да у конкретном случају према Изводу из регистра залоге Агенције за привредне регистре извршност наступа по протеку 30 дана од дана објављивања обавештења.

На основу свега наведеног, а како је извршни поверилац изабрао да се намири из вредности предмета заложног права у судском поступку извршења, а не вансудским путем, какву могућност предвиђа Закон о заложном праву на покретним стварима и правима уписаним у регистар ("Сл. гласник РС", бр. 57/2003, 61/2005, 64/2006 - испр., 99/2011 - др. закони и 31/2019), не може се сматрати да је предлог неуредан и да потврда извршности не постоји јер Закон о извршењу и обезбеђењу не предвиђа обавезу да се Извод из регистра залоге Агенције за привредне регистре доставља са потврдом извршности.

(Решење Вишег суда у Београду Гжи бр. 1696/23 од 24.08.2023. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник, Ивана Васиљевић

ПОТВРДА О ИЗВРШНОСТИ ИЗВРШНЕ ИСПРАВЕ

У ситуацији када предлог за извршење испуњава услове из члана 368 Закона о парничном поступку, извршни поверилац је дужан да уз предлог за извршење приложи извршну исправу снабдевену потврдом о извршности сходно одредби члана 59

став 3 Закона о извршењу и обезбеђењу, без обзира да ли је извршна исправа правноснажна или не.

Из образложења:

Према стању у списима предмета, извршни поверилац је преко пуномоћника поднео Другом основном суду у Београду предлог за извршење на основу извршне исправе – пресуде Трећег основног суда у Београду П.бр.11400/20 од 02.02.2021. године, ради намирења новчаног потраживања на име главног дуга у износу од 4.000,00 динара са припадајућом законском затезном каматом, на име трошкова парничног поступка у износу од 17.300,00 динара, као и на име трошкова извршног поступка. Уз предлог за извршење извршни поверилац је доставио извршну исправу - пресуду Трећег основног суда у Београду П.бр.11400/20 од 02.02.2021. године. Поступајући по поднетом предлогу за извршење првостепени суд је, применом одредбе члана 59 Закона о извршењу и обезбеђењу, решењем ИИ бр. 1550/21 од 14.06.2021. године одбацио предлог за извршење извршног повериоца Г.Д. Из Краљева, као непотпун. Против наведеног решења извршни поверилац је изјавио жалбу.

Разлоге које је првостепени суд дао за побијану одлуку, као правилне је прихватио и Виши суд у Београду, као другостепени.

Наиме, неосновани су жалбени наводи извршног повериоца да предлог за извршење испуњава све услове за одређивање предложеног извршења, с обзиром да је извршном исправом извршни дужник обавезан на исплату износа мањег од оног предвиђеног чланом 368 Закона о парничном поступку, па жалба на исту не одлаже њено извршење, због чега иста и не може бити снабдевена клаузулом извршности. Међутим, иако у конкретном случају предметно потраживање извршног повериоца испуњава услове предвиђене одредбом члана 368 Закона о парничном поступку, извршни поверилац је дужан да уз предлог за извршење приложи извршну исправу снабдевену потврдом о извршности сходно одредби члана 59 Закона о извршењу и обезбеђењу, без обзира да ли је извршна исправа правноснажна или не.

Извршна исправа се може приложити без потврде о извршности само ако се предлог за извршење подноси суду који је у првом степену одлучивао о потраживању извршног повериоца, што

овде није случај, с обзиром да је извршну исправу донео Трећи основни суд у Београду, а да је предлог за извршење поднет Другом основном суду у Београду.

(Решење Вишег суда у Београду Гжи бр. 2092/21 од 13.10.2021. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник, Ивана Васиљевић

ОБУСТАВА ПОСТУПКА СПРОВОЂЕЊА ИЗВРШЕЊА ЗБОГ НАСТУПАЊА АПСОЛУТНЕ ЗАСТАРЕЛОСТИ ИЗВРШЕЊА

Застарелост наплате новчане казне из прекршајног поступка не представља разлог за обуставу спровођења извршења из члана 129 Закона о извршењу и обезбеђењу.

Према стању у списима предмета, Први основни суд у Београду је решењем И.бр.197/20 од 16.06.2022. године обуставио поступак спровођења извршења покренут предлогом за спровођење извршења Прекршајног суда у Младеновцу Ипр.бр.127/20 од 14.05.2020. године. Према образложењу ожалбене одлуке, Прекршајни суд у Београду је дана 14.05.2020. године поднео предлог за спровођење извршења Ипр.бр.127/2020, а на основу решења о извршењу Основног суда у Младеновцу Пр.бр.150/2020 од 02.02.2020. године, ради наплате дела новчане казне пописом, проценом и продајом покретних ствари извршног дужника. Како је у конкретном случају извршна исправа – пресуда Прекршајног суда у Младеновцу Пр. бр. 150/2020 од 02.02.2020. године постала правноснажна дана 04.02.2020. године, а имајући у виду да апсолутни рок застарелости за извршење казне односно заштитне мере, као и споредног потраживања, у овом случају трошкова прекршајног поступка, износи две године од дана правноснажности пресуде, сходно одредби члана 85 Закона о прекршајима, првостепени суд је применом члана 129 став 1 тачка 7 Закона о извршењу и обезбеђењу одлучио као у изреци ожалбеног решења.

Међутим, према налажењу Вишег суда у Београду оваква одлука првостепеног суда не може прихватити као правилна.

Наиме, у конкретном случају, решењем Прекршајног суда у Младеновцу Ипр.бр.127/20 од 18.02.2020. године одређено је извршење ради наплате дела новчане казне у износу од 150.000,00 динара на основу извршне исправе – пресуде Прекршајног суда у Младеновцу Пр.бр.150/20 од 02.02.2020. године, која је постала правноснажна дана 04.02.2020. године, а извршна дана 02.02.2020. године. Наведено решење достављено је Првом основном суду у Београду ради спровођења извршења у смислу одредбе члана 71 Закона о извршењу и обезбеђењу. Имајући у виду наведено, Први основни суд у Београду, као спроводилац извршења није могао да донесе побијано решење којим је обуставио поступак извршења, налазећи да је наступила апсолутна застарелост извршења, јер се не ради о законом предвиђеном разлогу за обуставу извршења сходно одредби члана 129 Закона о извршењу и обезбеђењу, већ је био у обавези да напред наведено решење о извршењу достави извршном дужнику и да донесе закључак о спровођењу извршења.

Следом наведеног, а како је у конкретном случају Први основни суд у Београду погрешно применио одредбу члана 129 Закона о извршењу и обезбеђењу и обуставио поступак спровођења извршења због наступања апсолутне застарелости извршења, то је Виши суд побијано решење укинуо.

(Решење Вишег суда у Београду Гжи бр. 76/23 од 26.01.2023. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник, Ивана Васиљевић

НАСТАВАК ПОСТУПКА СПРОВОЂЕЊА ИЗВРШЕЊА У СМИСЛУ ОДРЕДБЕ ЧЛАНА 225 ЗАКОНА О ПАРНИЧНОМ ПОСТУПКУ

Поступак који је прекинут из разлога наведених у члану 222 тачка 1) до 5) Закона о парничном поступку наставиће се кад наследник или старалац заоставштине, нови законски

заступник, стечајни управник или правни следбеници правног лица преузму поступак или кад их суд на предлог противне стране позове да то учине.

Из образложења:

Према стању у списима предмета, решењем о извршењу на основу веродостојне исправе Јавног извршитеља Ј.А. И.Ивк.бр. 312/19 од 10.05.2019. године, одређено је извршење ради намирења новчаних потраживања насталих из комуналних и сродних делатности. Против наведеног решења извршни дужник Н.В. Из Београда поднео је приговор дана 27.12.2019. године. Како је извршни дужник у току поступка преминуо, решењем Јавног извршитеља Ј.А. И.Ивк.бр.312/19 од 19.05.2021. године, утврђен је прекид поступка у предмету И.Ивк.бр.312/19 и одлучено да ће поступак бити настављен на предлог извршног повериоца, када се испуне услови предвиђени чланом 225 став 1 Закона о парничном поступку. Решењем Јавног бележника М.С. УПП: 994-2021 од 06.10.2021. године за наследнике иза пок. Н.В. Из Београда оглашени су супруга оставиоца А.В. и ћерке оставиоца Н.В., М.Ј. и Ј.В. Имајући у виду наведено, Јавни извршитељ Ј.А донео је ожалбено решење И.Ивк.бр.312/19 од 30.03.2023. године којим је настављен поступак у предмету И.Ивк.бр.312/19 и то према наведеним законским наследницима као извршним дужницима.

Међутим, основано се жалбом извршних дужника указује да побијана одлука није правилна.

Наиме, услови за наставак извршног поступка оцењују се према одредби члана 225 Закона о парничном поступку. У конкретном случају, Јавни извршитељ Ј.А. је донео побијану одлуку иако у списима предмета не постоји предлог противне стране о наставку поступка. На тај начин, Јавни извршитељ Ј.А. је погрешно применио одредбу члана 225 став 1 Закона о парничном поступку, на којој је засновао своју одлуку, а која прописује да ће се поступак који је прекинут из разлога наведених у члана 222 тачка 1-5, а што је овде случај, наставити када наследник или старалац заоставштине, нови законски заступник, стечајни управник или правни следбеници правног лица преузму поступак или када их суд на предлог противне стране позове да то учине.

Наведено указује да је побијана одлука захваћена битном повредом одредаба парничног поступка прописаном члана 374 став 1 Закона о парничном поступку, због чега је иста морала бити укинута.

(Решење Вишег суда у Београду Гжи бр. 1299/23 од 15.06.2023. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник, Ивана Васиљевић

РОКОВИ ЗА ПОДНОШЕЊЕ ОБАВЕШТЕЊА О НАМЕРИ ПОДНОШЕЊА ПРЕДЛОГА ЗА ИЗВРШЕЊЕ МИНИСТАТСВУ НАДЛЕЖНОМ ЗА ФИНАНСИЈЕ

Обавештење о намери подношења предлога за извршење подноси се најкасније 30 дана пре подношења предлога за извршење министарству надлежном за финансије (члан 300 став 5 Закоа о извршењу и обезбеђењу („Службени Гласник РС" бр. 106/2015, 106/2016 – аутентично тумачење и 54/19)

Из образложења:

Према стању у списима предмета, извршни поверилац је преко пуномоћника из реда адвоката дана 24.02.2023. године поднео Јавном извршитељу предлог за извршење против извршног дужника, на основу извршне исправе – решења Прекршајног суда у Београду Пр.бр.5213/21 од 11.01.2023. године, ради наплате новчаног потраживања извршног повериоца на име трошкова прекршајног поступка у износу од 38.250,00 динара. Уз предлог за извршење је поднета извршна исправа, обавештење о намери подношења предлога за извршење Министарству финансија од 17.01.2023. године и допис Коморе јавних извршитеља о одређивању поступајућег јавног извршитеља од 23.02.2023. године. Извршном исправом је усвојен захтев извршног повериоца и досуђени су му трошкови прекршајног поступка на име награде за рад браниоца, а на терет извршног дужника у износу од 38.250,00 динара, те је наложено рачуноводству извршног дужника да досуђени износ исплати извршном повериоцу у року од 30 дана од дана правноснажности одлуке. Наведена

извршна исправа је постала правноснажна дана 17.01.2023. године, а извршна дана 16.02.2023. године.

Одлучујући о поднетом предлогу за извршење јавни извршитељ Ј.В. из Београда је донела побијано решење о извршењу ИИ бр. 287/23 од 15.03.2023. године.

Поступајући по жалби извршног дужника, Виши суд је нашао да су основани жалбени наводи да у време подношења обавештења надлежном министарству обавеза извршног дужника није доспела, јер није истекао рок за добровољно извршење обавезе, тј. рок од 30 дана од дана правноснажности извршне исправе, због чега у конкретном случају нису били испуњени услови за доношење решења о извршењу, те је Виши суд у Београду усвојио жалбу извршног дужника, укинуо решење о извршењу јавног извршитеља Ј. В. из Београда ИИ бр. 287/23 од 15.03.2023. године и одбацио предлог за извршење извршног повериоца од 14.02.2023. године.

Одредбом члана 345 став 1 Закона о парничном поступку прописано је да кад се странци налаже извршење неке чинидбе, одредиће се рок у коме је ову чинидбу дужна да изврши, док је одредбом члана 300 став 5 Закона о извршењу и обезбеђењу („Службени Гласник РС” бр. 106/2015, 106/2016 – аутентично тумачење и 54/19) прописано да је извршни поверилац дужан да о намери подношења предлога за извршење писменим путем обавести министарство надлежно за финансије најкасније 30 дана пре подношења предлога за извршење.

Наиме, како је обавештење о намери подношења предлога за извршење Министарству финансија поднето дана 17.01.2023. године, односно истог дана када је наведена извршна исправа постала правноснажна, док је предлог за извршење поднет јавном извршитељу дана 24.01.2023. године, то из наведеног произилази да извршном дужнику није дата могућност да, најпре, у року за добровољно извршење обавезе (30 дана од дана правноснажности одлуке), те и у датом року од 30 дана према члану 300 став 5 Закона о извршењу и обезбеђењу, испуни своју обавезу по извршној исправи. Имајући у виду напред наведено, у конкретном случају, Виши суд у Београду је нашао да нису били испуњени услови за доношење решења о извршењу будући да је сврха датих рокова да се омогући

извршном дужнику да обавезу утврђену извршном исправом испуни добровољно пре подношења предлога за принудно извршење.

(Решење Вишег суда у Београду Гжи бр. 986/23 од 01.06.2023. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник, Ивана Васиљевић

ПОНОВНО СМЕТАЊЕ ДРЖАВИНЕ

Када извршни дужник поново учини сметање државине које се суштински разликује од претходног, суд ће одбити предлог извршног повериоца за доношење новог решења о извршењу

Из образложења:

Према стању у списима предмета, извршни поверилац је дана 22.02.2018. године поднео предлог за извршење против извршног дужника на основу извршне исправе – решења Другог основног суда у Београду 16 П.бр.19658/12 од 02.11.2015. године, којим је наложено извршном дужнику да успостави пређашње стање државине заједничког дегажмана – ходника у сутерену породичне стамбене зграде у улици Дебарска бр.17 у Београду, на кат.парц. бр. 8/3 КО Вождовац, уклањањем новопостављених врата на овом дегажману – ходнику, десно од главног улаза у подрум зграде о трошку и на ризик извршног дужника, као и на име трошкова извршног поступка. Првостепени суд је одредио предложено извршење, сматрајући да су испуњени сви законом прописани услови.

Имајући у виду да је решење о извршењу спроведено, првостепени суд је донео побијано решење И бр. 580/18 од 16.03.2023. године којим је ставом првим утврђено да је предузета последња извршна радња, док је ставом другим изреке, одбијен захтев извршног повериоца којим је тражио да се донесе решење о извршењу због поновног сметања државине којим би се наложило извршном дужнику да успостави пређашње стање тако што ће одмах да озида порушени зид подрумске просторије – шупе повериоца димензија 2,70 х 2.40 м од опеке и зид са обе стране омалтерише, као неоснован.

Одредбом члана 366 ЗИО прописано је да ако је извршни дужник добровољно испунио обавезу из извршне исправе донете у поступку сметања државине или је на основу ње спроведено извршење, па поново начини сметање државине које се у суштини не разликује од ранијег суд, на предлог извршног повериоца и на основу исте извршне исправе, доноси ново решење о извршењу којим се налаже враћање ствари у државину извршног повериоца или извршном дужнику изриче новчана казна.

Правилно је по оцени Вишег суда у Београду поступио првостепени суд када је донео побијану одлуку. Наиме, захтев извршног повериоца од 29.11.2021. године у ком је навео да је поново извршено сметање државине на тај начин што је извршни дужник порушио подрумске просторије – шупе извршног повериоца димензија 2,70х2,40м и који се састоји у томе да се извршном дужнику наложи да успостави пређашње стање тако што ће озидати порушени зид, суштински се разликује од извршне исправе на основу које је донето решење о извршењу којим је наложено извршном дужнику да успостави пређашње стање државине заједничког дегажмана – ходника у сутерену породичне стамбене зграде у улици Дебарска бр.17 у Београду, на кат.парц. бр. 8/3 КО Вождовац, уклањањем новопостављених врата на овом дегажману – ходнику, десно од главног улаза у подрум зграде о трошку и на ризик извршног дужника.

(Решење Вишег суда у Београду Гжи бр. 920/23 од 08.09.2023. године)

Аутор сентенце:
самостални саветник, Ивана Марковић

ДИСКУСИЈЕ



Проф. др Никола Бодирога,
Редовни професор Правног факултета у Београду

РАЗЛОЗИ ЗА ОДБАЦИВАЊЕ ТУЖБЕ И ПРАВО НА ПРИСТУП СУДУ

Увод

Право на приступ суду представља један од елемената права на правично суђење. У парничном поступку, домашај и остваривање права на приступ суду у тесној су вези са разлозима за одбацивање тужбе. Ти разлози прописани су одредбама Закона о парничном поступку и деценијама се нису мењали. У последње време, услед честе појаве масовних спорова, судови долазе у ситуацију да процесне претпоставке за подношење тужбе тумаче у битно измењеним околностима у односу на време када су те процесне претпоставке први пут биле законски уређене. У том смислу, посебну пажњу заслужује питање правног интереса за подношење тужбе, јер се тужбе често одбацују због недостатка правног интереса. Поред тога, у пракси се прибегава и одбацивању тужбе ако се по оцени суда подношењем тужбе врши злоупотреба права коју је суд дужан да спречи и казни. У даљем тексту анализираћемо поједине судске одлуке којима су тужбе одбачене услед недостатка правног интереса и злоупотребе права, а из угла права на приступ суду као елемента права на правично суђење.

1. Правни интерес за подношење тужбе

Једна од процесних претпоставки коју суд мора испитати у фази претходног испитивања тужбе јесте постојање правног интереса за њено подношење. За сваку тужбу мора постојати правни интерес, али се ова процесна претпоставка третира на другачији начин када је у питању тужба за утврђење, у поређењу са тужбом за осуду на чинидбу и преображајном тужбом. У правној теорији говори се о супсидијарном карактеру тужбе за утврђење, јер када год постоји

могућност подношења тужбе за осуду на чинидбу из истог правног односа сматра се да правни интерес за подношење тужбе за утврђење не постоји. У случају тужбе за осуду на чинидбу и преображајне тужбе правни интерес се претпоставља, што даље значи да се приликом подношења ове две врсте тужби не тражи од тужиоца да докаже (учини вероватним) постојање правног интереса за подношење тужбе. Насупрот томе, када је у питању тужба за утврђење, управо је на тужиоцу да учини вероватним да правни интерес за подношење ове врсте тужбе постоји. Осим ставова правне теорије, на овакав закључак упућују и законске одредбе.

Чланом 194. став 1. Закона о парничном поступку[1] прописано је да тужилац у тужби може тражити да суд само утврди постојање, односно непостојање неког права или правног односа, повреду права личности или истинитост, односно неистинитост неке исправе. Тужба за утврђење може да се поднесе ако тужилац има правни интерес да суд утврди постојање, односно непостојање неког спорног права или правног односа, пре доспелости захтева за чинидбу из истог односа или истинитост односно неистинитост неке исправе, или ако тужилац има неки други правни интерес (члан 194. став 2. ЗПП). Тужба за утврђење може да се поднесе ради утврђивања постојања, односно непостојања чињенице, ако је то предвиђено законом или другим прописом (члан 194. став 3. ЗПП). Тужба за утврђење повреде права личности може да се поднесе без обзира да ли је постављен захтев за накнаду штете или други захтев, у складу са посебним законом (члан 194. став 4. ЗПП).

Из цитираних законских одредаба може се закључити да се тужба за утврђење постојања одређеног права или правног односа може поднети пре доспелости захтева за чинидбу из истог односа. Уколико је чинидба из истог правног односа доспела онда правни интерес за подношење тужбе за утврђење не постоји, односно тужбу би у тој ситуацији требало одбацити.

Оцена правног интереса за подношење тужбе за утврђење изазвала је различито поступање судова, а поводом спорова насталих из уговора о кредиту. Тужиоци су подносили тужбе којима су

[1] Закон о парничном поступку – ЗПП, *Службени гласник РС*, бр. 72/2011…10/2023.

тражили да суд само утврди да су поједине одредбе ових уговора ништаве, не истичући истовремено и захтев за осуду на чинидбу, односно повраћај датог (стеченог без основа). У појединим одлукама првостепени судови заузимају став да су овакве тужбе које садрже само утврђујући захтев усмерен на утврђење ништавости уговорних одредаба недозвољене, јер тужиоци могу да захтевају исплату износа за који сматрају да је банци исплаћен без правног основа, па самим тим не постоји правни интерес за подношење тужбе којом би се тражило само утврђење ништавости појединих уговорних одредаба. Позивајући се на овакво схватање правног интереса, првостепени судови у тим ситуацијама одбацују тужбе као недозвољене.[2] У поступку по жалби другостепени суд укида та решења због битних повреда правила поступка.

У вези са оценом правног интереса приликом подношења тужбе за утврђење треба дати одређене напомене. Уколико се правни однос између тужиоца и туженог тиче неког потраживања, када то потраживање није доспело, тужилац има право да поднесе тужбу којом ће тражити од суда да само утврди постојање његовог недоспелог потраживања према туженом. За такву тужбу правни интерес несумњиво постоји и огледа се у настојању тужиоца да отклони неизвесност која постоји у правном односу између њега и туженог. Након што је потраживање доспело, не постоји правни интерес за подношење тужбе за утврђење, јер се правна заштита остварује подношењем тужбе за осуду на чинидбу, а пресуда којом је усвојен њен тужбени захтев представља извршну исправу на основу које се може одредити и спровести принудно извршење.

Описана ситуација се не може изједначити са подношењем тужбе за утврђење ништавости појединих уговорних одредаба и тужбе којом би се тражила исплата стеченог без основа (тужба за осуду на чинидбу). Разлог томе јесте што је право на подношење тужбе за утврђење ништавости уговора или појединих уговорних одредаба тужиоцу признато изричитом законском нормом. Чланом

[2] Видети решења Првог основног суда у Београду П бр. 1592/2021 од 29.6.2021.године, П бр. 62733/2020 од 19.5.2021.године, П бр. 53862/2020 од 14.5.2021.године.

