



АПЕЛАЦИОНИ СУД У НОВОМ САДУ

БИЛТЕН
СУДСКЕ ПРАКСЕ

9



intermex
Software & Communication

Нови Сад, 2018.

**БИЛТЕН СУДСКЕ ПРАКСЕ
АПЕЛАЦИОНОГ СУДА У НОВОМ САДУ**

ПРИРЕЂИВАЧ: Апелациони суд у Новом Саду
За приређивача: Новица Пековић, председник суда

ИЗДАВАЧ: **Intermex**, Београд, Др Милутина Ивковића 9а
За издавача: Љиљана Миланковић-Васовић, директор

**ГЛАВНИ И
ОДГОВОРНИ УРЕДНИК:** Јулијана Будинчевић,
судија Апелационог суда у Новом Саду

**ЗАМЕНИК ГЛАВНОГ И
ОДГОВОРНОГ УРЕДНИКА:** Душан Војновић,
судија Апелационог суда у Новом Саду

РЕДАКЦИЈА: Јулијана Будинчевић, Драгољуб Вујасиновић,
Душан Војновић, Зденка Стакић,
Радослава Мађаров, Мирјана Андријашевић,
Снежана Кецман и Боривоје Гајић,
судије Апелационог суда у Новом Саду

**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.

САДРЖАЈ

ГОДИШЊИ РАСПОРЕД ПОСЛОВА СУДИЈА У АПЕЛАЦИОНОМ СУДУ У НОВОМ САДУ ЗА 2018. ГОДИНУ, СА ИЗМЕНАМА	7
---	---

СУДСКА ПРАКСА

Правна питања разматрана на заједничким састанцима
апелационих судова са територија Републике Србије
а о којима је постигнуто или није постигнуто
усаглашено мишљење

- Усаглашена и неусаглашена питања апелација	
- Нови Сад 2018.	29
- Ниш 2018.	30
- Крагујевац 2018.	31
- Уједначавање судске праксе виших судова са подручја Апелационог суда у Новом Саду	32

СУДСКА ПРАКСА - ГРАЂАНСКО ПРАВО - Сентенце

ПАРНИЧНИ ПОСТУПАК-ИЗВРШНИ ПОСТУПАК

1. Алтернативно овлашћење	39
2. Апсолутна ненадлежност суда за одлучивање о законитости избора органа управљања стамбене зграде	40
3. Битна повреда поступка	41
4. Дејство привремене мере	43
5. Дозвољеност жалбе умешача са положајем јединственог супарничара	44
6. Јединственост одлуке о парничним трошковима	46
7. Недозвољено располагање тужбеним захтевом	47
8. Одбачај тужбе	54
9. Предмет парнице настале из извршног поступка	54
10. Прекид поступка	56

11. Доношење пресуде без расправљања	61
12. Привремена мера и тужба за утврђење	65
13. Процесне последице изостанка уредно позваног туженог са рочишта	69
14. Терет доказивања	71
15. Вредност предмета спора	76
16. Недопустивост извршења I	77
17. Недопустивост извршења II	79

НАСЛЕДНО ПРАВО

1. Накнадно пронађена имовина	84
2. Одговорност јемчевог законског наследника	86
3. Удео у привредном друштву као предмет наслеђивања	87

ПОРОДИЧНО ПРАВО

1. Заједничка имовина брачних другова на средствима рада којима се обавља предузетничка делатност	89
2. Акције стечене без накнаде као посебна имовина супружника	93
3. Компетенције родитеља за вршење родитељског права	94
4. Квалификаторни елементи насиља у породици	96
5. Ништавост брака	99
6. Обим задовољења дечјих потреба	100
7. Терет доказивања у породично правним споровима	101
8. Узраст детета	107
9. Заштита од насиља у породици	108

СТВАРНО ПРАВО

1. Јачи правни основ за стицање права својине на непокретности	112
2. Кућни ливадари	113
3. Оцена савесности државине	117