109. став 1. Закона о облигационом односима[3] прописано је да на ништавост пази суд по службеној дужности[4] и да се на ништавост може позивати свако заинтересовано лице, а ставом 2. истог члана прописано је да право да захтева утврђење ништавости има и јавни тужилац.[5]

Из цитираних одредаба ЗОО може се закључити да је сваком заинтересованом лицу гарантовано право да поднесе тужбу којом би истакао захтев ограничен само на то да суд утврди ништавост уговора или појединих одредаба тог уговора. Штавише, то право дато је и јавном тужиоцу. Када је подношење тужбе за утврђење постојања одређеног права или правног односа засновано на изричитој законској одредби онда суд нема овлашћење да такву тужбу одбаци због недостатка правног интереса, позивајући се на то да тужилац своје право може остварити подношењем тужбе за осуду на испуњење доспеле чинидбе.

Став појединих судова јесте да се тужба којом је једна уговорна страна тражила само утврђење ништавости појединих одредаба уговора о кредиту мора одбацити због тога шта та уговорна страна може да истакне захтев за повраћај стеченог без основа. Самим тим, према ставу тих судова не постоји правни интерес за подноше-

---

[3] Закон о облигационим односима– ЗОО, *Службени гласник СФРЈ*, бр. 29/1978… *Службени гласник РС*, бр. 18/2020.

[4] То што суд пази на ништавост по службеној дужности не значи да суд може донети пресуду којом утврђује да је уговор апсолутно ништав, ако такав тужбени захтев није постављен. Без обзира на одредбу члана 109. став 1. ЗОО, а према којој суд пази на ништавост по службеној дужности, тиме се не доводи у питање примена одредбе члана 3. став 1. ЗПП, а према којој суд у парничном поступку одлучује у границама постављених захтева. Уколико би суд утврдио да је уговор апсолутно ништав, а да такав тужбени захтев није био постављен, то би представљало прекорачење тужбеног захтева из члана 393. став 2. ЗПП, због чега се првостепена пресуда укида и предмет враћа на ново суђење пред првостепеним судом.

[5] Постоје и други материјални закони који у својим одредбама изричито прописују могућност подношења тужби којима се тражи само утврђење постојања одређених права или правних односа. Такав је случај са тужбом за утврђење постојања брака, тужбом за утврђење материнства и очинства (чл. 211, 249. и 251. Породичног закона). Исто је и са тужбама којима се тражи утврђење постојања одређених чињеница, такве тужбе су дозвољене само када постоји одредба закона или другог прописа која подношење таквих тужби омогућава. На пример, тужба којом се тражи утврђење повреде права или озбиљне претње да ће право бити повређено (члан 205. став 1. тачка 1. Закона о ауторским и сродним правима).

ње тужбе чији је захтев ограничен само на утврђивање ништавости појединих уговорних одредаба.

Овакав став правно и логички је неодржив. Доследна примена тог става значила би да се уговорној страни из ништавог уговора даје мање права него другим заинтересованим лицима, па чак и јавном тужиоцу. Друго заинтересовано лице, у смислу члана 109. став 1. ЗОО би могло да поднесе тужбу којом би се тражило само утврђење ништавости појединих уговорних одредаба, а сама уговорна страна из тог уговора ово право не би имала, већ би морала да истакне кондемнаторни тужбени захтев, односно да тражи исплату износа стеченог без основа, док би се о ништавости појединих уговорних одредаба свакако решавало као о претходном питању. Штавише, јавни тужилац би могао да тражи само утврђење ништавости уговора (појединих уговорних одредаба), док би уговорна страна из тог уговора могла то да тражи само ако истовремено захтева повраћај датог (стеченог без основа). До оваквог закључка доводи доследна примена правних ставова заузетих у појединим решењима првостепених судова.

Право на подношење тужбе за утврђење ништавости уговора, односно право на истицање тако постављеног самосталног тужбеног захтева, признато је изричитом законском одредбом, што значи да у описаној ситуацији суд нема овлашћење да ценећи правни интерес овакву тужбу одбаци јер је тужилац могао да истакне кондменаторни тужбени захтев. Поред тога, тужилац можда и не жели да истакне захтев за повраћај стеченог без основа. Он хоће само да исходује пресуду којом је правноснажно утврђено да су спорне уговорне одредбе ништаве, а из неког разлога не жели да тражи повраћај датог, па га ни суд оваквим правним ставовима на то не може приморавати. Могуће је и да тужилац за почетак хоће само да исходује правноснажну пресуду којом се утврђује ништавост појединих уговорних одредаба, да би у каснијој парници за исплату стеченог без основа тужиочев процесноправни положај био знатно олакшан. Ништавост уговорних одредаба ће у том случају бити правноснажно утврђена чињеница, па ће се у каснијој парници расправљати само о повраћају датог.

Парнични поступак, односно покретање, ток и окончање тог поступка, као и одређивање предмета расправљања и одлучивања, засновани су на начелу диспозиције. Између осталог, то значи да од воље тужиоца зависи да ли ће у једној тужби да истакне све захтеве из истог чињеничног и правног основа или ће поднети онолико тужби колико сматра да му припада захтева из истог чињеничног и правног основа. На то упућује и формулација члана 197. став 1. ЗПП, а према којој у једној тужби тужилац може да истакне више захтева против истог туженог ако су захтеви повезани истим чињеничним и правним основом. Тужилац може, али не мора у истој тужби против истог туженог да истакне све захтеве који произлазе из истог чињеничног и правног основа.

Осим немогућности суда да одбаци тужбу којом је тражено само утврђење ништавости уговорне одредбе, јер тужилац истовремено није истакао и кондемнаторни тужбени захтев, одредба члана 197. став 1. ЗПП даје за право тужиоцу да ове тужбене захтеве истакне у засебним тужбама. Посебан проблем који се овим поводом поставља јесте накнада трошкова поступка. Уколико је тужилац поднео више тужби и истакао више тужбених захтева, а могао је све те тужбене захтева да истакне у једној тужби, поставља се питање да ли би му требало признати трошкове свих покренутих парничних поступака, наравно под условом да је у тим поступцима успео. У решењу Рев 3265/2018 од 13.6.2018. године, Врховни касациони суд је, решавајући о посебној ревизији против решења о трошковима, заузео став да у случају цепања тужбених захтева (потраживања), односно подношења више одвојених тужби када су се сви тужбени захтеви могли истаћи у истој тужби, то представља злоупотребу права, односно да тужилац поступа супротно начелу савесности и поштења, што значи да би у том случају тужиоцу требало признати трошкове само једног поступка, под условом да је у спору успео. Овакво решење предложила је и Радна група за израду Нацрта закона о изменама и допунама закона о парничном поступку 2021. године, а слично решење постоји и у другим процесним законима. На пример, чланом 34. став 2. Закона о извршењу и обезбеђе-

њу[6] прописано је да извршни поверилац који је подношењем више предлога за извршење против истог извршног дужника захтевао одвојено намирење више потраживања која су се могла намирити у истом извршном поступку, има право на накнаду само оних трошкова које би имао да је ради намирења тих потраживања поднео само један предлог за извршење. Цитирано правило сходно се примењује и када је извршни поверилац подношењем више предлога за извршење против истог извршног дужника захтевао потпуно или делимично намирење главнице једног потраживања, камате или трошкова поступка (члан 34. став 3. ЗИО).

2. Одбацивање тужбе због несразмерно мале вредности предмета спора

У појединим судским одлукама може се наћи став да када тужилац подноси тужбу којом захтева исплату новчаног потраживања незнатне вредности, суд може донети решење о одбацивању тужбе због недостатка правног интереса. Тако је решењем Трећег основног суда у Београду 15 П бр. 3560/2020 од 26.3.2020. године одбачена тужба која је поднета ради наплате износа од 4600 динара. У образложењу решења наведено је да је тужилац поднео тужбу ради стицања без основа и да је вредност предмета спора 4600 динара. Даље је прецизирано да је износ судске таксе 1900 динара и да би трошкови самог поступка вишеструко надмашили вредност предмета спора, па је тужба одбачена с позивом на члан 294. став 1. тачка 6. ЗПП, односно због недостатка правног интереса. Трећи основни суд је најпре цитирао и члан 9. став 1. ЗПП, односно указао да су странке дужне да савесно користе права која су им призната овим законом. Додатно, чланом 9. став 2. ЗПП, прописано је да је суд дужан да спречи и казни сваку злоупотребу права која имају странке у поступку. Према схватању Трећег основног суда у Београду, подношење овакве тужбе представља злоупотребу процесних права, а суд своју дужност спречавања злоупотребе процесних права санкционише доношењем решења о одбацивању тужбе. Законски основ за одбацивање тужбе суд је нашао у непостојању правног

[6] Закон о извршењу и обезбеђењу – ЗИО, *Службени гласник РС*, бр. 106/2015…10/2023.

интереса, односно у члану 294. став 1. тачка 6. ЗПП. Тим чланом је прописано да ће суд у фази претходног испитивања одбацити тужбу, ако нађе да не постоји правни интерес тужиоца за подношење тужбе из члана 194. овог закона (тужба за утврђење), а у конкретном случају тужба је поднета због стицања без основа.

Овакво поступање није у складу са одредбама Закона о парничном поступку. Ниједном одредбом ЗПП суду није дата могућност да одбаци тужбу због незнатне вредности предмета спора, нити се то може подводити под непостојање правног интереса. Тужилац подноси тужбу ради заштите свог повређеног или угроженог субјективног грађанског права јер нема на располагању ниједан други правни пут. Да ли је вредност тужбеног захтева незнатна (безначајно мала) је посебно питање, а не постоје ни критеријуми на основу којих би се могло одредити да ли износ тужбеног захтева у конкретном случају може да се квалификује као багателна.

Одбацивање тужбе због безначајно мале вредности предмета спора би отворило врата арбитрерном поступању судова, а осим тога створило би се и тржиште неутуживих малих потраживања која би због овакве судске праксе остала ненамирена. Чланом 42. Закона о судским таксама[7] прописано је да ако износ неплаћене судске таксе у једном предмету, по извршењу свих радњи, односно по наступању правноснажности не прелази најнижи износ судске таксе који се плаћа за тужбу у парничном поступку, суд неће покретати поступак принудне наплате судске таксе. Ово је пример процесне ситуације у којој законска одредба забрањује покретање поступка принудне наплате ако вредност потраживања које се намирује не прелази законом прописан износ. Осим тога, ради се о потраживању чији је титулар држава која може на основу законске одредбе одустати од принудног намирења својих потраживања ако не прелазе одређени износ. Таква одредба не постоји у ЗПП који представља основни извор правила по којима се решавају спорови из грађанскоправних односа.

[7] Закон о судским таксама – *Службени гласник РС*, бр. 28/94…95/2018.

3. Злоупотреба права на тужбу и право на приступ суду

У последње време наши судови прибегавају одбацивању тужби с позивом на злоупотребу права. Већ само навели да је дужност савесног коришћења процесних права прописана чланом 9. став 1. ЗПП, док је ставом 2. истог члана прописано да је суд дужан да спречи и казни злоупотребу тих права. Ипак, поставља се питање да ли се у оквиру мера за спречавање и кажњавање злоупотребе права може одбацити тужба и тиме ускратити право на приступ суду. Подсећамо да је чланом 186. став 1. ЗПП прописано да ће суд у току поступка да казни новчаном казном од 10.000 до 150.000 динара физичко лице, односно од 30.000 до 1.000.000 динара правно лице, које у поднеску вређа суд, странку или другог учесника у поступку. У складу са чланом 186. став 2. ЗПП суд ће истом новчаном казном казнити странку и друге учеснике у поступку који своја процесна овлашћења користе противно циљу због ког су прописана. Уколико је због злоупотребе процесних овлашћења некој од странака нанета штета, суд ће оштећеној странци, на њен захтев да досуди накнаду штете (члан 187. став 1. ЗПП). Ако странка истакне захтев за накнаду штете због злоупотребе процесних овлашћења суд ће из разлога целисходности да раздвоји поступак (члан 187. став 2. ЗПП).

Цитираним одредбама ЗПП прописане су санкције за злоупотребу процесних овлашћења. То су новчане казне и накнада штете због злоупотребе процесних овлашћења која може бити истакнута као додатни захтев у току парничног поступка, а суд може из разлога целисходности да раздвоји поступак одлучивања о овом захтеву. У питању су репресивне мере, новчане казне које се изричу након што је странка већ злоупотребила своја процесна овлашћења и накнада штете. Поред тога, у појединим процесним ситуацијама прописане су друге врсте последица злоупотребе процесних овлашћења, нпр. одбацивање захтева за делегацију надлежности који се подноси из разлога за искључење или изузеће судије (члан 63. став 1. ЗПП), одбацивање захтева за изузеће којим се уопштено тражи изузеће свих судија неког суда (члан 70. став 2. тачка 1. ЗПП), забрана суду да узме у обзир чињенице и доказе који су изнети, односно предложени након одржаног припремног рочишта (првог рочишта за главну расправу ако припремно рочиште није одржано),

осим ако странка не учини вероватним да их без своје кривице није могла изнети односно предложити на том рочишту (члан 314. ЗПП) и слично. Одредбом члана 9. став 2. ЗПП, суду је стављено у задатак не само да делује репресивно већ и превентивно, односно да спречава злоупотребу процесних овлашћења. Превентивно деловање суда у циљу спречавања злоупотребе процесних овлашћења није детаљније регулисано законским одредбама. Чланом 309. став 4. ЗПП прописана је дужност суда да поштује временски оквир, као и да спречи сваки покушај неоснованог одлагања рочишта и да санкционише сваку повреду или злоупотребу процесних права и нарушавање процесне дисциплине.

Ниједном одредбом ЗПП није прописано да суд може одбацити тужбу због тога што сматра да њено подношење представља злоупотребу права. У пракси се могу наћи судске одлуке којима се одбацује тужба због злоупотребе процесних овлашћења. Овде ћемо навести примере таквих решења, ради анализе разлога који су наведени за одбацивање тужбе.

Решењем Вишег суда у Београду П бр. 1484/2021 од 17.6.2021. године одбачена је тужба поднета против Републике Србије ради накнаде нематеријалне штете у износу од 5.000.000 динара. Тужба је поднета поводом парничних поступака вођених пред стварно и месно надлежним судом, а због чињенице да су рочишта заказивана у периоду од 7,30 до 9 часова, иако је тужиоцу потребно 45 до 50 минута да би из места пребивалишта дошао у суд, а превоз возом или аутобусом није био могућ пре 7 часова. Тужилац је тражио да се одреде други термини одржавања рочишта, али захтеву није удовољено. Навео је да је циљ таквог поступања судије био доношење решења којима се утврђује да су његове тужбе повучене. Жалбе против тих решења су све одбијене, осим једне. Због тога тужилац тврди да му је повређено право на приступ суду. Из свега наведеног сматра да му припада право на накнаду нематеријалне штете према Републици Србији у износу од 5.000.000 динара. Суд је увидом у АВП утврдио да је поднето 110 идентичних тужби истог тужиоца против истог туженог, са истим тужбеним захтевом. Образлажући решење о одбацивању тужбе као недозвољене суд се позвао на одредбе ЗПП којима се уређује право страна-

ка на закониту, једнаку и правичну заштиту права (члан 2. став 1. ЗПП), да суд не може одбити да одлучује о захтеву за који је надлежан (члан 2. став 2. ЗПП), да суд неће дозволити располагања странака супротна принудним прописима, јавном поретку, моралу и добрим обичајима (члан 3. став 3. ЗПП), као и на дужност странака да савесно користе права која су им призната овим законом (члан 9. став 1. ЗПП) и да суд има дужност да спречи и казни злоупотребу права у поступку (члан 9. став 2. ЗПП). Из цитираних законских одредаба суд је закључио да се ради о злоупотреби права на подношење тужбе, у смислу члана 9. став 2. ЗПП, па је тужбу одбацио, сматрајући да нема потребе да се држи рочиште (члан 294. став 2. ЗПП), на којем би се тужиоцу омогућило да се изјасни о одбацивању тужбе, јер у члану 294. став 1. ЗПП злоупотреба процесних права није прописана као разлог за одбацивање тужбе.

Наведено решење укинуто је решењем Апелационог суда у Београду Гж 4516/2021 од 25.1.2023. године и предмет враћен Вишем суду у Београду на поновни поступак. Образложење за укидање је нађено у битној повреди правила поступка из члана 374. став 1. ЗПП, у вези са чланом 9. став 2. ЗПП.[8] Апелациони суд у Београду истиче да се постојање процесних претпоставки утврђује у фази претходног испитивања тужбе (члан 294. ЗПП), односно на припремном рочишту (члан 295. ЗПП), да су разлози за одбацивање тужбе у фази претходног испитивања тужбе прописани чланом 294. став 1, те да ЗПП не прописује злоупотребу процесних овлашћења као разлог за одбацивање тужбе, о чему ће Виши суд у Београду морати да води рачуна у поступку поновног одлучивања. Апелациони суд у Београду налаже Вишем суду у Београду да у поновном поступку мериторно одлучи о тужбеном захтеву, применом релевантних одредаба ЗОО.

---

[8] На овом месту треба напоменути да је још 2011.године када је донет важећи ЗПП, одредба члана 374. став 2. тачка 2. измењена, тако да ће битна повреда парничног поступка постојати не само када је суд одлучио о захтеву који не спада у судску надлежност, већ и када је суд одбио да одлучује о захтеву за који је надлежан. Та друга ситуација се своди на то да је суд донео решење о одбацивању тужбе погрешно сматрајући да постоји нека неотклоњива процесна сметња за мериторно одлучивање. Тиме је суд заправо одбио да одлучује о тужбеном захтеву за који је надлежан, супротно члану 2. став 2. ЗПП.

Слична ситуација била је и у предмету Вишег суда у Београду П бр. 2306/2021. Суд је решењем одбацио тужбу као недозвољену због тога што је нашао да о истом тужбеном захтеву (накнада нематеријалне штете у истом износу против тужене Републике Србије), а због заказивања рочишта у терминима који су онемогућавали тужиоца да приступи суду, парница већ тече пред истим судом у предмету П бр. 2206/2021. Апелациони суд у Београду решењем Гж 5946/2022 од 2.3.2023. године укида решење Вишег суда у Београду налазећи да се не може прихватити закључак о постојању литиспенденције и налаже Вишем суду у Београду да у поновљеном поступку одржи рочиште у смислу члана 294. став 2. ЗПП, а на ком би се тужиоцу омогућило да се изјасни о разлозима за одбацивање тужбе. На исти начин Апелациони суд у Београду је поступио и у предмету Гж 4795/2022, када је решењем од 13.7.2023. године укинуо решење Вишег суда у Београду П бр. 2352/2021 од 29.11.2021. године.

У предмету 2 П бр. 163/2021 Виши суд у Београду је решењем од 24.2.2021. године одбацио тужбу ради накнаде нематеријалне штете у износу од 5.000.000 динара, наводећи да тужилац у реферату тужбе на „неконзистентан, обиман, нејасан, апстрактан и неодређен начин наводи чињенице из живота на основу којих без успостављања узрочно последичне везе, потражује новчани износ на име накнаде нематеријалне штете у износу од 5.000.000 динара за коју тврди да му је проузрокована несавесним радом државне службенице. У пракси Европског суда за људска права овакви наводи се означавају као „неосноване и свадљиве притужбе.“ Суд је заузео став да се ради о недозвољеној тужби, у смислу члана 3. став 3. ЗПП (недозвољено располагање странака) и члана 9. став 2. ЗПП (злоупотреба процесних права). У образложењу се позвао на праксу Европског суда за људска права о злоупотреби права на представку, те да је дужност суда да спречи и казни злоупотребу права која странке имају у поступку императивне природе. Као доказ да се ради о злоупотреби права суд узима чињеницу да је исти тужилац пред истим судом поднео 2000 идентичних тужби, те да су сви захтеви тужиоца усмерени на заштиту због повреда слобода и права из неодређених и неконзистентно наведених животних ситуација, било у поступцима пред судом, било у различитим животним околностима.

И ово решење Вишег суда у Београду укинуто је решењем Апелационог суда у Београду Гж 1635/2021 од 20.5.2021. године, уз враћање на поновни поступак. Образложење за укидање била је битна повреда из члана 374. став 1. ЗПП, у вези са чланом 9. став 2. ЗПП. Тужилац у жалби није спорио да је поднео велики број тужби, али је навео да су те тужбе проистекле из два животна догађаја, да је већина тужби поднета због незаконитог рада државних органа, док је у конкретном случају поднета тужба против физичког лица. Позивајући се на право странке на закониту, правичну и једнаку заштиту својих права, Апелациони суд у Београду налази да Виши суд у Београду није извршио увид у електронски уписник предмета или у означене предмете, није о томе сачинио службену белешку, па се није могао извести поуздан закључак да се ради о злоупотреби права. Околност да је тужилац поднео велики број тужби у којима тужбени захтеви произлазе из једног или два догађаја и других повезаних околности, не искључује могућност да тужилац поднесе засебну тужбу о којој суд мора да одлучи. Апелациони суд у Београду не искључује могућност да подношење великог броја тужби од стране истог тужиоца може представљати злоупотребу када је такво понашање очигледно супротно сврси права на тужбу и када то омета правилно функционисање суда или правилно спровођење поступка пред судом. Међутим, да би првостепени суд извео такав закључак био је дужан да наведе предмете у којима је тужилац поднео такве тужбе, као и одлуке које су по тим тужбама донете. Како то није учињено, закључак првостепеног суда се не може прихватити, па је решење о одбацивању тужбе морало бити укинуто.

4. Злоупотреба права на покретање поступка у пракси Уставног суда и Европског суда за људска права

Одбацивање поднеска којим се покреће поступак, због тога што се тим поднеском врши злоупотреба права, познато је у пракси Уставног суда. Чланим 36. став 1. Закона о Уставном суду[9] прописано је да ће Уставни суд одбацити поднесак којим се иницира или покреће поступак пред тим судом: 1) кад утврди да Уставни суд

[9] Закон о Уставном суду, *Службени гласник РС*, бр. 109/2007…10/2023.