4. Право на поштовање дома	119
5. Право на враћање имовине задругама	122
6. Право прече куповине	125
7. Правно дејство савесности	128

ОБЛИГАЦИОНО ПРАВО

1. Банкарска гаранција	131
2. Дејство уговора о поравнању	140
3. Доследост потраживања као услов за пребијање	142
4. Испуњење о року као битан састојак уговора	144
5. Накнада штете у висини пореза на додату вредност (ПДВ)	146
6. Неправилан рад државног органа	149
7. Правне последице ништавости	153
8. Продаја стечајног дужника као правног лица	158

РАДНО ПРАВО

1. Бланко отказ уговора о раду	163
2. Форма обавештења о последицама споразумног престанка радног односа	164
3. Исплата отпремнине и технолошки вишак	165
4. Накнада нематеријалне штете на име претрпљеног страха због престанка радног односа	166
5. Ниво потребне дисциплине запосленог зависи од врсте послова и места где се посао обавља	167
6. Обавеза избора кандидата по јавном огласу	169
7. Судска надлежност у радном спору	171
8. Престанак радног односа услед укидања послова на којима је запослени био распоређен поништеним анексом	173

СУДСКА ПРАКСА - КРИВИЧНО ПРАВО - Сентенце

Закључци усвојени на седници кривичног одељења Апелационог суда у Новом Саду одржаној дана 10.04.2018. године	177
--	-----

ПРОЦЕСНО ПРАВО

1. Изрека пресуде	183
2. Коришћење издвојеног записника	184
3. Одузимање предмета	185
4. Пресуђена ствар	186

МАТЕРИЈАЛНО ПРАВО

1. Фалсификовање службене исправе	188
2. Нужна одбрана	189
3. Ослобођење од казне учиниоца који открије од кога набавља опојну дрогу	190
4. Отклоњива правна заблуда	191
5. Примање мита	192
6. Угрожавање спокојства, телесног интегритета или душевног стања члана породице као последица кривичног дела насиље у породици	194
7. Забрана примене условног отпуста за одређена кривична дела (Маријин закон)	196

ПРИКАЗИ

1. Уговори у електронској форми и уговори који не могу бити закључени у електронској форми према Закону о Електронској трговини - <i>Љуба Слијепчевић, Правосудна академија Нови Сад</i>	201
2. Пресуде ЕСЉП - у вези са насиљем у породици - <i>Љуба Слијепчевић, Правосудна академија Нови Сад</i>	217
3. Извршење мера безбедности медицинског карактера - <i>Владислава Тодоровић, виши саветник Апелационог суда у Новом Саду</i>	225

Годишњи распоред послова судија у Апелационом суду у Новом Саду



Република Србија
АПЕЛАЦИОНИ СУД У НОВОМ САДУ
Посл.бр.Су I-2-27/17
Дана: 29.11.2017. године
НОВИ САД

На основу члана 34. став 1. Закона о уређењу судова ("Сл. гласник РС" бр. 116/08, 104/09, 101/1, 101/11, 101/13 и 40/15) и члана 46. ст. 1. и ст. 6. Судског пословника ("Сл. гласник РС", бр. 110/09, 70/11, 19/12, 89/13 ... 77/16), по претходно прибављеном мишљењу судија, председник Апелационог суда у Новом Саду Новица Пековић утврђује:

**ГОДИШЊИ РАСПОРЕД ПОСЛОВА СУДИЈА
У АПЕЛАЦИОНОМ СУДУ У НОВОМ САДУ
ЗА 2018. ГОДИНУ**

I

СУДСКА УПРАВА

Пословима судске управе руководи председник суда **Новица Пековић**.

Председник суда представља суд, руководи судском управом и одговоран је за правилан и благовремен рад суда.

Заменици председника суда су судије: **Јелица Бојанић – Керкез и Јулијана Будинчевић**.