није надлежан за одлучивање; 2) ако поднесак није поднет у одређеном року; 3) ако је поднесак анониман; 4) кад у остављеном року подносилац није отклонио недостатке који онемогућавају поступање; 5) кад утврди да је поднесак очигледно неоснован; 6) ако утврди да се поднеском злоупотребљава право; 7) када не постоје друге претпоставке за одлучивање и вођење поступка, у складу са законом. Из цитиране одредбе члана 36. став 1. Закона о Уставном суду, произлази да су очигледна неоснованост и злоупотреба права прописани као посебни разлози за одбацивање поднеска којим се иницира или покреће поступак пред Уставним судом.

Чланом 35. Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода (у даљем тексту: ЕКЉП) прописани су услови прихватљивости представке која се подноси Европском суду за људска права (у даљем тексту: ЕСЉП). У члану 35. став 3. тачка а) ЕКЉП прописано је да суд проглашава неприхватљивом сваку појединачну представку поднету на основу члана 34. ако сматра да је представка неспојива са одредбама Конвенције или протокола уз њу, очигледно неоснована или представља злоупотребу права на представку. Чланом 35. став 3. тачка б) ЕКЉП прописано је да ће представка бити проглашена за неприхватљиву и када суд сматра да подносилац представке није значајније оштећен, осим ако поштовање људских права установљених Конвенцијом и протоколима уз њу не захтева испитивање суштине представке, с тим да се представка не може одбацити по овом основу уколико случај претходно с дужном пажњом није размотрио домаћи суд. Представка се може одбацити као неприхватљива у свакој фази поступка (члан 35. став 4. ЕКЉП). На појединим примерима, показаћемо како се ова правила примењују у пракси.

У предмету Фелбаб против Србије (пресуда ЕСЉП од 14.4.2009. године),[10] представка је поднета због неизвршења правноснажног судског решења о виђању с дететом, који поступак се сматра хитним. У одговору на представку Влада Републике Србије је навела да подносилац злоупотребљава право на представку јер је дао увредљиве и неодговарајуће коментаре у својим запажањима. За

[10] Пресуда је доступна на интернет страници https://www.vk.sud.rs/sr-lat/presude-protiv-srbije.

аргументе Владе истакао је да су примитивни, подмукли и лукави, односно да је те коментаре могао припремити само неко ко није видео правни факултет. Због свега наведеног Влада је тражила од суда да прогласи представку неприхватљивом или да лиши адвоката подносиоца представке да га даље заступа. У параграфу 56. пресуде ЕСЉП је заузео став да се представка може одбацити само у изузетним околностима. Тачно је да се у одређеним ситуацијама употреба увредљивог или провокативног језика може сматрати разлогом да се представка прогласи неприхватљивом (недопуштеном). У конкретном случају ЕСЉП је сматрао да иако су изјаве адвоката неприкладне, претеране и за жаљење, оне се не своде на такве околности које би оправдале одлуку о проглашењу представке недопуштеном због злоупотребе права на представку нити одлуку да се адвокат подносиоца представке лиши права да га заступа.

Другачији став је ЕСЉП заузео у предмету Петрушић против Србије, Петровић и други против Србије (одлука ЕСЉП од 10.1.2023. године). Представка је поднета због одбијања Уставног суда да странци досуди трошкове на име заступања од стране адвоката у поступку пред тим судом. Влада Републике Србије изјаснила се о наводима из представке тврдећи да би признавање трошкова подносиоца ставило у повољнији положај у односу на оне странке које нису имале адвоката у поступку пред Уставним судом. Након тога, адвокат подносиоца представке је навео да је овакво изјашњење могао да напише само неко ко нема искуства у пракси и ко је идиот. Уследио је приговор Владе због употребе увредљивог речника јер се тиме показује непоштовање не само према туженој држави него и према суду. Адвокат подносиоца представке је поновио своје наводе о меритуму предмета, али није дао никакве коментаре у вези са приговором Владе. Применом члана 35. став 3. ЕКЉП, представка је проглашена за неприхватљиву, јер ЕСЉП има обавезу да обезбеди поштовање процедуралних и етичких правила, што укључује и употребу одговарајућег речника у поступку. У конкретном случају речник је прешао границе нормалне и легитимне критике.[11]

[11] Пресуда је доступна на интернет страници https://www.vk.sud.rs/sr-lat/presude-protiv-srbije

У предмету *Bock vs. Germany* (пресуда ЕСЉП од 19. 1.2010. године) подносилац је тражио да му здравствено осигурање надокнади износ од 7.99 евра који је платио за таблете магнезијума, а по рецепту лекара. Након што је његов захтев одбијен, поднео је тужбу надлежном суду 2002. године. У јануару 2006. године притуживао се на неактивност Управног суда, да би потом ту притужбу повукао. Потом је поднео уставну жалбу, коју је Савезни уставни суд одбацио. Управни суд је одбацио његову тужбу. На крају се обратио Европском суду за људска права тврдећи да поступак пред Управним судом траје неразумно дуго и да немачко право нема делотворно правно средство за убрзање поступка. Европски суд за људска права је прогласио представку неприхватљивом. На првом месту, уочено је да је подносилац представке ради накнаде несразмерно малог износа потрошеног на додатак исхрани, покренуо и поступак пред Европским судом за људска права који је већ оптерећен великим бројем предмета у којима се постављају озбиљна питања од значаја за поштовање људских права. Штавише овакво понашање подносиоца представке доприноси и преоптерећености домаћих судова. Подносилац представке је имао значајне приходе (4500 евра месечно), а сам поступак који је покренуо пред немачким судом очигледно за њега није био од суштинског значаја јер се на првостепено решење о одбацивању тужбе није ни жалио.[12]

У бази судске праксе Уставног суда, доступној на интернет страници тог суда, могу се наћи одлуке којима се уставне жалбе одбацују као очигледно неосноване. У једном предмету подносилац уставне жалбе је оспоравао решење Врховног касационог суда којим је одбијена његова жалба против решења којим је Управни суд одбио приговор ради убрзања поступка, поднет у складу са Законом о заштити права на суђење у разумном року. Подносилац је у уставној жалби указао да је управни поступак по његовом захтеву покренут 15. јула 2015. године, али да ни Управни суд, нити Врховни касациони суд то нису узели у обзир, односно да управни поступак и управни спор представљају јединствену целину. Подносилац је поставио захтев да Уставни суд усвоји уставну жалбу и

[12] Драгољуб Поповић, *Европско право људских права*, Београд 2012, 123.

утврди да су подносиоцу решењем Врховног касационог суда Рж1 у. 126/20 од 6. новембра 2020. године и решењем Управног суда Р4 у. 360/20 од 14. октобра 2020. године повређена Уставом зајемчена права, односно право на правично суђење и на суђење у разумном року, као и права из члана 36. Устава и члана 13. Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода. Уставни суд је, увидом у оспорена решења, утврдио да иста садрже јасно образложење, засновано на уставноправно прихватљивом тумачењу меродавног права, конкретно одредаба Закона о заштити права на суђење у разумном року, те је, стога, а имајући у виду садржину уставне жалбе, утврдио да су очигледно неосновани наводи подносиоца уставне жалбе о повреди права на правично суђење из члана 32. став 1. Устава. Поред тога, Уставни суд указује да је о поднетом приговору ради убрзања поступка Управни суд одлучио у року краћем од два месеца, те да је о поднетој жалби Врховни касациони суд одлучио у року краћем од месец дана. Суд даље констатује, а у вези навода подносиоца о повреди права из члана 36. Устава, да подносилац ниједним достављеним доказом није поткрепио истакнуту повреду права на једнаку заштиту права из члана 36. став 1. Устава, до које може доћи само неједнаким одлучивањем суда последње инстанце у истим чињеничним и правним ситуацијама и друго, да се правом на правно средство из става 2. истог члана Устава не јемчи позитиван исход поступка по изјављеном правном средству.[13] Само образложење одлуке Уставног суда, упућује на то да је суд оценио све аргументе подносиоца уставне жалбе, након чега је заузео став да је уставна жалба очигледно неоснована. Садржина образложења, ставови који су у образложењу изнети, али и издвојено мишљење, доводе у питање закључак да је уставна жалба очигледно неоснована и као таква за одбацивање. Исти закључак се може извести и анализом других одлука Уставног суда којима се уставна жалба одбацује као очигледно неоснована.[14]

---

[13] Одлука Уставног суда Уж – 12610 /2020 од 19.5.2022.године, доступна на интернет страници http://www.ustavni.sud.rs/page/jurisprudence/35/ . Одлука је донета уз издвојено мишљење судије др Тамаша Корхеца, које је такође доступно на овој интернет страници.

[14] Одлука Уставног суда Уж–6720/2019 од 26.12.2019.године, доступна на интернет страници http://www.ustavni.sud.rs/page/jurisprudence/35/ . Одлука је донета уз издвојено мишљење судије др Тијане Шурлан, које је такође доступно на овој интернет страници.

Поводом одредаба ЕКЉП и Закона о Уставном суду, а којима се омогућава одбацивање представке поднете ЕСЉП, односно иницијалног поднеска упућеног Уставном суду, треба подсетити на то да ови судови испитују повреде људских права у поступцима који су већ спроведени пред редовним (националним) судовима, и то најчешће у неколико степени одлучивања. Уставна жалба се може изјавити против појединачних аката или радњи државних органа или организација којима су поверена јавна овлашћења, а којима се повређују или ускраћују људска или мањинска права и слободе зајемчене Уставом, ако су исцрпљена или нису предвиђена друга правна средства за њихову заштиту (члан 170. Устава и члан 82. Закона о Уставном суду). Слично томе, чланом 35. став 1. ЕКЉП прописано је да ЕСЉП може узети предмет у поступак тек када се искористе сви унутрашњи правни лекови, у складу са општепризнатним начелима међународног права, и у року од шест месеци од дана када је донета правноснажна одлука. Дакле, поступку по уставној жалби претходи првостепени и другостепени судски поступак, а најчешће и поступак по ванредним правним лековима. Поступку пред ЕСЉП претходе сви ти поступци и поступак по уставној жалби. Због тога не могу бити исти услови за одбацивање иницијалног поднеска од стране ЕСЉП или Уставног суда и услови за одбацивање тужбе којом се покреће првостепени парнични поступак. Подношењем тужбу суду, тужилац се први пут обраћа суду захтевајући мериторну одлуку о постављеном тужбеном захтеву. Услови за проглашавање представке неприхватљивом, као и услови за одбацивање уставне жалбе не могу се пресликати на разлоге за одбацивање тужбе. Решење којим се одбацује тужба, уколико буде потврђено у поступку по правном леку, имаће за последицу да ниједна судска инстанца о постављеном захтеву неће мериторно одлучивати.

5. Уместо закључка

Чланом 32. став 1. Устава прописано је да свако има право да независан, непристрасан и законом већ установљен суд, правично и у разумном року, јавно расправи и одлучи о његовим правима и обавезама, основаности сумње која је била разлог за покретање

поступка, као и о оптужбама против њега. Одбацивање тужбе у парничном поступку у ситуацији када је о тужбеном захтеву требало мериторно одлучити представља повреду права на приступ суду, као елемента права на правично суђење. То је потврдио Уставни суд у својим одлукама (Уж−354/2008 од 22.12.2009. године, Уж−1350/2008 од 4.2.2010. године, Уж−152/2009 од 14.7.2011. године, Уж−5280/2010 од 3.10.2012 . године и сл.). У свим тим одлукама Уставни суд је указао да су првостепени судови тумачили законске одредбе о процесним претпоставкама на погрешан, уставноправно неприхватљив или чак претерано формалистички начин, због чега су решења о одбацивању тужби била поништена. У одлуци Уж−2855/2010 од 12. 2.2013. године, Уставни суд је истакао: „Право на приступ суду по себи није апсолутно и неограничено. Наиме, сама природа овог права подразумева ситуације у којима се Уставом и законом могу утврдити одређене врсте ограничења, као на пример прописивање елемената које тужба мора да садржи да би је суд узео у разматрање (о ограничењима права на приступ суду види пресуде Европског суда за људска права *Ashingdane против Уједињеног Краљевства*, број 8225/78, пресуда од 28. маја 1985. године, став 57 и *Gillow против Уједињеног Краљевства,* број 9063/80, пресуде од 24. новембра 1986. године, став 69). С друге стране, таква ограничења, по оцени Уставног суда, не могу бити прописана на начин којим се повређује суштина самог права, већ морају тежити легитимном циљу због којег су и установљена, као и да постоји разуман однос пропорционалности између „коришћених средстава и циља којем се тежи“.

Разлози за одбацивање тужбе прописани су одредбама ЗПП, као и фазе поступка у којима се тужба може одбацити. Ти разлози нису спорни и то је потврдила досадашња пракса Уставног суда и Европског суда за људска права. Супротно одредбама Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода и Закона о Уставном суду, којима је прописано да се иницијални поднесак може одбацити ако представља злоупотребу права, таква одредба није садржана у Закону о парничном поступку када је реч о одбацивању тужбе. Такво поступање судова, без упоришта у Закону, може довести до озбиљног угрожавања права на приступ суду и права на

правично суђење, јер би судови креирали своје критеријуме у погледу тога шта се сматра злоупотребом права и одбацивали тужбе супротно члану 2. став 2. ЗПП.

Анализирајући решења Вишег суда у Београду којима се одбацују тужбе као недозвољене због злоупотребе права, могу се уочити одређене недоследности. С једне стране, наводи се да исти тужилац подноси велики број тужби против истог туженог, да су те тужбе идентичне (истоветни тужбени захтеви), да би се потом констатовало да се ради о злоупотреби права на приступ суду, па се прави неодрживо поређење са поступањем Европског суда за људска права и на крају се тужбе одбацују. Уколико је тужилац поднео више тужби са истоветним тужбеним захтевима против истог туженог, онда се примењује правило о забрани двоструке литиспенденције, односно забрана паралелног тока две парнице о истом тужбеном захтеву између истих странака, због чега ће суд у каснијој парници одбацити тужбу као недозвољену (члан 203. став 3. ЗПП). За разлику од злоупотребе права, то јесте законски разлог за одбацивање тужбе, почев од фазе претходног испитивања па током целог поступка (члан 203. став 5. ЗПП). Да би се извео закључак о постојању двоструке литиспенденције, поред идентитета странака, мора постојати и идентитет тужбених захтева. Наш ЗПП заснован је на двочланој структури тужбеног захтева (чињенични основ и правна последица). Поклапање мора постојати у погледу оба елемента. Из цитираних одлука закључује се да између Вишег суда у Београду и Апелационог суда у Београду постоје разлике у погледу схватања идентитета чињеничног основа тужбеног захтева. Чињенични основ тужбеног захтева не мора бити само један животни догађај, у смислу да сваки животни догађај представља чињенични основ посебног тужбеног захтева. Могуће је да низ животних догађаја који су повезани у једну целину представља чињенични основ једног тужбеног захтева (Боривоје Познић, Весна Ракић – Водинелић, *Грађанско процесно право*, Београд 2015, 310). Имајући у виду колебања у судској пракси, идентитет тужбеног захтева у конкретним парницама може се ценити и након што се макар о једном од тих тужбених захтева донесе пресуда и постане правноснажна. Тада ће се приликом оцене да ли се ради о пресуђеној ствари и разлогу за

одбацивање осталих тужби (члан 359. став 2. ЗПП), узети у обзир не само изрека пресуде као одлука о основаности тужбеног захтева већ и њена чињенична подлога садржана у образложењу које заједно са изреком представља логичку целину. На тај начин би тужилац добио мериторну одлуку о основаности тужбеног захтева, а ако су у другим парницама које је покренуо ти захтеви истоветни са оним о ком је правноснажно правосуђено, те тужбе би биле одбачене. Ако тужбени захтеви нису истоветни, онда се о тим захтевима мора мериторно одлучити. Како се ради о парницама између истих лица које теку пред истим судом, испуњени су услови за спајање парница ради заједничког расправљања (члан 328. ЗПП). То је и препоручљиво, узимајући у обзир чињенице које су заједничке за све постављене тужбене захтеве, па се спајањем парница избегава доношење противречних судских одлука.

Важећи ЗПП садржи све институте који су неопходни за решавање различитих процесних ситуација које се појављују у парничним поступцима пред нашим судовима. Те институте треба доследно примењивати како би се спорови из грађанскоправних односа решавали на законит, правичан и ефикасан начин.

Жарко Марковић,
Правни саветник у Мисији ОЕБС-а у Србији[1]

КОРИШЋЕЊЕ НЕЗАКОНИТИХ ДОКАЗА У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ И ПРАВО НА ПРАВИЧНО СУЂЕЊЕ У ПРАКСИ ЕВРОПСКОГ СУДА ЗА ЉУДСКА ПРАВА

Увод

Опште је познато да се у кривичним поступцима често оспоравају законитост и допуштеност прибављених доказа, а затим и законитост пресуда које се заснивају на незаконитим или доказима чија је законитост спорна. Примера ради, једно скорије истраживање судске праксе Врховног (тада касационог) суда Србије из 2019. и 2020. године показује да се значајан део захтева за заштиту законитости подноси управо због наводно незаконитог прибављања доказа и њиховог коришћења – на пример, од свих захтева за заштиту законитости поднетих 2020. године у чак 24,47% њих истицано је да су одређени докази прибављени незаконито.[2] Пошто коришћење незаконито прибављених доказа у кривичном поступку може довести до тога да он буде неправичан, окривљени се због тога некада обраћају и Европском суду за људска права (у наставку „ЕСЉП“), позивајући се на члан 6 Конвенције за заштиту људских права и основних слобода (Европске конвенције о људским правима; у наставку „Конвенција“), који гарантује право на правично суђење. Релевантна пракса тог суда је, разумљиво, релативно богата, занимљива и врло важна, како за националне кривичне судове тако и за законодавце широм Европе, имајући у виду да их Конвенција обавезује, заједно са стандардима које, тумачећи је, развија ЕСЉП. У овом

[1] Ставови изнети у овом тексту припадају искључиво аутору и не представљају нужно званичне ставове Мисије ОЕБС-а у Србији.

[2] М. Писарић, *(Не)законити докази у кривичном поступку*, Гласник Адвокатске коморе Војводине 2/2021, стр. 435-456.

тексту биће укратко приказани најважнији ставови ЕСЉП заузети у случајевима који су се тицали коришћења незаконитих доказа у кривичним поступцима. Међутим, пре тога биће речи о месту стандарда које успоставља ЕСЉП у правном поретку Републике Србије и о томе како се могу применити у поступцима пред домаћим кривичним судовима.

1. Однос Конвенције и домаћих прописа који уређују прикупљање доказа и кривични поступак

Мада Устав Србије у члановима 16 и 194 говори о правној снази потврђених међународних уговора и њиховој непосредној примени, те о хијерархији домаћих и међународних општих правних аката, он нема одредбу којом би изричито одредио како решавати сукобе норми међународног и националног права, али се из текста Устава ипак може закључити да потврђени међународни уговори и општеприхваћена правила међународног права имају примат над законима и другим општим правним актима.[3] Имајући у виду и одредбу о непосредној примени међународног права, то значи да, у случају да су норма међународног права и норма унутрашњег права у сукобу, треба применити прву. Међутим, овде треба истаћи да сукоб норми постоји само када би примена једне неизбежно довела до кршења друге норме. Ако унутрашње право неко питање уређује само значајно детаљније него међународни уговор па, рецимо, предвиђа виши степен заштите људских права, ту сукоба норми нема јер примена домаћег никако не може довести до повреде међународног права.

Кад је у питању Законик о кривичном поступку, може се рећи да он, у начелу, не садржи одредбе које би нужно доводиле до повреде права на правично суђење, па нема основа да се било која његова одредба не примењује с образложењем да се тако спречава кршење Конвенције. Другим речима, Конвенција и ставови ЕСЉП који из ње проистичу никако не могу бити разлог да судије националних судова, примењујући унутрашње право, и то првенствено Законик о кривичном поступку, одступају од његових одредаба. На ово јасно указује и члан 53 Конвенције, који прописује да ништа у

[3] Више о овоме види у, на пример, В. Бешировић, *Однос међународног и унутрашњег права – осврт на уставна решења*, Фондација Центар за демократију, 2017.

њој не треба тумачити тако да ограничава или дерогира било каква људска права и основне слободе гарантоване законом земље потписнице или другим споразумима које је она прихватила и ратификовала. Дакле, стандарде проистекле из Конвенције треба посматрати као минималне (Конвенција у члану 6, став 3, где говори о правима окривљеног у кривичном поступку, чак изричито каже да су та права минимална), док је очекивано да национални стандарди, који треба да омогуће њено спровођење, буду детаљнији и, у погледу неких ствари, често виши.

Овде треба имати у виду и то да ЕСЉП и национални кривични судови имају различите улоге, да одлучују о различитим стварима и да при томе не примењују исти скуп правила. Пошто Конвенција не садржи било каква правила о допуштености доказа, ЕСЉП истиче да је то ствар која треба да буде уређена националним правом.[4] Сходно томе, сматра да није на њему да одређује који докази могу бити допуштени, а који, као незаконити према правилима унутрашњег права, треба да буду издвојени, као што није на њему ни да одлучује о кривици окривљеног.[5] Он разматра само да ли је поступак у целости, укључујући начин прибављања доказа, био правичан.[6] При томе, ЕСЉП не обавезују било каква правила националног права конкретне државе, мада их, заједно са начином на који су их национални судови примењивали, може узети у обзир, већ само Конвенција, и то њен члан 6, који поставља минималне стандарде правичног суђења. Зато је могуће, и у пракси ЕСЉП се то и дешава, да он не утврди повреду права на правично суђење чак и када је неспорно да су у поступку који је вођен пред националним судом повређена национална правила поступка (о оваквим ситуацијама више у наставку). Насупрот ЕСЉП, наши кривични судови никада нису позвани да се изјасне о правичности поступка у целини, већ само да примене домаћа правила поступка, при чему треба да воде рачуна да не поступају у супротности са Конвенцијом,

---

4 *Bykov против Русије*, пред. бр. 4378/02, пресуда од 10. 3. 2009, став 88; *Heglas против Чешке*, пред. бр. 5935/02, пресуда од 1. 3. 2007, став 84; *Jalloh против Немачке*, пред. бр. 54810/00, пресуда од 11. 7. 2006, ставови 94-96.

5 *Prade против Немачке*, пред. бр. 7215/10, пресуда од 3. 3. 2016, став 32.

6 *Ayetullah Ay против Турске*, пред. бр. 29084/07 и 1191/08, пресуда од 27. 10. 2020, ставови 123-130.

пошто их обавезује и она. Међутим, као што смо већ рекли, одредбе ЗКП, нарочито у делу о прибављању доказа и издвајању незаконитих доказа, нису у супротности са Конвенцијом и ставовима ЕСЉП и они не могу бити основ да се нека одредба ЗКП не примени.

На све ово указујемо јер се дешава да се судије националних судова, укључујући судије у Србији, на ставове ЕСЉП позивају да би оправдале мање стриктну примену домаћих правила о издвајању незаконитих доказа, или чак да јасна домаћа правила ни не примене.[7]

1. Ставови Европског суда за људска права

Као што је већ поменуто, како Конвенција не садржи било какве одредбе о допуштености доказа и издвајању незаконитих доказа, ЕСЉП држи да није на њему да одлучује о тим стварима већ то препушта националним законодавцима и судовима. Уз то, истиче да му није задатак да делује као жалбени суд или суд четврте инстанце у односу на националне судове, већ је на тим судовима да тумаче и примењују релевантна правила унутрашњег процесног и материјалног права.[8] Ипак, одговарајући у својој пракси на питање да ли је поступак вођен пред националним судовима, посматран у

---

[7] Види, на пример, Fair Trials, *Unlawful evidence in Europe's courts: principles, practice and remedies,* 2021, стр. 9. У нашој судској пракси, рецимо, пресуда ЕСЉП у случају *Алмаши против Србије* (пред. бр. 21388, пресуда од 8. 10. 2019), у којем није била утврђена повреда права на правично суђење иако се осуђујућа пресуда против подносиоца представке заснивала на записнику о његовом саслушању у својству окривљеног у којем, супротно правилима поступка, није било његове изричите изјаве којом се одриче права на браниоца по свом избору (а представку је поднео жалећи се, између осталог, управо на повреду тог права, тврдећи да му није било дозвољено да позове адвоката којег је желео и да му је, против његове воље, постављен бранилац по службеној дужности; уз то, жалио се и да му је злостављањем изнуђено признање), користи се да би се оправдао став према којем таква изјава не мора бити дата изричито, у записник, што је у супротности са врло јасном, императивном нормом из члана 85, став 5 ЗКП, која каже да се пресуда не може заснивати на исказу окривљеног ако у записник о његовом саслушању није унета његова изјава о томе да ли ће користити браниоца по свом избору. Више о овоме види у правном схватању Врховног (касационог) суда заузетом на седници Кривичног одељења 26. 10. 2020. и, на пример, пресудама Кзз 466/2023 од 11. 5. 2023. и Кзз 267/2023 од 21. 3. 2023. године. Иначе, треба истаћи да је Врховни суд, пре него што је заузео поменуто правно схватање, доносио и другачије одлуке. У пресуди Кзз 147/2020 од 13. 2. 2020, на пример, оправдано истиче да је одредба члана 85 ЗКП императивног карактера и да окривљеном пружа виши степен заштите права на одбрану као компоненте права на правично суђење у односу на међународне стандарде правичног суђења, тако да став ЕСЉП у случају *Алмаши* не може ставити ван снаге јасан захтев из члана 85 ЗКП.

[8] *Karpenko против Русије*, пред. бр. 5605/04, пресуда од 13. 3. 2012, став 80.

целости, био правичан, ЕСЉП је установио одређене принципе из којих се може закључити какви докази никада не смеју бити коришћени, тј. на каквим доказима се не може заснивати осуђујућа пресуда. То су докази изнуђени злостављањем (повредом члана 3 Конвенције, који забрањује мучење и нечовечно или понижавајуће поступање или кажњавање), докази прибављени коришћењем агента провокатора (који учиниоца подстрекује на извршење кривичног дела или повећање његовог обима), непоуздани докази и докази прибављени уз ускраћивање права на браниоца у одређеним фазама поступка које, по правилу, имају одлучујући утицај на исход поступка, мада треба истаћи да се код ове последње категорије доказа у пракси ЕСЉП појављује одређена неконзистентност, о чему ће више речи бити у наставку.

1.1. Докази чије коришћење неминовно доводи до повреде права на правично суђење

1.1.1. Докази прибављени уз повреду члана 3 Конвенције (мучењем и нечовечним или понижавајућим поступањем)

Коришћење изјава изнуђених било којим обликом злостављања (мучењем или нечовечним или понижавајућим поступањем), било да је реч о признањима окривљених или изјавама сведока, аутоматски чини цео поступак неправичним, без обзира на њихову доказну снагу.[9] Ово важи и за изјаве које злостављањем изнуде лица која не делују у име државе, тј. лица чији поступци јој се не могу приписати.[10]

Није дозвољено ни коришћење материјалних доказа прибављених мучењем и оно такође неизбежно чини поступак неправич-

---

[9] *Ibrahim и други против Уједињеног Краљевства*, пред. бр. 50541/08, 50571/08, 50573/08 и 40351/09, пресуда од 13. 9. 2016; *Cēsnieks против Летоније,* пред. бр. 9278/06, пресуда од 11. 2. 2014, ставови 67-70; *El Haski против Белгије*, пред. бр. 649/08, пресуда од 25. 9. 2012, став 85; *Хајнал против Србије*, пред. бр. 36937/06, пресуда од 19. 6. 2012, ставови 112-115; *Станимировић против Србије*, пред. бр. 26088/06, пресуда од 18. 10. 2011, ставови 48-52; *Gäfgen против Немачке,* пред. бр. 22978/05, пресуда од 1. 6. 2010, став 166; *Jalloh против Немачке*, ставови 99 и 105.

[10] *Ćwik против Пољске*, пред. бр. 31454/10, пресуда од 5. 11. 2020. У овом случају осуђујућа пресуда против подносиоца представке заснивала се на доказима који су прибављени захваљујући транскрипту аудио снимка који су начинили чланови криминалне групе док су мучили једну особу да би им открила податке о функционисању друге криминалне групе.

ним.[11] Кад је реч о материјалним доказима који су проистекли из других, блажих облика злостављања (нечовечног или понижавајућег поступања), њихово коришћење неће аутоматски довести до повреде права на правично суђење само ако се покаже да нису имали утицаја на исход поступка, тј. на одлуку суда о кривици и санкцији.[12]

Није реткост да одбрана у кривичном поступку тврди да неки доказ не сме бити коришћен јер је прибављен злостављањем, и тада се поставља практично питање да ли је онда на њој да то докаже или је дужност органа поступка да расветли околности под којим је спорни доказ прибављен да би одлучио да ли је он допуштен или не. ЕСЉП се овим питањем бавио у случају *Bokhonko против Грузије*.[13] У том случају осуђујућа пресуда против подносиоца представке заснивала се на материјалном доказу (дроги) за коју је полиција тврдила да ју је прибавила приликом његовог претресања на аеродрому, и то тако што ју је извадила из његовог ануса. Подносилац представке је, с друге стране, упорно тврдио да је приликом претресања, које је извршено без сведока (одрекао се права да позове сведоке, наводно на савет полиције), био злостављан, тј. да су га полицајци скинули, понижавали, телефонима га снимали голог, те да су га више пута ударали и да је на крају изгубио свест, да би му, када је дошао свести, било саопштено да је нека дрога у пластичној кеси извађена из његовог ануса. Тврдио је и да му није било дозвољено да ступи у контакт са конзуларним представништвом своје земље (Украјине), да му преводилац није саопштио поуку о правима и да му није био дат било какав документ на језику који разуме (руском), а наредних дана су, док је био лишен слободе, код њега евидентиране повреде и забележено је да се жалио на болове и вртоглавицу. ЕСЉП, на основу овако супротстављених тврдњи две стране у поступку, није могао са сигурношћу закључити да ли је злостављања (а тиме и повреде материјалног аспекта члана 3 Конвенције) било, али је истакао да је у оваквим ситуацијама, у којима је окривљени на први поглед довео у сумњу квалитет доказа, укључујући њихову

[11] *Gäfgen против Немачке*, став 167; *Jalloh против Немачке*, став 105.

[12] *Зличић против Србије*, пред. бр. 73313/17 и 20143/19, пресуда од 26. 1. 2021, став 119; *El Haski против Белгије*, став 85, *Gäfgen против Немачке*, став 178.

[13] *Bokhonko против Грузије, пред. бр.* 6739/11, пресуда од 22. 10. 2020.

законитост (енгл. „made a *prima facie* case“), на домаћим судовима да испитају околности под којим су они прибављени. Како они то нису урадили, а других довољно снажних доказа против окривљеног није било, ЕСЉП је закључио да је у овом случају било повређено право на правично суђење.[14] Дакле, ако орган поступка буде пасиван и не испита сумње окривљеног у законитост и квалитет доказа које на први поглед не делују неоправдано и неразумно, то никако не сме ићи на штету окривљеног, јер терет доказивања, о којем и овде треба водити рачуна, није на њему већ на оптужби и у таквим ситуацијама треба применити начело *in dubio pro reo*.[15]

1.1.2. Докази прибављени коришћењем агента провокатора (енгл. „entrapment“)

ЕСЉП је свестан да су националним властима, посебно у случајевима организованог криминала и корупције, неопходне посебне истражне методе, укључујући коришћење прикривених агената. Међутим, неприхватљивим сматра ситуације у којима они подстичу на извршење кривичног дела[16] или на то да оно, без ваљаног разлога (а то може бити потреба да се обезбеде докази довољни за осуђујућу пресуду, потреба да се боље разумеју природа и обим криминалне активности осумњиченог или да се открије шири круг лица умешаних у криминалну активност), буде већег обима него што су осумњичени иначе планирали.[17] Од државе се очекује да створи одговарајући законодавни оквир за коришћење прикривених агената, којим ће бити одређене границе њихове употребе, поступак одобравања, спровођења и контроле над конкретним истражним методама, а све то треба да спречи могуће злоупотребе.[18]

---

[14] Ставови 94-99. У вези са овим питањем, види и *Mehmet Duman против Турске*, пред. бр. 38740/09, пресуда од 23. 10. 2018, ставови 45-46; и *Abdulkadyrov и Dakhtayev против Русије*, пред. бр. 35061/04, пресуда од 10. 7. 2018, ставови 79-81.

[15] У вези с овим, види и, на пример, *Коломпар против Србије*, пред. бр. 34167/15, пресуда од 26. 9. 2023, ставови 16-17.

[16] *Taraneks против Летоније*, пред. бр. 3082/06, пресуда од 2. 12. 2014, став 60; *Bannikova против Русије*, пред. бр. 18757/06, пресуда од 4. 11. 2010, став 34.

[17] *Грба против Хрватске*, пред. бр. 47074/12, пресуда од 23. 11. 2017, ставови 99-102.

[18] Детаљније о ставовима ЕСЉП у вези са коришћењем агента провокатора и прикривених истражних техника види у European Court of Human Rights, *Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights – Right to a fair trial (criminal limb)*, 2022, str. 47-51.

1.1.3. Непоуздани докази

ЕСЉП је у више случајева сматрао да повреда права на правично суђење постоји и у ситуацији у којој се осуђујућа пресуда против подносиоца представке у значајној мери или првенствено заснива на непоузданом, односно доказу чија је поузданост сумњива.

На пример, у случају *Лисица против Хрватске* утврдио је повреду члана 6 јер су важни докази против подносиоца представке били прикупљени приликом претресања његовог возила које је извршено тако да се није могла искључити могућност да су подметнути (претресање је извршено без знања и присуства окривљеног и његовог браниоца, а претходио му је неовлашћени улазак полиције у возило, такође без знања и присуства окривљеног и његовог браниоца, а њему је претходило претресање које је наложио истражни судија приликом којег ништа није пронађено; при томе, возило се све време налазило у полицији).[19]

У случају *Коломпар против Србије* ЕСЉП је утврдио повреду права на правично суђење јер се осуђујућа пресуда против подноситељке представке заснивала само на изјави оштећене коју је дала на главном претресу, када је тврдила да препознаје окривљену као особу која је изашла из њеног дворишта на дан када јој је нестао новац из куће, док ниједан други доказ није указивао на њу као учиниоца кривичног дела. Таквом препознавању претходило је незаконито препознавање у полицији – оштећеној су, уместо фотографија више лица, показане само фотографије окривљене – па је записник о њему био издвојен као незаконит доказ још пре главног претреса. Пошто је констатовао да је препознавање на главном претресу извршено без процесних гаранција прописаних за ту радњу у ЗКП (оштећеној је показана само окривљена, у том својству), а имајући у виду да ниједан други доказ није могао да поткрепи оптужбу (није било никаквих материјалних или форензичких доказа, нико од саслушаних комшија оштећене није видео окривљену у близини њене куће, а једини сведок који је видео две непознате жене испред њене куће није препознао окривљену као једну од њих; окривљена је упорно тврдила да никада није била у месту у којем је крађа извр-

[19] *Лисица против Хрватске*, пред. бр. 20100/06, пресуда од 25. 2. 2010, ставови 47-62.

шена), ЕСЉП је изјаву оштећене сматрао непоузданим доказом, а затим приметио да су, у таквој ситуацији, национални судови поступили у супротности са два основна принципа кривичног поступка: 1) тим да је на тужиоцу да кривицу окривљеног докаже ван разумне сумње; и 2) принципом *in dubio pro reo,* који захтева да се свака сумња у погледу поузданости доказа тумачи у корист окривљеног.[20]

У случају *Еркапић против Хрватске* ЕСЉП је закључио да је повређен члан 6 јер је подносилац представке био осуђен на основу изјава тројице саокривљених које је оценио недовољно поузданим, из више разлога: сва тројица су у време кад су их дали били хероински зависници, а један од њих је имао и поремећај личности; тврдили су да су их дали у тренутку апстиненцијалне кризе; двојица од њих жалили су се да им је било ускраћено право на приступ лекару; тврдили су да су изјаве којима су теретили подносиоца представке дали без делотворне одбране, при чему су двојица од њих навели да браниоци које им је поставила полиција нису ни присуствовали саслушању већ су само потписали унапред припремљене записнике са изјавама; када су, убрзо, пред истражним судијом, добили друге браниоце, при првим изјавама нису остали, а један од њих је рекао да је прву изјаву дао под притиском полиције; било је других доказа који су указивали на то да је полиција вршила притисак и на друге сведоке; национални судови нису на одговарајући начин истражили и ценили околности под којима су спорне изјаве дате и, према мишљењу ЕСЉП, нису ваљано, без предубеђења, ценили наводе подносиоца представке и других саокривљених.[21]

1.1.4. Инкриминирајуће изјаве окривљеног дате приликом првог саслушања у полицији без права на приступ браниоцу?

У својој пресуди у случају *Salduz против Турске*, ЕСЉП је изнео став да право на правично суђење може бити довољно „практично и делотворно“ само ако се члан 6, став 1 Конвенције, по правилу, тумачи тако да осумњиченом право на приступ адвокату припада од првог саслушања у полицији, осим ако околности конкрет-

[20] *Коломпар против Србије*, пред. бр. 34167/15, пресуда од 26. 9. 2023, ставови 13-17.
[21] *Еркапић против Хрватске*, пред. бр. 51198/08, пресуда од 25. 4. 2013, ставови 74-89.

ног случаја нису такве да постоје снажни, уверљиви разлози за ограничење тог права. Уз то, навео је и да, чак и када, изузетно, постоје снажни разлози за ускраћивање права на адвоката, такво ограничење – ма чиме да се правда – не сме нарушити права окривљеног из члана 6. Коначно, ЕСЉП је закључио да ће права одбране, у принципу, бити неповратно нарушена када се инкриминирајуће изјаве осумњиченог дате приликом његовог саслушања у полицији без приступа адвокату користе за осуђујућу пресуду против њега.[22] Сходно томе, ЕСЉП је у овом случају истакао да ни чињеница да је подносилац представке у каснијим фазама поступка имао браниоца и добио прилику да оспорава све доказе против њега не мења закључак да је одсуство адвоката приликом задржавања осумњиченог у полицији имало непоправљиво штетан утицај на права одбране.[23] Из целог образложења ове пресуде могло би се закључити да ће повреда права на правично суђење, у начелу, постојати увек када су изјаве дате на овакав начин употребљене, тј. када је окривљени погођен њиховим коришћењем.

Међутим, у новијој пракси ЕСЉП овај став, којим је инспирисана важна директива Европске уније о праву на приступ браниоцу,[24] донекле је ублажен, па ни коришћење оваквих изјава није аутоматски доводило до закључка да је дошло до повреде права на правично суђење, већ се и у таквим ситуацијама примењивао тест „опште правичности“ (о којем ће бити речи у наставку). То значи да су могуће пресуде ЕСЉП у којима неће бити утврђена повреда права на правично суђење чак и ако је неспорно да подносилац представке у одређеној фази поступка пред националним судовима није имао приступ браниоцу и да су управо у тој фази прибављени докази који су касније коришћени против њега.[25] Ипак, за ЕСЉП у већи-

---

[22] *Salduz против Турске*, пред. бр. 36391/02, пресуда од 27. 11. 2008, став 55.

[23] Ibid., ставови 56-63.

[24] Директива 2013/48/ЕУ Европског парламента и Савета од 22. 10. 2013. о праву на приступ адвокату у кривичном поступку и у поступку по европском налогу за хапшење, и о праву на обавештавање трећег лица у случају лишавања слободе и на комуникацију са трећим лицима и конзуларним службама током лишења слободе.

[25] Види, на пример, *Farrugia против Малте*, пред. бр. 63041/13, пресуда од 4. 6. 2019, ставови 105-120; *Doyle против Ирске*, пред. бр. 51979/17, пресуда од 23. 5. 2019. Више о релевантним одлукама и тенденцијама у пракси ЕСЉП у вези са овим види у Fair Trials, op. cit., стр. 21-22 и 54-55, и у коментарима Fair Trials датим у случају *Beuze против Бел-*

ни случајева коришћење доказа прибављених уз повреду права на приступ браниоцу и даље буде довољан разлог да утврди повреду члана 6 Конвенције,[26] чак и кад није реч о кршењу овог права приликом саслушања окривљеног, већ и код спровођења других процесних радњи, попут увиђаја, препознавања, претресања и одузимања ствари и реконструкције догађаја.[27]

1.2. Тест „опште правичности“

У ситуацијама у којима је осуђујућа пресуда националног суда против подносиоца представке заснована на неком доказу који не спада у горе поменуте категорије, ЕСЉП ће повреду права на правично суђење утврдити само ако закључи да је коришћење спорног доказа довело до тога да поступак, посматран у целости, буде неправичан. Када оцењује да ли је то био случај, ЕСЉП користи тзв. тест „опште правичности“, узимајући у обзир читав низ фактора, сумираних у пресуди Великог већа у случају *Beuze против Белгије* (превод наш):

a) да ли је подносилац представке био посебно осетљив, на пример због старости или менталних капацитета;

b) правни оквир којим су уређени поступак који претходи суђењу и допуштеност доказа на суђењу, и да ли је поступано у складу са њим – ако су правила о издвајању доказа била примењена, нарочито је мало вероватно да ће поступак посматран у целости бити сматран неправичним:

c) да ли је подносилац представке имао прилику да оспорава аутентичност доказа и да се противи његовој употреби;

d) квалитет доказа и да ли околности под којим је прибављен доводе у сумњу његову поузданост и тачност, узимајући у обзир степен и природу било какве принуде;

e) ако је доказ прибављен незаконито, о каквој је незаконитости реч и, када долази од повреде другог члана Конвенције, природа утврђене повреде;

гије пред Великим већем, доступним на: https://www.fairtrials.org/app/uploads/2022/01/171020-Beuze-v-Belgium-Intervention-1.pdf.

[26] Fair Trials, op. cit., стр. 22.

[27] European Court of Human Rights, op. cit., стр. 85.

f) у случају изјаве, природа изјаве и то да ли је брзо повучена или измењена;

g) за шта је доказ употребљен, и посебно да ли је доказ чинио интегрални или важан део доказа на којима се заснива осуђујућа пресуда, и снага других доказа;

h) да ли су кривицу цениле професионалне судије или лаици, или лаичка порота, и садржај било каквих упутстава или смерница које су јој дате;

i) тежина јавног интереса да се конкретно кривично дело истражи и казни; и

j) друге релевантне процесне гаранције које пружају домаће право и пракса.[28]

ЕСЉП може узети у обзир и друге факторе, а треба напоменути и да, ценећи „општу правичност“ поступка, оставља приличну слободу националним судовима код примене националног права и извођења закључака о чињеницама. Када се посматрају његове одлуке, може се уочити да нарочито обраћа пажњу на то да ли је одбрана имала прилику, и по слову закона и у пракси, да оспорава веродостојност и законитост спорних доказа, квалитет доказа, природу евентуалне незаконитости уз коју је прибављен и утицај конкретног спорног доказа на одлуку домаћих судова, а уз то и снагу других доказа.

Вероватноћа да ЕСЉП утврди повреду права на правично суђење посебно је велика ако подносилац представке пред националним судовима није добио прилику да делотворно оспорава законитост и квалитет доказа – било због мањкавости националног правног оквира или, што је чешће, због тога што судови нису на одговарајући начин узели у обзир и размотрили његове аргументе, нарочито ако су се они односили на поузданост доказа, повреде права на одбрану и ако се радило о доказима који су одлучујуће деловали на исход поступка.

На пример, у случају *Дворски против Хрватске* ЕСЉП је закључио да је прекршен члан 6 Конвенције јер су хрватски судови пропустили да се ваљано позабаве озбиљним аргументима одбране у

[28] *Beuze против Белгије*, пред. бр. 71409/10, пресуда од 9. 11. 2018, став 150.

вези са ускраћивањем права на браниоца по сопственом избору, а она је успела да покаже да је то имало велики утицај на исход поступка. Наиме, у том случају осуђујућа пресуда против подносиоца представке, који је био окривљен за троструко убиство, разбојништво и подметање пожара, заснивала се у значајној мери на његовом признању, које је дао под очигледно проблематичним околностима. Радило се о томе да његовом адвокату, који га је и раније заступао а којег су овом приликом преко телефона ангажовали родитељи окривљеног чим су сазнали да је ухапшен, полиција два пута није дозволила да дође до њега, о чему окривљени није ништа знао. Нешто после првог покушаја овог адвоката да дође до свога клијента, полиција је окривљеном поставила браниоца по службеној дужности, и то ранијег шефа те полицијске управе, свега 25 минута пре првог саслушања. Бранилац по службеној дужности је пре тог саслушања у разговору са окривљеним провео свега десетак минута а он је затим, под дејством алкохола и наркотика (претходно му је узет узорак крви који је показао висок ниво ових супстанци), пред полицијом признао извршење кривичних дела, а у записнику је стајало и да не осећа симптоме апстинентске или друге кризе (радило се о зависнику од алкохола и наркотика). Сутрадан је, приликом саслушања пред истражним судијом и у присуству браниоца по службеној дужности, изјавио да никада није желео да га заступа тај него адвокат којег су ангажовали његови родитељи, те да је признање дао под утицајем алкохола и наркотика. И током каснијег поступка одбрана је јасно оспоравала законитост датог признања и тражила да оно буде издвојено, али су судови ово игнорисали, пропуштајући и да испитају околности у вези са ускраћивањем права на браниоца и да у својим одлукама образложе зашто се не слажу са примедбом одбране да је реч о незаконитом доказу. Узимајући све ово у обзир, а посебно утицај који је спорно признање имало на поступак у целости, ЕСЉП је закључио да је он био неправичан, упркос томе што се осуђујућа пресуда заснивала и на другим доказима.[29]

И у случају *Хорватић против Хрватске* је до повреде права на правично суђење дошло тако што су национални судови пропустили да испитају примедбе подносиоца представке у вези са дока-

[29] *Дворски против Хрватске*, пред. бр. 25703/11, пресуда од 20. 10. 2015.

зима, а оспоравао је и законитост и поузданост форензичких доказа на којима се заснивала осуђујућа пресуда против њега. Примедбе су се односиле на начин узимања узорака његове косе и ноктију и влакана са одеће, за које је тврдио да су узети у једној а онда паковани без његовог присуства у другој просторији, и то тако што је полиција протрљала његову одећу о одећу за коју се сумњало да ју је користио па одбацио учинилац кривичног дела (радило се о пљачки банке) и да је тако дошло до трансфера форензичког материјала који је касније послужио као једини доказ који га је повезивао са учињеним кривичним делом. Национални судови су игнорисали ове његове наводе, одбили све доказне предлоге одбране у вези са њима (тражено је да као сведоци буду саслушани полицијски службеници и форензички стручњаци који су узели и анализирали узорке) и констатовали да су доказне радње предузете у истрази довољно документоване, иако заправо записник о узимању узорака није био сачињен у складу са релевантном одредбом хрватског Законика о казненом поступку, пошто се у њему није налазио читав низ података које је требало да садржи. ЕСЉП је сматрао да су, у таквим околностима, национални судови били дужни да пажљиво истраже околности под којим су узорци узети и спаковани. Пошто ништа нису предузели, створили су процесну ситуацију у којој је подносилац представке стављен у такву позицију да се не може говорити о томе да је могао имати правично суђење.[30]

На сличан начин је одбрана била хендикепирана и у случају *Laska и Lika против Албаније*. Ту су неправилности приликом препознавања осумњичених у полицији, из којег су проистекли кључни докази против подносилаца представке, биле разлог да ЕСЉП утврди повреду права на правично суђење. Наиме, полиција је препознавање спровела тако да су тројица осумњичених на глави имали плаво-беле „фантомке“ сличне онима које су носили учиниоци, а друге две особе које су с њима стајале у врсти црне, што је ЕСЉП сматрао практично „отвореним позивом“ сведоцима да покажу на осумњичене као на учиниоце кривичног дела. Уз то, препознавању нису присуствовали њихови браниоци, а у списима није било доказа да су се одрекли права на браниоца приликом препознавања. Коначно,

[30] *Хорватић против Хрватске*, пред. бр. 36044/09, пресуда од 17. 10. 2013.

окривљенима није била пружена прилика да ставе примедбе на ове очигледне неправилности, чиме им је нанета штета која није могла бити отклоњена ни тиме што су у каснијој фази поступка имали адвоката ни адверсаријалном природом тог поступка.[31]

Из ових примера може се видети да национални судови не смеју занемарити примедбе одбране које се односе на законитост доказа, посебно ако је наводна незаконитост таква да се у питање може довести и поузданост доказа, а нарочито ако се ради о доказу који је значајно утицао на ток и исход поступка. Сходно томе, из списа предмета и образложења одлука суда мора бити видљиво да је аргументима одбране придата одговарајућа пажња и, ако нису прихваћени, мора бити образложено зашто је тако одлучено.[32]

Сама повреда неког домаћег правила поступка – под условом да истовремено не представља и кршење забране злостављања или повреду основних права одбране, као што су право на приступ браниоцу или право на преводиоца,[33] и да не доводи у питање аутентичност и поузданост доказа – за ЕСЉП најчешће није довољна да утврди повреду права на правично суђење. Није ретко да ЕСЉП закључи да је нека неправилност приликом прикупљања доказа довела до повреде права заштићеног Конвенцијом, али да, упркос томе што се осуђујућа пресуда заснива на таквом доказу, поступак у целости није био неправичан.[34]

Тако, рецимо, у случају *Prade против Немачке* ЕСЉП није утврдио повреду члана 6 Конвенције иако је било неспорно да је претресање куће подносиоца представке, захваљујући којем је при-

---

[31] *Laska и Lika против Албаније*, пред. бр. 12315/04 и 17605/04, пресуда 20. 4. 2010.

[32] Види, на пример, *Bykov против Русије*, став 95.

[33] Коришћење доказа прибављених уз повреду права на преводиоца по правилу чини поступак неправичним. Види, на пример, *Baytar против Турске*, пред. бр. 45440/04, пресуда од 14. 10. 2014. У том случају ЕСЉП је закључио да је до повреде члана 6 Конвенције дошло јер је у поступку против подноситељке представке коришћена њена инкриминирајућа изјава коју је дала без преводиоца, а тиме и без могућности да разуме оптужбе које су јој стављене на терет и буде упозната са својим правима, укључујући право да се брани ћутањем и право на адвоката.

[34] Види, на пример, *Hambardzumyan против Јерменије*, пред. бр. 43478/11, пресуда од 5. 12. 2019, ставови 67-68 и 78-81; *Башић против Хрватске*, пред. бр. 22251/13, пресуда од 25. 10. 2016, ставови 32-36 и 41-50; *Драгојевић против Хрватске*, пред. бр. 68955/11, пресуда од 15. 1. 2015, ставови 85-102 и 116-123.

бављен кључни и једини доказ против њега (значајна количина дроге), било извршено у супротности са релевантним немачким правилима поступка. Наиме, ЕСЉП је у овом случају утврдио да је поузданост доказа неспорна, да је подносиоцу представке пред три националне инстанце било омогућено да тражи да незаконито прибављен доказ буде издвојен из списа и да су све те инстанце његове аргументе пажљиво размотриле, мада их ипак нису прихватиле, образлажући своју одлуку да га осуде на основу незаконито прибављеног доказа тиме што, према њиховом мишљењу, интерес јавности да он буде осуђен за конкретно кривично дело треба да превагне у односу на интерес да се заштити његово право на приватност дома (немачким правом није забрањено да се пресуде заснивају на незаконитом доказу овог типа, а у судској пракси је уобичајено да се цени који је од супротстављених интереса важнији, као што је овде урађено).[35]

На сличан начин је ЕСЉП закључивао да нема повреде права на правично суђење у случајевима у којима су докази против окривљених били прибављени незаконитим тајним надзором њихове комуникације (што је било довољно да утврди повреду права на приватност из члана 8 Конвенције), пошто поузданост доказа није била спорна, окривљенима је пред националним судовима било омогућено да изнесу своје аргументе и траже издвајање доказа, а судови су те аргументе узели у обзир и донели образложене одлуке.[36] У овим случајевима осуђујуће пресуде националних судова обично нису биле засноване само на спорном, незаконитом доказу,[37] али је било и оних код којих није било других доказа,[38] тако да постојање или снага других доказа у предмету није одлучујући фактор.[39] Дакле, чак и ако се осуђујућа пресуда заснива искључиво на незаконито прибављеном доказу, то не мора да значи да ће ЕСЉП, посматрајући поступак у целости, закључити да је он био неправичан. Он у више одлука понавља да је „када је доказ веома снажан и

---

35 *Prade против Немачке*, пред. бр. 7215/10, пресуда од 3. 3. 2016, ставови 25-43.

36 *Dragoş Ioan Rusu против Румуније*, представка бр. 22767/08, пресуда од 31. 10. 2017; *Башић против Хрватске*; *Драгојевић против Хрватске*.

37 *Dragoş Ioan Rusu против Румуније*; *Драгојевић против Хрватске*.

38 *Khan против Уједињеног Краљевства*, пред. бр. 35394/97, пресуда од 12. 5. 2000, став 37.

39 Ibid.

не постоји ризик да је непоуздан, потреба за другим поткрепљујућим доказима сходно томе слабија“ (превод наш).[40]

Оваква пракса ЕСЉП, а првенствено његова извесна толеранција према коришћењу незаконито прибављених доказа, уз повреду права на приватност, критикована је и унутар њега самог, у издвојеним мишљењима судија у неколико важних предмета. На пример, у случају *Dragoş Ioan Rusu против Румуније* двојица судија су у свом издвојеном мишљењу навела да судови не могу ваљано вршити своју функцију ако се ослањају на доказе који нису прибављени само неправичним средствима већ, изнад свега, незаконито. За њих концепт правичности у контексту Конвенције мора да подразумева владавину права и поштовање права гарантованих у њој.[41] Осим тога, тест „опште правичности“ је критикован као сувише компликован, његова примена као недовољно конзистентна (посебно у вези са потребом да се издвоје докази прибављени уз повреду права на одбрану, о чему је горе било речи), што за последицу има непредвидивост одлука ЕСЉП, а истицано је и да у обзир узима факторе који не би смели имати утицаја на заштиту права окривљеног у кривичном поступку, као што је „тежина јавног интереса да се конкретно кривично дело истражи и казни“.[42] Било како било, пракса ЕСЉП, иако је некада заиста недоследна, националним кривичним судовима пружа значајне смернице и може помоћи да се национални прописи тумаче и примењују, а правне празнине попуњавају у духу Конвенције, доприносећи правичности поступака и владавини права.

---

[40] Види, на пример, *Bykov против Русије*, став 90.

[41] Заједничко издвојено, делимично сагласно мишљење судија Бошњака и Pinto de Albuquerque u *Dragoş Ioan Rusu против Румуније*, став 3. Види и, на пример, делимично сагласно, делимично супротстављено издвојено мишљење које је случају *Khan против Уједињеног Краљевства* приложио судија Loucaides, и заједничко супротстављено издвојено мишљење које су у случају *Farrugia против Малте* приложиле судије Serghides и Pinto de Albuquerque.

[42] Fair Trials, op. cit., стр. 19-22.

Драгана Марчетић
Судија Вишег суда у Београду
Снежана Марјановић
Судија Вишег суда у Београду
Александра Лековић
Судија Вишег суда у Београду

ПРЕСУДА БЕЗ ОДРЖАВАЊА РОЧИШТА У СПОРУ МАЛЕ ВРЕДНОСТИ[1]

Члан 291 Закона о парничном поступку[2] (у даљем тексту ЗПП) у ставу другом прописује да председник већа може, у току припремања главне расправе, после пријема одговора на тужбу, да донесе пресуду, ако утврди да међу странкама нису спорне чињенице и да не постоје друге сметње за доношење одлуке.

У пракси виших судова, као другостепених, појавила се дилема да ли се наведена одредба може применити и у споровима мале вредности (у којима вредност предмета спора не прелази износ од 3000 евра у динарској противвредности), а заснована је на језичком тумачењу наведене норме.

Потребно је нагласити да се закони не тумаче искључиво језички, јер је то само почетно тумачење, то јест начин да се сазна језичка садржина норме, односно њено примарно значење. Примена закона заснована само на овој врсти тумачења водила би механицизму и имала за последицу понекад и апсурдне закључке. Због тога се оно мора допунити логичким тумачењем, које подразумева разматрање да ли је језички протумачена правна норма логична, односно у складу са логичким просуђивањем. За овим следи системско

[1] Ставови изнети у овом раду представљају мишљење аутора и нису званичан став Вишег суда у Београду, већ прилог дискусији о теми која је предмет текста

[2] "Сл. гласник РС", бр. 72/2011, 49/2013 - одлука УС, 74/2013 – одлука УС, 55/2014, 87/2018, 18/2020 и 10/2023 др. закон

тумачење, односно сагледавање значења конкретне норме у односу на правни систем чији је саставни део, али и у односу на друге норме са којима је повезана. За конкретно правно питање, које се овде поставља, битно је и циљно тумачење, односно чему ова норма треба да послужи тј. шта је њен циљ.

Ако применимо наведене видове тумачења на предметну одредбу, можемо увидети да језичким тумачењем она упућује, пре свега, на спорове у којима је тужба достављена на одговор туженом, што на први поглед, по одредбама ЗПП, нису спорови мале вредности. Међутим, ако кренемо корак даље, односно ка системском и циљном тумачењу ове одредбе, морамо се запитати шта је њен циљ. Несумњиво, законодавац је имао намеру да убрза поступак и учини га економичним управо у оним сутацијама које ова одредба предвиђа (међу странкама нису спорне чињенице и не постоје друге сметње за доношење одлуке). Са друге стране, и одредбе чл. 468 - 479 ЗППа којима је регулисано поступање у споровима мале вредности, такође су усмерене на **убрзање и економичност поступка** у овој врсти спорова. Логичким повезивањем ових околности, намеће се закључак да је циљ у оба случаја исти, односно да је законодавац имао намеру да у ситацији прописаној и спорном одредбом чл 291 ЗПП и у одредбама о посебном поступку у споровима мале вредности омогући суду да донесе одлуку уз што мање трошкова за странке и у сразмерно кратком року.

У прилог тврдњи да нема сметњи да се и у спору мале вредности донесе пресуда без одржавања рочишта, наравно, уколико су за то испуњени услови из члана 291 став 2 ЗПП, говори и то да је опште правило савремених правних система да се све што се законом не забрањује, мора сматрати дозвољеним. То је цивилизацијска тековина која мора наћи примену и у грађанском праву, па и у грађанском процесном праву, без обзира на њему својствени формализам. У прилог оваквог става говори и одредба чл. 467 Закона о парничном поступку, којом је прописано да, **ако одредбама главе која прописује поступање у споровима мале вредности није другачије прописано, у њима се сходно примењују остале одредбе овог закона**. Осим тога, одредбама о поступку у спору мале вредности заправо су прописани само изузеци од правила која важе за

све парничне поступке, а ти се **изузеци морају уско тумачити**. Стога, како одредбама о поступању у споровима мале вредности није изричито забрањена примена члана 291 став 2 ЗПП, не постоји разлог зашто се она у овој врсти спорова не би могла применити.

Аргумент да се у спору мале вредности тужба не доставља на одговор, већ се шаље уз позив за прво рочиште за главну расправу, због чега се такође не може донети пресуда без одржавања рочишта у овој врсти парнице, је, у најмању руку, упитан. По принципу да ко може мање, може и више, то што се у споровима мале вредности тужба не шаље на одговор, не значи да је суд не може послати супротној страни пре одржавања рочишта, јер се тиме **странци**-туженом заправо **дају већа права** него што их има по одредбама поменуте главе 33 ЗПП која прописује правила поступка у овим споровима. Наиме, спорови мале вредности, управо због своје природе, као спорови мањег значаја, имају донекле упрошћену и убрзану процедуру, којом се странкама дају мања права него у општој парници, па се не може сматрати да би се оваквим поступањем суда прекршило неко од права странака, јер им се тиме у ствари **пружа додатна могућност изјашњења** на наводе тужилачке стране.

Такође, у пракси су честе и ситуације у којима сам тужени, пре рочишта, доставља суду поднесак, који по својој садржини представља управо одговор на тужбу и који омогућава примену спорне одредбе. У том смислу, уколико су испуњени остали услови из одредбе која је предмет овог разматрања, доношењем пресуде без одржавања рочишта странкама се не ускраћује **право на расправљање из члана 374 став 2 тачка 7 ЗПП,** с обзиром на то да се ова врста пресуде доноси након што је странкама дата могућност да се изјасне, јер се она доноси **након изјашњења странака о чињеницама** на којима се спор заснива, само што оно није усмено, већ **писмено**.

Аргументација да, како се тужба у спору мале вредности не доставља на одговор туженом, то се у овој врсти спорова не може донети пресуда на основу пропуштања зато што туженом нису дата обавезна законска **упозорења** сходно члану 297 ЗПП-а, нису од утицаја на другачије становиште, с обзиром да у спору мале вредности и није могуће донети пресуду због пропуштања. С друге стране,

наводи из члана 298[3] истог закона који се цитирају у дописима суд приликом слања тужбе на одговор нису обавеза суда, јер се претпоставља да странке знају закон и начин на који је потребно да се на тужбу изјасне.

Најзад, неупитно је да су циљеви одредбе члана 291 став 2 Закона о парничном поступку убрзање поступања суда у парницама, као и смањење трошкова, па је нејасно зашто ова норма не би могла да важи и за спорове мале вредности, с обзиром на њихову бројност и друштвени значај, те већ поменуту убрзану и упрошћену процедуру. Ово нарочито у ситуацијама када и саме странке предлажу да суд донесе одлуку ван рочишта, управо због смањења трошкова, а што у пракси није редак случај. Због тога је неопходно је закључити да је у спору мале вредности дозвољено донети пресуду ван рочишта, применом одредбе члана 291 став 2 ЗПП, јер би, у супротном, могло бити повређено и **начело диспозиције странака**, поред већ наведених **начела ефикасности и економичности поступка**.

С тим у вези, у члану 230 ЗПП-а се, између осталог, наводи да се не доказују чињенице које странка **није оспорила,** осим ако се ради о располагањима која су противна члану 3 став 3 истог закона. Стога, аутори сматрају да у "маличњацима" нема потребе да се одржава рочиште на коме би странке само поновиле наводе које су већ писмено изнеле, ако се на том рочишту не изводе било какви докази.

Одржавање рочишта у оваквој ситуацији је неекономично и за правни систем земље јер подразумева ангажовање ресурса, у смислу ангажовања судије и записничара, странака, те коришћење зграде суда и утрошак времена. Ти би се ресурси могли много боље искористити за решавање других предмета у коме је неопходно извођење доказа и држање рочишта.

---

[3] Тужени је дужан да у одговору на тужбу истакне процесне приговоре и да се изјасни да ли признаје или оспорава истакнути тужбени захтев. Одговор на тужбу мора да садржи и друге податке које мора садржати сваки поднесак (члан 98). Ако тужени оспорава тужбени захтев, одговор на тужбу мора да садржи и чињенице на којима тужени заснива своје наводе и доказе којима се утврђују те чињенице

Програмом решавања старих предмета Врховни касациони суд (сада Врховни суд) у тачки 4.13 инсистира се на растерећењу судија адинистративних послова у складу са мером 10, поглавље 4 Стратегије за развој правосуђа (Препорука Р 86 (12) Комитета министара чланица Савета Европе за растерећење судова)[4]. Ово рочиште се може посматрати и као пуки формализам, које се предложеним тумачењем прописа може избећи, стога није у духу препорука и циљева које наводе Врховни касациони суд и Министарство правде у својим стратешким документима.

Уредба (ЕЗ) бр. 861/2007 **Европског парламента и Већа** од 11.07. 2007. године о увођењу европског **поступка за спорове мале вредности** – пречишћени текст од 14. 06. 2017. године[5] у члану 5 предвиђа да је европски поступак за спорове мале вредности **писани** поступак. Суд одржава усмену расправу само ако сматра да није могуће донети одлуку на основу писаних доказа или ако то странке захтевају, али и тада тај захтев суд може одбити, ако процени да усмена расправа није неопходна.

Стога се системски тумачећи одредбе ЗПП и у контексту међународне регулативе може закључити да одржавање рочишта у спору мале вредности није неопходно, уколико су испуњени услови које предвиђају ти прописи.

Осим наведених аргумената који се тичу тумачења закона, неопходно је указати и на следеће:

Уколико би се члан 291 став 2 ЗПП искључио из примене у споровима мале вредности, странке би непотребним одржавањем рочишта, биле изложене додатним **трошковима поступка,** што је противно начелу економичности поступка, посебно када странке сагласно предложе доношење овакве пресуде.

Осим тога, имајући у виду да је у ранијем периоду потврђиване пресуде у споровима мале вредности донете на основу члана 291

---

[4] Јединствени програм решавања старих предмета у РепубликиСрбији за период 2021–2025. године, доступно на: https://www.vk.sud.rs/sites/default/files/files/ResavanjeStarihPredmeta/Jedinstveni%20Program%20resavanja%20starih%20predmeta%20u%20RS%20v2.pdf

[5] доступно на: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HR/TXT/?uri=celex%3A32007R0861

став 2 ЗПП, уколико су за то били испуњени услови прописни поменутим чланом, било би **противно начелу правне сигурности** које прокламује Устав, да сада ове пресуде буду укидане искључиво из разлога што првостепени суд није држао рочиште за главну расправу.

Најзад, овакав став, заснован искључиво на језичком тумачењу норме, довео би до непотребног **увећања броја предмета** у судовима. Такође, то би даље резултирало тиме да првостепени судови рочишта заказују у још дужим временским интервалима, чиме би се додатно угрозило **право грађана на приступ правди**, које такође ужива уставне и законске гаранције, а што би даље водило повећању броја основаних приговора поводом повреде права на суђење у разумном року.

Аутори сматрају да је пресуду без расправе на основу члана 291 став 2 Закона о парничном поступку могуће донети уколико су испуњени услови које прописује ЗПП увек када се странке са тим сагласе, а без сагласности странака под условом да је:

- уредно извршена достава тужбе туженом, да се тужени изјаснио на тужбу писмено и да је то изјашњење достављено тужиоцу,

- суд закључио да међу странкама нису спорне чињенице према наводима тужбе и изјашњењу туженог на тужбу и

- суд закључио да не постоје друге сметње за доношење одлуке.

Став Врховног касационог суда

Врховни касациони суд је на седници Грађанског одељења одржаној 11.5.2022. године усвојио закључак о могућност доношења пресуде без расправе у спору мале вредности[6]

Садржина закључка:

"Одредбама Закона о парничном поступку („Службени гласник РС" бр. 72/11 ... 18/20) предвиђена је могућност доношења пресуде без одржавања расправе. Реч је о процесном институту

[6] доступно на: https://www.vk.sud.rs/sites/default/files/attachments/Zakljucak%20- %20mogucnost%20donosenja%20presude%20bez%20rasprave%20u%20sporu%20male%20vrednosti.pdf

(пресуда без усмене расправе) прописаном одредбом члана 291. став 2. ЗПП. Наиме, по наведеној одредби председник већа може, у току припремања главне расправе, после пријема одговора на тужбу, да донесе пресуду, ако утврди да међу странкама нису спорне чињенице и да не постоје друге сметње за доношење одлуке. Овом врстом пресуде суд мериторно одлучује о предмету спора, пошто на основу тужбе и одговора на тужбу утврди да је чињенично стање неспорно и да не постоје процесне сметње за доношење одлуке. Поступак у споровима мале вредности регулисан је одредбама чл. 476. до 479. ЗПП тако што се, ако у одредбама ове главе није другачије прописано, у поступку о споровима мале вредности сходно примењују остале одредбе овог закона. У поступку о споровима мале вредности тужба се туженом не доставља на одговор, већ се уз позив за главну расправу туженом доставља тужба и у овим парницама се не заказује и не одржава припремно рочиште (члан 472). Следом наведеног, може се закључити да је одредбама Закона о парничном поступку ограничена могућност доношења ове врсте пресуде у низу посебних парничних поступака у којима није предвиђено да је одговор на тужбу обавезан. Међутим, у ситуацији када је тужени својим процесним понашањем (подношењем факултативног одговора на тужбу), омогућио њено доношење, тада нема сметње да се ова врста пресуде донесе и у спору мале вредности (под условима прописаним у члану 291. став 2. ЗПП).”

Дилеме у пракси након заузетог става Врховног касационог суда

Након овог закључка, и даље постоје дилеме о начину поступања судова у вези са применом исинтитута пресуде без расправе у спору мале вредности.

Дилеме постоје у погледу тога да **ли је дозвољено да се у сппору мале вредности само достави тужба туженом, или је потребно доставити туженом и налог за изјашњење на тужбу, као** и да ли је то могуће доставити тужбу туженом без достављања позива за рочиште странкама**,** односно да ли је у сваком случају обавезно заказати рочиште. Има мишљења да је то неопходно да би

се у свему испоштовале одредбе које регулишу поступање суда у споровима мале вредности. Да би се одговорило на ово питање потребно је упоредити одредбе које се тичу одговора на тужбу и заказивања припремног, односно првог рочишта за главну расправу у редовним поступцима и поступку у спору мале вредности.

У редовном поступку према члану 297 ЗПП-а тужени је дужан да у року од 30 дана од дана достављања тужбе са прилозима, поднесе суду одговор на тужбу а суд је дужан да приликом достављања тужбе на одговор упозори туженог о последицама пропуштања достављања одговора на тужбу (члан 350. став 1. тачка 1 - могућност доношења пресуде због пропуштања), на обавезу одређивања пуномоћника за примање писмена (члан 298. став 3), као и на дужност обавештавања суд о промени адресе (члан 144). Члан 298 став 1 ЗПП-а наводи тужени је дужан да у одговору на тужбу истакне процесне приговоре и да се изјасни да ли признаје или оспорава истакнути тужбени захтев и одговор на тужбу мора да садржи и друге податке које мора садржати сваки поднесак (члан 98). Ако тужени оспорава тужбени захтев, одговор на тужбу мора да садржи и чињенице на којима тужени заснива своје наводе и доказе којима се утврђују те чињенице (став2). Према ставу трећем и четвртом тог члана тужени који има пребивалиште или боравиште, односно седиште у иностранству, дужан је да у одговору на тужбу одреди пуномоћника за примање писмена и уколико тужени који има пребивалиште или боравиште, односно седиште у иностранству, не достави суду обавештење из става 3. овог члана заједно са одговором на тужбу, суд ће да му постави пуномоћника за примање писмена и о томе га обавести. Према чл. 303 ЗПП-а у позиву за припремно рочиште странке се упозоравају на дужност износшења свих чињеница и предлагања доказа којима се те чињенице потврђују, као и на дужност предлагања временског оквира и налаже им се да на рочиште донесу све исправе које им служе за доказ и предмете које треба разгледати у суду. Суд ће у позиву да упозори странке на дужност да суд обавесте о промени адресе (члан 144).

У поступку о споровима мале вредности према чл. 472 став 1 и 2 ЗПП-а тужба се не доставља туженом на одговор, већ се тужба туженом доставља уз позив за главну расправу. Према чл. 473 став

2 ЗПП-а у позиву за главну расправу се наводи, поред осталог, да ће да се сматра да је тужилац повукао тужбу ако не дође на рочиште за главну расправу, те да ће суд, ако тужени изостане са рочишта за главну расправу, да донесе пресуду због изостанка (члан 351). Ставом другим је предвиђено да ће суд да упозори странке да у овом поступку треба да све чињенице и доказе изнесу до закључења првог рочишта за главну расправу, да у жалби против пресуде не могу да се износе нове чињенице и предлажу нови докази, као и да одлука може да се побија само због битне повреде одредаба парничног поступка из члана 374. став 2. овог закона и због погрешне примене материјалног права.

Поредећи ове одредбе може се закључити да **ни приликом одлучивања у редовном поступку и у поступку у спору мале вредности суд не упозорава странке пре заказивања рочишта да је потребно да све чињенице и доказе изнесу до закључења припремног, односно првог рочишта за главну расправу, нити их упозорава да је могуће да суд донесе пресуду ван расправе сходно чл. 291 став 2 ЗПП-а**. Како таква упозорења нису предвиђена за редовни поступак, нема разлога да она постоје за спорове мале вредности. Околност да је уобичајено у пракси судова да допис који суд шаље туженом са налогом да на тужбу одговори садржи и обавештење да је тужени је дужан да у одговору на тужбу истакне процесне приговоре и да се изјасни да ли признаје или оспорава истакнути тужбени захтев, као и да одговор на тужбу мора да садржи и друге податке које мора садржати сваки поднесак, а ако тужени оспорава тужбени захтев, да мора да садржи и чињенице на којима тужени заснива своје наводе и доказе којима се утврђују те чињенице, не представља обавезу суда и уколико такво обавешење изостане не спречава суд у редовном поступку да донесе пресуду из чл. 291 став 2 ЗПП-а.

Према мишљењу аутора овог текста нема разлога за претерани формализам и инсистирање на томе да се туженом мора послати тужба заједно са позивом, као и да се туженом у спору мале вредности не може дописом наложити да се на тужбу изјасни без заказивања рочишта. Спорови мале вредности могу бити изузетно комплексни и захтевати припрему тужиоца пре првог рочишта, па

нема разлога да у тим ситуацијама суд не наложи туженом да се на тужбу изјасни. Често је у пракси да се управо да се прво рочиште одлаже јер тек тада тужилац сазнаје из којих разлога тужени оспорава тужбени захтев, или му се тек тада предају докази и потребна му је припрема за изјашњење и достављање доказа како би оспорио те околности. Таквим поступањем, као што јевеђ речено, првостепени суд не чини повреду одредби поступка у спору мале вредности јер тиме не ускраћује право туженом нма расправљање, већ напротив, даје му додатно право на изјашњење пре рочишта, а тужиоцу и пре рочишта даје могућност да се са одбраном туженог упозна и ваљано припреми за прво рочиште. Овакво је поступање у складу и са основним начелима праничног поступка из чл. 5, 7 и 10 ЗПП-а, а чак и ако би се прихватило да се ради о повреди одредби парничног поступка, не ради се о битној повреди из чл. 374 став 1 ЗПП-а, а осим тога, пресуда у спору мале вредности, се може побијати само због битне повреде одредаба парничног поступка из члана 374 став 2 ЗПП-а[7]. Исто важи и за ситуацију када се пресуда без одржавања расправе донесе у току главне расправе у спору мале вредности.

Као спорно се поставило питање шта значи **услов «да међу странкама нису спорне чињенице**». Често се догађа да тужени само паушално оспори основ и висину потраживања, али не оспори чињеничне наводе тужбе. Члан 230 став 1 ЗПП-а предвиђа да се не доказују чињенице које је странка признала пред судом у току парнице, односно чињенице које није оспорила. Стога, уколико тужени није оспорио чињенице наведене у тужби, а оне нису у супротности са чланом 3 став 3 ЗПП-а, нема разлога да се изводе докази, па ни да се држи припремно рочиште и рочиште за главну расправу, већ има услова да се донесе пресуда из чл. 291 став 2 ЗПП-а.

У сваком конкретном случају суд процењује наводе туженог и закључује да ли су оспорене чињенице битне за одлучивање у тој правној ствари и да ли их треба доказивати сходно чл. 229 ЗПП-а. Стога оспоравање чињеница које нису одлучне не може бити од утицаја на могућност доношења пресуде из чл. 291 став 2 ЗПП-а.

---

[7] Члан 479 став 1 Закона о парничном поступку

Дакле, **битно је разликовати чињеничне наводе тужбе од њиховог правног тумачења.** Уколико странка признаје чињеничне наводе из тужбе, као и основ и висину потраживања, онда нема услова за доношење пресуде из чл. 291 став 2 ЗПП-а, већ се доноси пресуда на основу признања из чл. 348 ЗПП-а. Оспоравање основа и висине потраживања се догађа након што тужени проценивши чињенице изнете у тужби и подводећи их под правне норме закључује да ће оспорити основ и висину потраживања. То не значи да он оспорава чињеничне наводе из тужбе, већ само да спори захтев тужиоца који он заснива на тим чињеницама. Стога је према мишљењу аутора овог текста, потребно у сваком конкретном случају ценити садржину поднеска којим се тужени изјашњава на тужбу у спору мале вредности и одлучити о томе да ли су испуњени услови за доношење пресуде без расправе у смислу члана 291 став 2 ЗПП-а. Посебно ваља нагласити да код пресуде без расправе суд одлучује мериторно, те да сагласно чињеничним наводима тужбе и изјашњењу туженог, може донети и усвајајућу и одбијајућу пресуду.

Уместо закључка

Ваља закључити да Закон о парничном поступку кроз предметну норму даје користан инструмент за убрзање поступка и растерећење судова у споровима мале вредности, што даље води до олакшаног приступа правди за грађане, нарочито ако се има у виду да тзв. маличњаци представљају најбројнију врсту спорова који се пред домаћим судовима воде. Ипак, дилеме на копје је указано овим радом, а које су се појавиле у пракси, треба узети у обзир приликом наредних редакција Закона о парничном поступку и евентуално појаснити спорне одредбе закона, како убудуће не би стварале недоумице у примени.

Бојана Галеб,
Саветник Вишег суда у Београду

ПОСТХУМНО ЗАЧЕЋЕ

Увод

Отац је онај на којег брак указује, правило је још римског права. Тада се дете зачето у браку својих родитеља сматрало и оно које је рођено у року од сто осамдесет дана по закључењу брака, за све време докле брак траје, па све до триста дана закључно по престанку брака. У Јустинијановом праву претпоставка о патернитету је добила шири значај. По њему је законито дете и оно које се роди у браку и пре сто осамдесетог дана од дана када је он закључен, због тога што је то постало најчешћи случај.[1]

Постхумно зачеће представља привилегију савременог доба, могућност да се развојем репродуктивних технологија дође до зачећа користећи репродуктивне ћелије преминулог партнера. Република Србија је омогућила паровима (брачним и ванбрачним партнерима) биомедицинско потпомогнуто оплођење[2], што је довело до отварања великог броја питања која су или ће тек бити спорна судској пракси, а између осталог и питања: "Ко има право на репродуктивне ћелије преминулог партнера и да ли исте могу да се користе post mortem?"

Домаће и европско законодавство

У Србији је тренутно важећи Закон о биомедицински потпомогнутој оплодњи ("Службени гласник Републике Србије бр. 40/2017 и 113/2017) у којем се наводи да поступак биомедицински потпомогнутог оплођења јесте поступак који се спроводи у складу са савременим стандардима биомедицинске науке у случају неплод-

[1] Живко М. Милосављевић, Римско приватно право, Краљевина Србија, Београд, 1899

[2] Статистички подаци у Србији показују да чак 400.000 парова у Србији има проблем са зачећем, односно да сваки шести пар има проблем за зачећем.

ности, као и у случају постојања медицинских индикација за очување неплодности, и омогућава спајање мушке и женске репродуктивне ћелије ради постизања трудноће на начин другачији од сношаја. Закон не даје директно одговор на питање да ли надживели партнер има право на репродуктивне ћелије преминулог партнера и шта радити у тим случајевима, те постоји правна празнина коју је потребно попунити судским одлукама. Кроз читав закон се заправо прави разлика, која на прву руку може бити неуочљива и по мало збуњујућа и то разлика између супружника и ванбрачних партнера са једне стране и даваоца репродуктивних ћелија и даваоца ембриона са друге стране. У члану 3 закона који носи назив "значење израза" прави се разлика између хомологног оплођења (поступак БМПО у коме се користе сопствене репродуктивне ћелије супружника, односно ванбрачних парнера) и хетерологног оплођења (поступак БМПО у коме се користе сопствене репродуктивне ћелије једног супружника или ванбрачног партнера и репродуктивне ћелије даваоца), док је такође изричито наведено да је давалац репродуктивних ћелија особа која дарује сопствене репродуктивне ћелије у сврху поступака хетерелогног оплођења, а да су даваоци ембриона супружници односно ванбрачни партнери који дарују преостале сопствене ембрионе настале у току сопственог поступка БМПО другом неплодном пару супружник односно ванбрачном пару ради постизања трудноће. Из наведеног прозилази да се одредба члана 41 закона којом је прописано да у поступку БМПО дозвољено је употребљавати репродуктивне ћелије, односно ембрионе *давалаца* који су живи и члан 52 став 2 којим је прописано да се репродуктивне ћелије не могу употребити после смрти даваоца ради прављења ембриона, не односе на супружнике и ванбрачне партнере јер се они по члану 3. закона не сматрају даваоцима ембриона нити даваоцима репродуктивних ћелија, већ су даваоци трећа лица која врше даривање (закон користи термин давалаштво).[3] Раније важећим законом ("Службени гласник РС" , број 72/09) изричито је било дефинисано да се семена ћелија, неоплођена јајна ћелија и неупотребљени рани ембриони

[3] Сматрамо да би можда било боље решење када би закон уместо израз давалац (давалаштво) употребљавао израз донор репродуктивних ћелија односно донор ембриона (lat. donatio – поклон, односно дар)

чувају у складу са сагласношћу супружника односно ванбрачних партнера који су укључени у поступак ВМПО у року не дужем од пет година од дана њиховог давања, с тим што се наведени рок може продужити за још пет година уз писмени захтев за продужење од стране лица од кога потичу репродуктивне ћелије, односно неупотребљени рани ембриони. Такође је наведено да се по истеку рокова семене ћелије и неоплођене јајне ћелије уништавају, а рани ембриони пуштају да умру, осим уколико је лице од кога потичу репродуктивне ћелије, односно рани ембриони умрло пре истека наведених рокова и ако је дало писмени пристанак у складу са овим законом, односно на основу тестамента да се те ћелије могу употребљавати и после његове смрти. Из наведеног се закључује да је раније важећи закон, познавао могућност да лице да писмени пристанак (што може учинити и једностраном изјавом воље путем тестамента) да се његове ћелије могу употребити и након смрти. Наведена одредба у важећем закону не постоји, већ је по истеку рока предвиђено уништавање семених ћелија и јајних ћелија, као и спонтано разграђивање и уништавање раних ембриона, уколико се лица од којих потичу репродуктивне ћелије не изјасне у року од шест месеци до дана достављања писменог захтева о даљем поступању са репродуктивним ћелијама.

Законодавац кроз читав закон истиче начело заштите права детета, па помиње да начело остварује на тај начин што здравље, добробит и заштита права детета као и права других лица повезаних са поступком вантелесно потпомогнутног оплођења представљају првенство приликом доношења одлуке за сваки поступак БМПО, а посебно за жену која се поврагава БМПО односно за дете које ће се на основу тог поступка родити. Начело заштите права детета је један правни стандард који је наша земља прихватила и преузела из ратификоване конвенције – Конвенције о правима детета (која наведено начело формулише као интересе детета), а у којој се каже да у свим активностима које се тичу деце од примарног значаја су интереси детета без обзира на то да ли их спроведе јавне или приватне институције, судови, административни органи или законодавна тела. Начело је прихваћено и у Породичном закону, док према Уставу Републике Србије дете ужива посебну заштиту у Републици

Србији (члан 66 Устава). Спорно је, како у теорији, а тако и у пракси, да ли се омогућавање постхумне оплодње штите права детета или не. Судови широм света у својим одлукама образлажу шта је по њима најбољи интерес детета. Највише аргумената против постхумне оплодње иде у прилог следећем: да постоји могућност повреде дететовог идентитета будући да се може сматрати да је дете рођено да би представљало успомену на покојника и његову замену[4], да је за дете одрастање у породици са оба родитеља много боље за дете, него у случају самохраног родитељства, да дете нема право на издржавање од свог родитеља, те да ни родитељ нема право на вршење родитељског права и дужности према детету, да такво рођено дете не може да наследи свог родитеља, а такође водећи рачуна и на емотивни део дететове личности будући да ће увек постојати људи у друштву који ће дете, с обзиром на начин настанка, окарактерисати као "другачије", а и питање је односа самог детета према начину његовог настанка (односно да је настао на другачији, нетрадиционални начин – након смрти свог родитеља, у неким случајевима и неколико година након смрти).[5]

Правно регулисање постхумне оплодње варира у европским законодавствима. У једном делу законодавстава постоји позитиван став према постхумној оплодњи (то је најмањи број европских држава), већ и број држава постхумно зачеће забрањује, док постоје европска законодавства које омогућавају постхумно зачеће уколико се испуне одређени услови (на пример уколико постоји изричито изјављена воља покојника, уколико заинтересована страна докаже на суду његову вољу, те уколико се спроведе након одређеног времена од смрти). У земљама које дозвољавају медицинско потпомогнуто оплођење, неке од држава дозвољавају само за парове (Француска, Италија, Норвешка, Пољска, Грчка, Словачка, Словенија и Швајцарска), а други дозвољавају и појединцима да уђу у процес медицинско потпомогнутог оплођења (Белгија, Бугарска, Немачка, Данска Естонија, Хрватска, Холандија). Белгија, Немачка, Естонија,

[4] Ово нарочито када родитељи покојника желе да употребом репродуктивних ћелија њиховог преминулог детета добију унуче.

[5] Maya Sabatello, Columbia University Law School, Posthumously conceived children: An international and Human rights perspective, 2014

Италија, Холандија, Грчка дозвољавају медицинско потпомогнуто оплођење и након смрти партнера, али у Естонији је потребно да је партнер дао изричиту сагласност за употребу његових семених ћелија након његове смрти. У Италији је потребно да оба пацијента буду живи у тренутку фомирања ембриона, а након тог момента медицинско оплођење може бити настављено и након смрти партнера. Државе као Белгија, Данска, Грчка и Холандија дозвољавају постхумну употребу семених ћелија или ембриона. У Холандији је, на пример, поред Закона о ембрионима, донет тзв. Моделреглемент акт који уређује тренутне дилеме са којима се суочавају практичари и иако није правно обавезујући – утицајан је и очекује се да ће га практичари пратити. Он предвиђа могућност постхумног зачећа у ком се случају користе постојећи /замрзнути материјал или се материјал свеже закупља од умирујуће/покојне особе, док право на коришћење таквог материјала може истаћи: преживели партнер или друга заинтересована страна[6]. У Бившој Југословенској Републици Македонији постхумна оплодња је дозвољена, јер је законом прописано је да у случају смрти мужа дозвољена постхумна оплодња, али уз његову претходну сагласност у писменој форми и најкасније у року до годину дана од његове смрти. [7] Бугарска, Француска, Хрватска, Немачка, Словачка, Словенија, Швајцарска и Норвешка не дозвољвају наставак процеса биомедициско потпомогнутог оплођења после смрти партнера.

Право на поштовање приватног и породичног живота

Пред Европским судом за људска права водило се неколико поступака у којима су подносиоци представке тврдили да им је повређено право на поштовање приватног и породичног живота (члан 8 Европске конвенције о људским правима).

У предмету Pejrilova v. The Czech Republic подносилац представке је тврдила да држава треба да поштује њен избор, као и избор њеног покојног супруга и њихову жељу да имају заједничко дете, сматрајући да треба дозволити медицинско потпомогнуто

[6] Друга заинтересована страна могу бити родитељи преминулог лица
[7] Члан 33 Законот за биомедицинско потпомогнато оплодување

оплођење коришћењем замрзнутог биолошког материјала њеног супруга. Подносилац представке је сматрала да одлука да имају заједничко дете представља приватну одлуку двоје људи, која не би требало да буде предмет расправљања пред судом, те да су домаћи судови били превише формални када су тражили писани доказ – сагласност да се и након његове смрти настави са процедуром, већ су морали дозволити доказивање његове воље и на други начин као што су изјаве његових родитеља, истичући да се његова воља огледа и путем константног давања сагласности[8] за предузимање процедура. Европски суд за људска права је одбио захтев подносиоца наводећи да закони Чешке дозвољавају биомедицинско потпомогнуто оплођење искључиво паровима, да је, између осталог, супруг подносиоца представке потписао документ у којој постоји одредба да се у случају његове смрти изврши уништење његовог биолошког материјала, те да његова сагласност за наставак биомедициски потпомогнутог оплођења не може бити претпостављена нити замењена судском одлуком, а након његове смрти. Због наведеног, у конкретном случају, не постоји повреда права гарантованим чланом 8 Конвенције.

У предмету Petithory Lanymann v. France син подносиоца представке био је јединац и боловао је од рака, те је убрзо након сазнања за своју болест рекао својој мајци да жели да има дете, чак и након своје смрти, због чега је у банку оставио свој биолошки материјал. Након смрти сина, а желећи да оствари његову последњу жељу, подносилац представке је тражила да се изврши трансфер његовог биолошког материјала у Израел где би се извршио поступак медициско потпомогнутог оплођења. Тврдила је да јој је право на породични живот повређено како посредно (будући да сматра да је њеном сину повређено непосредно), а тако и непосредно – директно будући да јој је ускраћена могућност да постане баба. Француска има један од најрестриктивнијих закона о медицинско потпомогнутом оплођењу, сурогат је строго забрањен, те се споразуми о сурогатству сматрају ништавим и ако се утврди да је неко прекршио забрану или омогућио сурогат договор може бити кажњен затворском казном до 6

[8] У Чешкој Републици потребна је сагласност приликом предузимања сваког поступка у циљу оплођења.

месеци. Такође, према француском закону да би се дозволило биомедицинско потпомогнуто оплођење, потребно је да оба партнера буду жива, у репродуктивном добу, у браку или макар у двогодишњој ванбрачној заједници. Само под горе наведеним условима пренос биолошког материјала може бити дозвољен. Европски суд за људска права је нашао да забрана оплодње после смрти, као и одбијање француских власти да одобре пренос биолошког материјала преминуле особе, не представљају повреду члана 8 Европске конвенције о људским правима. Суд сматра да је право сина подноситеља представке да одлучи када и како да постане родитељ није преносиво и да представља лично право, те подносилац не може да тврди да јој је повређено право загарантовано чланом 8 уместо сина. Суд је нашао да, иако жеља за потомством представља природну жељу која је вредна поштовања, члан 8 Конвенције не укључује право подносиоца да се оствари у улози бабе.

Закључак

У одсуству изричите законске одредбе о томе да ли је могуће наставити поступак биомедицинско потпомогнутог оплођења након смрти партнера и под којим условима, разматрајући разлоге за и против, као и различито европско законодавство, можда би најадекватнији одговор на овакве изазове данашњице било да се доношењем новог закона или изменама и допунама постојећег, такво право призна, под одређеним условима. Имајући у виду осетљивост теме, као и природну жељу људи за потомством право на постхумну оплодњу би требало одобрити под следећим условима: 1) да постоји изјављена воља преминулог лица којом даје сагласност да се његов биолошки материјал употреби и након његове смрти, а која може бити дата на пример у тестаменту, у закљученом уговору (споразуму) о биомедицинско потпомогнутој оплодњи или као изјава оверена од стране јавног бележника; 2) да се поступак биомедицинско потпомогнутог оплођења започне у року не дужем од годину дана од дана смрти партнера. Лица која улазе у поступак биомедицинско потпомогнутог оплођења потписују обавештење према Правилнику о садржају обрасца обавештења за лица која се подвргавају поступку биомедицински

потпомогнутог оплођења[9], а чији је саставни део изјава о пристанку оба партнера за извођење БМПО. У одсуству изричито једнострано изјављене воље (дате на горе наведени начин), а у случају да дође до изненадне смрти једног партнера који су започели поступак биомедицински потпомогнутог оплођења и дали своје изјаве о пристанку на поступак, можда би се могла воља преминулог лица за наставак поступка и претпоставити, јер је иста садржана у датој изјави, при чему пристанак за време живота преминулог партнера није био повучен (што је према Правилнику такође могуће). У случају да не постоји једнострано изјављена воља партнера нити његова претпостављена воља, сматрамо да не би требало дозвољавати доказивање "праве воље" преминулог лица, нпр. саслушавањем сведока (који су најчешће најближи сродници преминулог), будући да ниједна судска одлука не може да замени изјаву једнострано дату, а која је у складу са жељама, веровањима и вредностима покојног лица, те да постоји велика разлика између нормалне и природне жеље да се постане родитељ, да се врши родитељско право, да постоје родитељске обавезе, да се детету пружи нега, брига, пажња, издржавање и старање од стране родитеља од тога да се само биолошки материјал лица употреби ради оплођења после смрти (лице се у другом случају не остварује у улози родитеља).

Дозвољавање постхумне оплодње доводи до отварања великих броја питања. Поред питања заштите права и интереса детета, што представља начело којег се суд увек мора држати, поставља се питање и признавања детета[10], питања наслеђивања[11], питања губитка права на издржавање, док изазове будућности представљају питања као што су да ли материјал остављен у банкама (центрима) представља ствар и да ли је могуће исту наследити, ко у тим случајевима има право на наслеђивање, да ли се могу лица огласити за наследнике на оставичевим правима и обавезама из закључених уговора и споразума о биомедицинско потпомогнутом оплођењу у ком случа-

[9] Службени гласник РС број 37 од 24.04.2013. године

[10] Наведено се може решити тако што се у једностраној изјави воље, која је горе поменута, давала и изјава о признавању очинства за дете које буде зачето користећи биолошки материјал даваоца изјаве

[11] У нашем праву наследити може само онај ко је жив у тренутку оставиочеве смрти (члан 3 став 1 Закона о наслеђивању)

ју би лица могла да дају изјаве воље и наставити са поступком медицинско потпомогнутог оплођења односно дати изјаву о уништавању биолошког материјала или наведени уговор представља уговор intiuitu personae, када се права и обавезе гасе смрћу лица. Такође, требало би истаћи да је потребно направити разлику између ситуација када су биолошки материјали (семене ћелије и јајне ћелије) само складиштени у банкама у циљу оплођења па дође до смрти једног од супружника или ванбрачног партнера и ситуације када је смрт лица наступила након фертилизације и формирања ембриона који је касније само требало трансферовати у материцу. Код питања права својине тада би у случају када је само складиштен материјал у банкама, лица од којих такав материјал потиче имали право искључиве својине, док би у случају када би дошло до стварања ембриона лица од којих ембрион потиче би имали право сусвојине на ембриону, као новој ствари која је настала спајањем две ствари различитих власника, а које су тако спојене да се не могу више раздвојити[12]. Поред питања употребе унапред складиштеног биолошког материјала преминулог лица, у појединим државама света, јавља се и питање узимања и употребе биолошког материјала који се узима са коматозне или преминуле особе[13], а у циљу биомедицинско потпомогнутог оплођења, чак и када не постоји писани пристанак лица на такав захват. Први такав случај се догодио у Енглеској 1995. године када је Diane Blood затражила од болнице да узму семене ћелије од њеног супруга, који је лежао у болници у коми, на апаратима за одржавање живота, без његовог писаног пристанка, а у циљу вантелесне оплодње, тврдећи да је то била и жеља њеног супруга. Тада важећи Закон о хуманој оплодњи и ембриологији забрањивао је складиштење или употребу гамета без јасне писмене сагласности лица од кога потичу. Пошто је Закон био јасан и недвосмислен и пошто Steven Blood (супруг) никада није дао своју писмену сагласност за складиштење и употребу свог биолошког материјала, није постојала могућност да се дозволи њихова употреба у УК, те је Dia-

[12] Тада би лице које тврди да је власник могао од држаоца (банке) да тражи повраћај индивидуално одређене ствари.

[13] Истраживања показују да биолошки материјал узет на тај начин остаје активан отприлике 24-48 сати након смрти за употребу у поступку вантелесне оплодње

ne водила поступак са захтевом да јој се дозволи да пренесе биолошки материјал свог покојног супруга у другу земљу ради преузимања процедура. Након негативне одлуке Вишег суда 1997. године, која се базирала на недостатку аутономије воље од стране лица од кога потиче материјал, Апелациони суд је донео одлуку којом је дао право тужиљи да, као држављанину чланице Европске уније, пренесе биолошки материјал и има третман у некој другој држави чланици[14], истовремено истичући да је узимање биолошког материјала, без претходне сагласности њеног супруга било противзаконито[15].

[14] У конкретном случају то је била Белгија, а Diane Blood је данас мајка двојице синова, који су потомци њеног преминулог супруга зачети из узетог биолошког материјала

[15] After Kinship, Janet Carsten, Cambridge University Press 978-0-521-66198-0

Даница Радивојевић,
Виши судијски помоћник

ОДМЕРАВАЊЕ КАЗНЕ – ПРОЦЕСНИ И МАТЕРИЈАЛНИ АСПЕКТИ

УВОД

Казна је основно и конситутивно обележје кривичног права, а изрицање казне учиноцу кривичног дела крајњи циљ кривичног процеса. При доношењу одлуке о казни суд није везан строгим одредбама као што је случај приликом доношења одлуке о кривици, што даје извесну тежину овој делатности јер од судијске процене олакшавајућих и отежавајућих околности, елемената сврхе кажњавања и личности окривљеног највише зависи конкретна мера казне. Материјалне и процесне одредбе постављају оквире а општа правна начела путоказе у случају недоумица на путу утврђивања околности релевантних за одмеравање казне, примене одговарајућих норми на тако утврђене чињенице, и на крају њихове евалуације. Слободан простор не значи арбитрерност и маневрисање некаквим ванправним циљевима, већ даје могућност за изналажење праве мере казне у оквиру широких казнених распона у сваком конкретном случају, а интервенисања законодавца у циљу сужавања тог слободног простора нису оправдана.

УТИЦАЈ СВРХЕ КАЖЊАВАЊА НА ОДМЕРАВАЊЕ КАЗНЕ

Одређивање сврхе кажњавања има свој начелни и практични значај. С обзиром да је кривично право аксиолошка дисциплина, прокламовиним циљевима кажњавања се изражава идеолошки приступ казнене реакције, а јасно одређени циљеви кажњавања су важне норме за судско одмеравање казне, нарочито ако се има у виду да је тео-

рија у том питању разједињена.[1] Сврха казне и њен утицај на одмеравање казне је и даље актуелна тема не само правника, већ и филозофских расправа.[2] Теоријски посматрано, постоје два супротстављена гледишта о циљевима казне. Апсолутне теорије нарочито заступљене код представника класичне школе дају ретрибутивисктички концепт и у казни виде праведну одмазду, те је један од основних захтева казне *ius talions* - да по тежини буде сразмерна преступу.[3] Релативне теорије у оквиру позитивистичке орјентације у кривичним наукама, казну виде као ефикасно средство за сузбијање криминалитетета, те је основни циљ казне превенција (утилитаристичка функција казне).[4] Превенција се остварује првенствено у односу на учиниоца кривичног дела – специјална превенција, а потом и на друге, потенцијалне деликвенте да не чине кривична дела – генерална превенција. У зависности од тога на који начин се остварује такав утицај постоји више праваца. Теорија опомене наглашава да се кажњавањем учиниоца изражава недозвољеност одређених понашања у датом друштву, те се тако утиче на свест грађана и развија друштвени морал и дисциплина. У теорији се нарочито придаје значај овом позитивном аспекту генералне превенције, који се ослања на етичку функцију кривичног законодавства.[5]

Неуспех и принудност рехабилитиационих програма и недостаци ресоцијализације већ након седамдестих година прошлог века довели су до промена у казненој реакцији и окретању старој орјентацији, према ретрибутивистичким теоријама, а скептичнни ставови према могућностима и ефектима специјалне превенције артикулиса-

---

1 F. Bačić/1986/: *Krivično pravo – Opći dio*, Zagreb, p. 432.

2 A. von Hirsch/1992/: Proportioanlity in the Philosophy of Punishment, Crime and Justice, n° 16, pp. 63- 64.

3 I. Primorac /1975/: Prestup i kazna, Beograd, p. 163.

4 Повод казне се налази у прошлости, али се циљ казне може тражити и у будућности. F. Bačić: op.cit., p. 433.

5 У домаће законодавство позитивна генерална превенција је уведена Кривичним закоником из 1951. године (Službeni list FNRJ br. 13/51), и формулисана је као „утицај на развијање друштвеног морала и друштвене дисциплине грађана". Ова норма је у тадашњој теорији кривичног права посматрана као нови елемент генералне превенције, који само допуњује већ одређени елемент - васпитни утицај, и упућује на начин на који кажњавање треба да постигне своју сврху у односу на друга лица. Вид. J. D. Tahović/1956/:Komentar Krivičnog zakonika, Beograd, p. 14.

ни су под паролом „*Nothing works*“.[6] Притом се наглашава да није у питању крута и архаична ретрибуција, схваћена у традиционалном смислу као у Кантовој теорији,[7] већ је стара идеја ревидирана и осавремењена, у којој је сразмерност истакнута као доминантан критеријум за избор и меру кривичне санкције, што се сликовито означава слоганом „кажњавње само по заслузи“ (*just desert*).[8] Тако се јављају мешовите теорије које уједињују до тад супротстављене идеје ретрибуције и утилитаризма истичући да је ретрибуција изражена кроз принцип праведности и сразмерности не само спојива са превенцијом, већ је и допуњује. У оквиру ових приступа широко прихваћена је теорија ограниченог ретрибутивизма (*limiting retributivism*), чији је аутор Норвал Морис (Norval Morris) према којој ретрибуција уместо водећег, постаје ограничавајући принцип.[9] Према овој теорији принцип заслуге само одређује доњу и горњу границу потенцијалног распона казне, док су кривична одговорност и морална кривица релевантни критеријуми, а притом се казна у оквиру тог распона (тзв. „*fine tuning*“) конкретизује водећи се различитим циљевима казне превентивним или хуманистичким као што је принцип штедљивости, који налаже да се примени најблажа санкција у оквиру распона.[10]

У домаћем послератном кривичном законодавству није било значајних осцилација у погледу одређивање сврхе кажњавања. Прихваћена је концепција релативних теорија а циљеви кажњавања се огледају у специјалној и генералној превенцији[11] с тим што је њихов конкретни садржај мењан у складу са доминирајућим политичким и идејним вредностима. У домаћој теорији су се мишљења о ретрибутивном елементу казне кретала од истицања да дејство

---

6 C. Roxin/2006/: Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, Grundlagen, der Aufbau der Verbrechenslehre, München, pp. 76-77.

7 A. von Hirsch/1992/: op.cit., p.65

8 Често се ретрибутивна казна поистовећује са заслуженом казом, те се истиче да се под ретрибутивизмом подразумева примена принципа заслуге приликом посебног проблема кажњавања. Вид. J. Rachels/1997/: Punishment and Desert – in: Ethics in Practice (H. LaFollette ed.), Oxford: Basil Blackwell, pp. 479-480.

9 M. Haist/2009/: Deterance in a sea of “just deserts”: Are utilitarian goals achiviable in a world of limiting retributivism?, The Journal of Criminal Law and Criminology, n° 99, pp. 802-805.

10 A. von Hirsch/1992/: op.cit., pp. 89-90.

11 Љ. Лазаревић/2011/: Коментар Кривичног законика, Београд, p. 223.

казне није усмерено на ретрибуцију чак ни код смртне казне,[12] до схватања да је ретрибуција, иако није законски циљ кажњавања, неодвојива од казне и зато је незаобилазни фактор кажњавања.[13] Притом се ретрибуција схвата као социјално-етички вредносни суд о делу, те да је казна том својом ретрибутивном страном везна за кривицу а тиме и за правду. У савременој теорији се истиче да и сама законска одредба која говори о позитивном аспекту генералне преценције изражава ретрибутивистичке циљеве казне, па у вези са тим да наше законско решење ипак полази од ставова мешовитих теорија.[14] Неподељена су мишљења у погледу ретрибутивног елемента који је прихватљив и има ограничавајући ефекат на превентивне захвате, а тај елемент је начело кривице. Кривица одређује непрекорачиву висину казне, а потребе превенције не смеју довести до казне која прелази степен кривице и крши принцип праведности и сразмерности. Највећи недостатак превентивних теорија је што не садрже нужна ограничења казнене реакције, а тај недостатак се најбоље може кориговати путем забране прекорачења степена кривице.[15] И у домаћој литератури је истицано да је ретрибуција прихватљива као законом одређена сврха кажњавања уколико би се њен садржај изражавао кроз принцип праведности и сразмерности те би тако имала важну ограничавајућу функцију у односу на превентивне циљеве.[16]

ПРАВЕДНОСТ И СРАЗМЕРНОСТ ИЗМЕЂУ УЧИЊЕНОГ ДЕЛА И ТЕЖИНЕ КРИВИЧНЕ САНКЦИЈЕ

Питање да ли наш законодавац полази од релативних или мешовитих тероија те да ли прихвата одређен ретрибутивистички елемент или не, више није предмет теоријских разматрања пошто је последњом новелом Кривичног законика[17] експлицитно одређен као

---

[12] F. Bačić i dr./1978/: Komentar Krivičnog zakona SFRJ, Beograd, p. 174.
[13] F. Bačić: op.cit., pp. 432-445.
[14] I. Vuković/2014/: Svrha kažnjavanja kao kriterijum odmeravanja kazne – u: Kaznena reakcija u Srbiji IV deo (Đ. Ignjatović, ed.), Beograd, p.157.
[15] C. Roxin/2006/:op. cit., pp. 91-92.
[16] З. Стојановић/2016/: Коментар Кривичног законика, Београд, pp. 215-216.
[17] Кривични законик – КЗ, „Службени гласник РС“, бр. 85/2005, 88 /2005 – испр., 107/ 2005 – испр., 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014, 94/2016, 35/2019.

елемент сврхе кажњавања. Наиме, Законом о изменама и допунама Кривичног законика - ЗИМКЗ/2019 који ступа на снагу 01. децембра 2019. године, чл. 42 се мења, додаје се став 4 – још један елемент сврхе кажњавања – остваривање праведности и сразмерности између учињеног дела и тежине кривичне санкције. Истом новелом у наш казнени систем уведена је нова, најстрожа казна - доживотни затвор, и то без могућности условног отпуста за поједина кривична дела. Може се закључити да није случајно законодавац, уводећи казну доживотног затвора, увео и ретрибутивистички елемент сврхе казне управо да би се судови могли позивати на њега те тако оправдавали изрицање казне доживотног затвора без могућности условног отпуста.

Свакако, да су судови и досад водили рачуна о сразмерности између учињеног дела и тежине санкције потврђено је анализом судске праксе.[18] Установљено је да судови воде рачуна о томе да казна буде сразмерна учињеном делу јер је то неопходан услов за остваривање сврхе кажњавања. У образложењу 31 од 44 анализиране пресуде (70,45 %) се наводи да је по оцени суда казна затвора у наведном трајњу "сразмерна"[19] учињеном делу, најчешће тежини дела и степену кривице окривљеног, те као таква „нужна", „довољна и нужна", или „подобна", да " ће се" односно да се таквом казном „може" у оквиру опште сврхе кривичних санкција остварити сврха кажњавања сходно чл. 42 КЗ, а уколико апелациони суд нађе да казна изречена првостепеном пресудом није адекватна тежини учињеног кривичног дела и степену кривице оптуженог преиначиће одлуку у том делу.[20]

У 20 пресуда се сразмерност односи искључиво на тежину дела и степен кривице, у две пресуде поред ових критеријума додате су и околности под којима је дело учињено, у три пресуде се поред

---

[18] Предмет анализе су 44 пресуде апелационих судова у Србији. Изабране су методом стратификованог узорка - пресуде којима су изречене најстроже казне, казна затвора у трајању од 30 до 40 година и казна затвора у трајању од 40 година за период од 2014. године до јуна 2019. године, полазећи од тога да је суд нарочито обазрив приликом образложења одлуке о казни уколико је изречена најтежа казна прописана у Кривичном законику.

[19] Коришћени су и синоними односно синатагме са истим значењем : „адекватна" , „примерена" , „у свему у складу" и „одговара".

[20] Пресуда достављена од Апелационог суда у Београду Кж1 546/17 од 15.11.2017. године.

ових наводи и личност односно личне прилике учиниоца у две пресуде се наводи сразмерност односно адекватност кривичноправној радњи учиниоца, у две пресуде се поред степена кривице наводи степен односно јачина повреде заштићеног добра, у једној пресуди се истиче да је казна сразмерна односу утврђених околности, а у једној да је примерена свим објективним околностима извршења кривичног дела и у складу са начелом индивидуализације казне.

ТЕОРИЈА СЛОБОДНОГ ПРОСТОРА

Постоји више схватања о утицају сврхе кажњавања на одмеравање казне[21] а оно које заслужује нарочиту пажњу је тзв. теорија слободног простора, која је прихваћена у немачкој судској пракси где је кривица учиниоца основ за одмеравање казне.[22] Та теорија је применљива за комбиновање циљева специјалне превенције са принципом сразмерности. Наиме, принцип сразмерности одређује ужи распон, с једне стране је најнижа казна која ипак одговара кривици а са друге стране највиша казна која одговара кривици. Простор између минимума и максимума који испуњавају услов сразмерности је слободан простор у оквиру ког се тачна мера казне одређује с обзиром на превентивне циљеве. Један од предлога је да се за конкретизацију мере узме средња вредност, а они који се залажу за специјалну превенцију истичу да се као утврђена узме најмања мера казне која још одговара принципу сразмерности. Иако је спорно с аспекта начела кривице и правне једнакости грађана изрећи вишу казну услед циљева генералне превенције, нарочито негативне, Савезни врховни суд Немачке је стао на становиште да суд може да изрекне највећу меру казне из оквира слободног простора водећи се обзирима негативне генералне превенције, а то је могуће у оним случајевима када постоји опасност да ће други опонашати дело или је већ утврђена опасност пораста појава неких дела.[23]

---

21 Вид. I. Vuković/2014/: op.cit., pp. 162-165.

22 N. Koster/2018/: Odmeravanje kazne na osnovu pravnih propisa Nemačke, Časopis za održiv i skladan razvoj prava, n° 2, https://kontinentalno-pravo.info/sr/KOPRA/Journal/Article/d47e8aab-d86e-426c-8a2a-252ea297cea2 , 21. avgust 2019.

23 T. Hörnle/2010/: Strafzumessungslehre im Lichte des Grundgesetzes – in: Das strafende Gesetz im sozialen Rechtsstaat (E. Schumann ed.), Berlin, pp. 115–119.

Као недостатак теорије слободног простора се наводи да она не допушта изрицање мање казне од минимума сразмерне „заслужене казне“ када то налажу разлози специјалне и генералне превенције.[24] У свим анализираним пресудама у којима је поменута, сразмерност казне се везује за остваривање сврхе на плану специјалне и генералне превенције. Из наведеног се може закључити да судска пракса сразмерност између учињеног дела и одмерене казне препознаје као неопходни атрибут односно квалитет казне како би се могла остварити законом прописана сврха кажњавања – само казна која је сразмерна тежини дела и степену кривице је казна за коју се може очекивати да ће испунити захтеве специјалне и генералне превенције. Из овога произилази да недостатак теорије слободног пристора не представља препреку за примену ове теорије у нашој судкој пракси јер се тај недостатак не може ни јавити. Наиме, из наведеног, а и језичким тумачењем уобичајених цитираних формулација се може закључити да наш суд прво одређује казну према тежини и степену кривице а онда оперише циљевима специјалне и генералне превенције и изналази конкретну меру. Из тог разлога се наводи да је казна с једне стране довољна (у смислу да превентивни циљеви не захтевају вишу казну која задовољава услов сразмерности) а са друге стране нужна (у смислу да превентивни циљеви не допуштају изрицање блаже казне у оквиру распона сразмерне „заслужене“ казне).

У сваком случају, на питање да ли ће и на који начин остваривање праведности и сразмерности између учињеног дела и тежине кривичне санкције, сада као законом прописан, ретрибутивистички елемент сврхе кажњавања, утицати на конкретну меру казне, те да ли ће имати ограничавајући ефекат или супротно томе, одговор ће дати судска пракса. С тим у вези, вредно је напоменути одлуку Апелационог суда у Београду[25] којим је преиначена пресуда Вишег суда у Београду само у делу одлуке о казни, тако што је окривљени осуђен на доживотни затвор. Наиме, окривљени је оглашен кривим за извршење кривичног дела тешко убиство из члана

[24] I. Vuković/2014/: op.cit., p. 165.

[25] Пресуда Апелационог суда у Београду Кж1 1238/22 од 18.05.2023.године и пресуда Вишег суда у Београду К бр. 158/23 од 28.07.2022.године.

114 став 1 тачка 4 (убиство при извршењу кривичног дела разбојништво) и првостепеном пресудом је осуђен на казну затвора у трајању од двадесет година, а другостепени суд је нашао да је првостепени суд правилно утврдио све околности прописане у члану 54 КЗ које су од утицаја на висину казне, па је од олакшавајућих околности на страни окривљеног утврдио његове личне прилике, и то да је породичан човек и коректно држжање пред судом док је од отежавајућих околности ценио његов ранији живот и то осуђиваност, јачину повреде заштићеног добра и побуде из којих је дело учињено, али да није у довољној мери ценио отежавајуће околности на страни окривљеног. У образложењу другостепене одлуке, између осталог је наведено да је ожалбена пресуда у делу одлуке о казни преиначена, имајући у виду ранију вишеструку осуђиваност окривљеног, континуитет у вршењу кривичних дела, склоност окривљеног ка вршењу историодних кривичних дела, околности под којима је кривично дело извршено и понашање окривљеног након извршеног кривичног дела, степен кривице, те да је Апелациони суд у Београду окривљеног осудио на казну доживотног затвора "применивши у оквирима сврхе кажњавања, начело остваривања праведности и сразмерности између учињеног дела и тежине кривичне санкције".

ОЛАКШАВАЈУЋЕ И ОТЕЖАВАЈУЋЕ ОКОЛНОСТИ

Олакшавајуће и отежавајуће околности су чињенична подлога за доношење одлуке о казни. Прва активност суда приликом одмеравања казне своди се на утврђивање тих околности, затим следи њихово подвођење под законску норму и на крају њихово вредновање према утицају на остваривање сврхе кажњавања.[26] Одредбом ЗКП из чл. 83. су предвиђене чињенице које представљају предмет доказивања, а то су су чињенице које чине обележје кривичног дела, или од којих зависи примена неке друге одредбе кривичног закона као и чињенице од којих зависи примена одредаба кривичног поступка, а законска одредба о чињеницама које представљају обележје кривичног дела односи се и на одмеравање казне.[27] У теорији

[26] Г. Илић/2000/: Основи побијања одлуке о казни, Билтен Окружног суда у Београду, n° 51, p. 52.
[27] Г. П. Илић и др./2018/: Коментар Законика о кривичном поступку, Београд, p. 317.

је јединствен став да су околности од којих зависи избор врсте и мере кривичне санкције правно релевантне или одлучне чињенице те да се морају утврђивати на исти начин и са истом извесношћу као и остале одлучне чињенице[28] а ставови појединих аутора да није потребно да се такве чињенице утврђују доказима, односно да доказно право трпи ограничења у у односу на те чињенице су готово потпуно напуштени.[29]

Може се извести закључак да се поступак прибављања и утврђивања чињеница које се односе личност окривљеног своди на узимање података од самог окривљеног када се први пут саслушава, те се о тим подацима у току поступка не расправља, нити изводе докази, већ егзистирају у списима предмета, из којих се при образложењу пресуде једноставно покупе.[30] Стога се наводи да су границе које поставља закон у домену одмеравања казне толико широке да суд одмерава казну *ex aequo et bono,* по својој слободној оцени, а тек приликом образлагања пресуде у списима прибавља чињенице о којима се на главном престресу није ни расправљало што слаби начело легалитета у кривичном поступку.[31] Међутим како је доказна активност суда постављена као супсидијарна и изузетна у односу на правило да је терет доказивања оптужбе на тужиоцу, а да суд изводи доказе на предлог странака (чл. 15 ст. 2, 3 и 4 ЗКП), у случају када сам јавни тужилац који иначе прибавља ове податке од окривљеног у фази истраге, не изрази сумњу у њихову веродстојност и нема никакву доказну иницијативу у односу на те чињенице у судској фази поступка, суд може закључити да постоји сагласан став странка да није потребно извођење доказа у односу на њих, те их сходно томе, ако оцени да то није у супротности са другим доказима, подведе под категорију чињеница које се не доказују сходно чл. 83 ст. 3 ЗКП. Притом, то су углавном околности односно чињенице, којима суд приликом одмеравања казне придаје значај олакшавајућих околности (нпр. лоше имовинско стање, отац троје дете-

---

[28] Z. Đurđević/2004/: Odluka o kazni – kaznenoprocesna pitanja, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, n° 11, p. 756.

[29] M. Grubiša/1968/: Odluka o kazni, Jugoslovenska revija za kriminologiju i krivično pravo, n°1, p. 7.

[30] M. Grubiša: op.cit., p. 7.

[31] G. P. Ilić/2011/: Država versus kriminalitet i standardi ljudskih prava - u: Kriminal i državna reakcija: fenomenologija, mogućnosti, perspektive (L. Kron i B. Knežić ed.), p. 31.

та), односно чињенице које иду у корист окривљеном, те за које ће суд, применом принципа *in dubio pro reo*, сматрати да постоје и у случају када не може са извесношћу искључити сваку сумњу у њихово постојање.

ЗАБРАНА УБЛАЖАВАЊА КАЗНЕ

Примена правних норми при доношењу одлуке о казни се разликује од решавања правног питања код доношења одлуке о кривици, а разлог томе је што норме материјалног кривичног права које се односе на дело, његову правну квалификацију и утврђивање кривичне одговорности јесу когентне, строге норме (*ius cogens*), које обавезују суд на њихову примену уколико се утврди њихово постојање, у супротном би учинио повреду кривичног закона, док су материјлноправне норме о условима изрицања казни дисјунктивне норме које не обавезују судију на њихово примењивање, већ му дају могућност да их примени.[32] Такав је карактер и норме о ублажавању казне, она поставља општи институт који суду даје овлашћење да увек када сматра да су испуњени услови изрекне казну испод посебног минимума. Изменама кривичног законика из 2009. године уведена је забрана ублажавања казне за одређена кривична дела односно поједине њихове облике, као и забрана у случају специјалног повратa. Ово решење је критиковано, нарочито када је у питању забрана за поједина кривична дела, и од стране теорије и од стране судске праксе.[33] Законодавац у циљу пооштравања казнене политике посебном одредбом дезавуише низ општих института и ограничава овлашћења суда да индивидуализује казну и да је одмери околностима конретног случаја, те ако сматра оправданим и неопходним и ублажи казну. Област одмеравања казне по својој природи није погодна за фиксно законско регулисање, и било какво ограничавање примене општих института овде не могу бити оправдана.[34]

---

[32] Те норме могу бити алтернативне (оне одредбе које допуштају избор између две врдте казне) или норме са дискреционом оценом унутар одређених оквира (норме које прописују казнени распон у оквиру ког суд може изрећи конкретну меру казне). Z. Đurđević: op.cit., p. 759.

[33] З. Стојановић: op.cit., p. 272.

[34] Види више N. Delić/2010/: Zabrana (isključenje) ublažavanja kazne – u: Stanje kriminaliteta u Srbiji i pravna sredstva reagovanja IV deo (Đ. Ignjatović ed.), pp. 177-196.

НАЧЕЛО „*IN DUBIO PRO REO*“ ПРИЛИКОМ ОДМЕРАВАЊА КАЗНЕ

Правило оличено у латинској максими *in dubio pro reo*, које налаже суду да сумњу у погледу постајања, односно непостајања релевантних чињница реши у корист окривљеног је општеприхваћено, како у теорији, тако и у пракси. Међутим, теорија је разједињена по питању на које се све категорије чињеница и области одлучивања ово правило примењује. Посебно је питање да ли се ово правило примњује само код утврђивања чињеница[35] или и код тумачења кривичнопроцесног права и одмеравања казне.[36] Позитивно законско решење указује на то да принцип важи и у односу на материјалне и процесне кривичноправне одредбе. Према чл. 16 став 5 ЗКП сумњу у погледу чињеница од којих зависи вођење кривичног поступка, постојање обележја кривичног дела или примена неке друге одредбе кривичног закона, суд ће у пресуди или решењу које одговара пресуди решити у корист окривљеног. Околности које утичу на одмеравање казне се свакако се могу подвести или под чињенице од којих зависи постојање обележја кривичног дела или под чињенице од којих зависи примена неке друге одредбе кривичног закона (субјективне околности из чл. 54 које се не односе на дело као што је ранији живот учиниоца) , али ни судска пракса ни теорија нису јединствене у ставу да ли се и приликом њиховог утврђивања и/или вредновања може применити начело *in dubio pro reo.*

Према једном становишту примена принципа *in dubio pro reo* приликом одмеравања казне је ограничена на прву фазу у том процесу - утврђивање чињеница односно околности које утичу да

---

[35] А у оквиру ове области на које све категорије чињеница се односи с обзиром на њихову поделу на чињенице материјалноправне или процесноправне природе, и чињенице који иду корист односно на штету окривљеног.

[36] Тако је став који је најчешће заступан да је примена овог начела резервисана само за утврђивање чињеница, према другом схватању које се изузетно среће ово правило се одређује само с обзиром на његову примену приликом доношења ослобађајуће пресуде, затим постоји мишљење да је његова примена двострука – код утврђивања чињеница и код пресуђења кривичне ствари и на крају схватање да се правило има применити и код тумачења кривичног процесног права, оцене доказа и код одмеравања казне. Наведено према: Đ. Lazin/1984/: „In dubio pro reo“ u krivičnom postupku (докторска дисертација одбрањена на Правном факултету Универзитета у Београду), Београд, pp. 11-15.

казна буде мања или већа, а нема места примени овог принципа приликом подвођења тих чињеница под правне норме из разлога што се ту ради о примени права, интерпретацији закона где важи максима *iura novit curia*, те ако судији две или више солуција изгледају једнако вредне онда не може прибећи примени принципа *in dubio pro reo* и изабрати ону најповољнију за окривљеног, већ изабрати ону која највише одговара вољи законодавца. Принцип не долази у обзир ни приликом вредновања и оцене тих околности, јер је то својеврсна делатност суда у којој није везан да достигне потпуну извесност у погледу циља те своје делатности тј. да одмерена казна одговара потпуно у датом случају сврси кажњавања, већ је ту у питању његово слободно уверење, које не долази у обзир при утврђивању чињеница. Зато ако се изузетно нађе у сумњи приликом доношења одлуке о казни, он мора изабрати ону која највише одговара сврси, а не ону која је повољнија за оптуженог.[37] С друге стране, истиче се да овај принцип важи и приликом одмеравања казне у потпуности а не само за поступак утврђивања релевантних чињеница, а да је наведени аргумент за супротно становиште неприхватљив из разлога што се погрешно сматра да судија никада не може доћи у сумњу код питања која казна највише одговара сврси кажњавања. Та ситуација нарочито долази до изражаја због двоструког карактера казне и антонимије њених циљева. У ситуацији када циљеви специјалне превенције захтевају блажу казну, а принцип сразмерности и праведности већу казну или обрнуто, поставља се питање како судија да одмери казну када се може наћи у сумњи, те у ситуацији да примени правило *in dubio pro reo.* Иако судије не наводе у образложењу да су се у случају сумње између више казни определили за ону која је повољнија за окривљеног, сматра се да свакако решавају ове ситуације фактичком применом принципа.[38]

СПОРАЗУМ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА – ТУЖИЛАЧКО ОДМЕРАВАЊЕ КАЗНЕ

Ratio legis примењивања споразума о признању кривице као упрошћене форме кривичног поступка је брзина и економичност те

[37] M. Grubiša: op.cit., pp. 11-14.
[38] Đ. Lazin: op.cit., p. 147.

рационализација поступка, али је значајан и њихов утицај на казнену политику.[39] Обавезан елемент споразума о признању кривичног дела јесте споразум о врсти, мери или распону казне или друге кривичне санкције (чл. 314 ст. 1 тач. 3 ЗКП). Уколико прихвати споразум, суд изриче договорену врсту и меру санкције о којој су се странке споразумеле јер је везан страначким споразумом под условом да су казна или друга кривична санкција договорене у складу са кривичним прописима, а основни мотив окривљеног за закључење споразума је „погодност“ у погледу кривичне санкције[40], па се истиче да је очигледно да закључење споразума доприноси ублажавању казнене политике судова. Суд може да одбије споразум само уколико договорена казна није у складу са кривичним законом тј. у случају да договорена казна није у оквирима прописане казне за кривично дело које је предмет споразума, па се поставља питање какву одлуку може донети суд када је казна у оквиру прописаног распона, али је очигледно непримерена. У теорији је заузет став да суд у овом случају треба да прибегне ширем тумачењу наведене норме, да усклађеност са кривичним и другим законом подразумева и усклађеност с критеријумима које суд узима у обзир приликом одмеравања казне, те одбије споразум у случају када је договорена казна, иако у оквирима казненог распона, очигледно несразмерна тежини кривичног дела.[41]

Како бисмо покушали да утврдимо да ли постоји и каква је разлика у односу казни изречених од стране суда у редовном поступку, и договорених казни из споразума о признању кривичног дела, упоредићемо казнену политику Вишег суда у Београду у редовном поступку и казнену политику вођену на основу пресуда којима се прихвата споразум о признању кривичног дела за кривично дело Неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из чл. 246 ст. 1 Кривичног законика, за период од 15.01.2012. до 22.10.2019. године. Наведени подаци се односе на све осуђујуће

[39] V. Đurđić/2014/: Uitcaj javnog tužioca na kaznenu politiku u novom krivičnom postupku u Srbiji – u: Kaznena politika kao instrument državne politike na kriminalitet, Banja Luka, p. 84.

[40] V. Bajović/2015/: Odmeravanje kazne i sporazum o priznanju krivičnog dela, Žurnal za kriminalistiku i pravo, Beograd, p. 189.

[41] Г. П. Илић и др.: op.cit., p. 831.

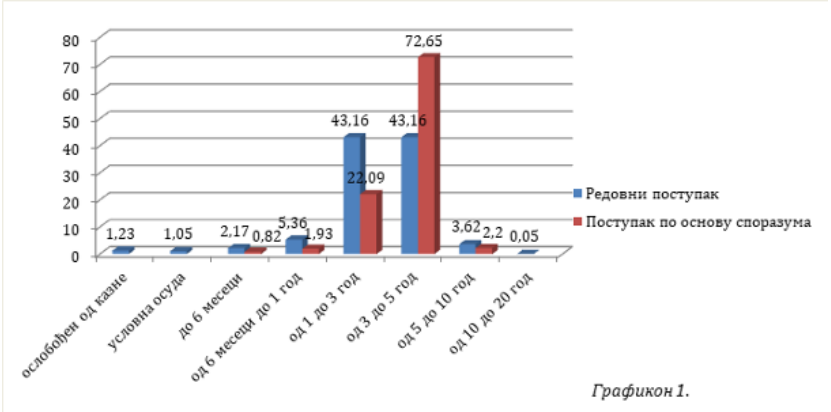
првостепене пресуде, а не само на правноснажне, јер је циљ ове анализе да се провери хипотеза да тужилаштво предлаже блаже односно строже казне од оних који се могу очекивати у редовном поступку. У табели 1. је приказана структура осуђујућих пресуда у редовном поступку, а у табели 2. структура осуђујућих пресуда којима су прихваћени споразуми о признању кривичног дела.

Редовни поступак									
укупан број лица за које је донета осуђујућа пресуда	Укупан број лица ослобођен од казне	Број казни затвора						условна осуда	Новчана казна
		до 6 месеци	од 6 месеци до 1 год	од 1 до 3 год	од 3 до 5 год	од 5 до 10 год	од 10 до 20 год		
1791	22	39	96	773	773	65	1	18	4

Табела 1.

Поступак по основу поднетих споразума									
укупан број лица за које је донета осуђујућа пресуда	Укупан број лица ослобођен од казне	Број казни затвора						условна осуда	Новчана казна
		до 6 месеци	од 6 месеци до 1 год	од 1 до 3 год	од 3 до 5 год	од 5 до 10 год	од 10 до 20 год		
362	0	3	7	80	263	8	0	0	0

Табела 2.



Графикон 1.

У графикону 1. је дат упоредни приказ структуре казни у процентима. Као што се може приметити, и у једном и у другом случају је највећи проценат казни у распону од једне до три године и у распону од три до пет година, с тим што су у редовном постуку казне у наведеним распонима заступљене у потпуно истим процентима (43.16 %) док је у поступку по основу споразума далеко већи проценат казни у распону од три до пет година (за чак више од 50%). Осим тога у редовном поступку је заступљен и одређени проценат ослобођења од казне (1.23 %) и условних осуда (1.05%) , за разлику од структуре казни из споразума.

Истина, у редовном поступку је заступљен већи број казни у трајању од пет до десет година, као и једна казна у трајању од десет до двадесет година, што се може довести у везу са недостатком анализе статистичких података, јер се не могу видети околности конкретног случаја које су утицале да казна буде већа или мања. Међутим основано се може очекивати да се окривљени ретко одлучују за закључење споразума кад је извесно да ни у редовном поступку неће добити благу казну (уколико буду оглашени кривим), а то може бити случај када је предмет кривичног дела велика количина опојне дроге. Узимајући у обзир све наведено, може се закључити да је тужилачка пракса приликом преговарања одлуке о казни за кривично дело прилично уједначена, а бојазан од утицаја споразума о признању кривичног дела на благу казнену политику судова неоправдана.

Завршне напомене

Као што се може очекивати у погледу појединих питања одмеравања казне доктринарна разматрања и ставови судске праксе су у раскораку. То се, као што смо видели односи првенствено на питање сразмерности између дела и тежине казне. Судска пракса је тим критеријумом, као правним принципом који се подразумева, оперисала приликом доношења одлуке о казни, схватајући његов садржај и ефекат на један начин, који се не поклапа са оним заступаним у теорији. Законодавац међутим интервенише и уноси овај појам у КЗ дајући му конкретну улогу у систему одмеравања казне, а питање је да ли ће и у ком смеру таква измена утицати на конкрет-

ну меру казне те казнену политику уопште. Одмеравање казне, традиционално судијско овлашћење и дужност, на известан начин и у одређеној мери је у рукама тужиоца приликом закључивања споразума о признању кривичног дела. Као што је изложено, не може се закључити да је казнене политика тужилштва блажа у односу на судове. Штавише, резултати истраживања дају повода за став да тужилаштво предлаже теже казне од оних који се могу очекивати у редовном поступку. С обзиром на положај тужилаштва и као странке у поступку и као државног органа, није нелогично настојање тужилаштва да утиче на пооштравање изречених казни. Теорија и пракса су међутим сагласне у критици забране ублажавања казне и њених негативних и неправедних ефеката, а то би требало да служи законодавцу као довољан индикатор за неоправданост уношења ове одредбе у општи део Кривичног законика. Свакако, суштина остављања слободаног простора при доношењу одлуке о казни јесте изналажење правог смисла сваке процесне и материјалне одредбе која се примењује и следом тога одмеравање казне која је адекватна, неопходна и довољна и са аспекта генералне и специјалне превенције и са аспекта остваривања праведности између учињеног дела и тежине кривичне санкације.

ЦИП - Каталогизација у публикацији
Народна библиотека Србије, Београд

347. 97/ .99(497.11)

БИЛТЕН Вишег суда у Београду / главни и одговорни уредник Драган Милошевић. - 2023, бр. 94 -. - Београд (Алексе Бачванског 6) : Intermex, 2023 – (Београд : Cicero) - 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