У случају одсутности или спречености председника суда, истог замењује судија Јелица Бојанић Керкез.

Заменик Јулијана Будинчевић обавља послове судске управе које јој повери председник суда.

Годишњи распоред послова судија у Апелационом суду у Новом Саду

На пословима судске управе распоређени су запослени:

- Александра Херак** - секретар суда, коју замењује **Татјана Мандић**
Милица Јанча - координатор за медије и судијски помоћник у већу
Татјана Мандић - судијски помоћник у судској управи и у већу
Драгана Ђукић - управитељ суда
Весна Лакићевић - самостални саветник за кадровске и персоналне послове
Славка Гојић - записничар у судској управи и у већу

II

У поступцима ради заштите права на суђење у разумном року поступа **ПРЕДСЕДНИК СУДА** и **ОДРЕЂУЈЕ** да поред њега по приговорима и жалбама ради заштите права:

за предмете из области грађанског права - **Р4г** и **Ржг** поступају

- заменик председника суда судија Јелица Бојанић Керкез
- судија Верица Бајић
- судија Татјана Миљуш

за предмете из области радног права – **Р4р** и **Ржр** поступају

- судија Боривоје Гајић,
- судија Мира Тубин Чанак

за предмете из области кривичног права – **Р4к** и **Ржк** поступају

- судија Смиљка Матковић,
- судија Зоран Париповић

III

СУДСКА ОДЕЉЕЊА

ОРГАНИЗАЦИЈА СУДСКИХ ОДЕЉЕЊА у 2018. години:

1. Кривично одељење
2. Одељење за кривичне поступке према малолетницима
3. Грађанско одељење

Годишњи распоред послова судија у Апелационом суду у Новом Саду

4. Одељење за спорове из породичних односа

5. Одељење за радне спорове

6. Одељење судске праксе

Судским одељењем руководи **председник одељења**.

Председник одељења се стара да се послови у одељењу обављају законито, тачно, благовремено, уредно и једнообразно.

Председник одељења има **заменика**. У случају спречености или одсутности председника одељења, послове из делокруга председника одељења обавља заменик.

Председници већа су дужни да организују рад у већу.

У случају одсутности или спречености председника већа замењује први члан истог већа.

ПРЕДСЕДНИЦИ ОДЕЉЕЊА И ЗАМЕНИЦИ

Председник Кривичног одељења је судија **Душан Војновић**

Заменик је судија **Драгољуб Вујасиновић**

Председник Одељења за кривичне поступке према малолетницима је судија **Милорад Дедић**

Заменик је судија **Бранка Банчевић**

Председник Грађанског одељења је судија **Бранка Бајић**

Заменик је судија **Верица Бајић**

Председник Одељења за спорове из породичних односа је судија **Јелица Бојанић Керкез**

Заменик је судија **Здравко Василић**

Председник Одељења за радне спорове је судија **Драгана Штрбац**

Заменик је судија **Боривоје Гајић**

Одељењем судске праксе руководи судија **Јулијана Будинчевић**

Заменик је судија **Драгољуб Вујасиновић**

1. КРИВИЧНО ОДЕЉЕЊЕ

I ВЕЋЕ

1. **Смиљка Матковић**, председник већа
2. Ђурђина Бјелобаба, члан већа
3. Зоран Париповић, члан већа
4. Здравка Писарић, члан већа

II ВЕЋЕ

1. **Сњежана Лековић**, председник већа
2. Љубомир Бачић, члан већа
3. Светлана Томић Јокић, члан већа

III ВЕЋЕ

1. **Драгољуб Вујасиновић**, председник већа
2. Зденка Стакић, члан већа
3. Слободан Велисављевић, члан већа

IV ВЕЋЕ - истовремено обавља послове и као Одељење за кривичне поступке према малолетницима

1. **Милорад Дедић**, председник већа
2. Бранка Банчевић, члан већа
3. Душан Војновић, члан већа

У случају одсутности или спречености појединог члана већа од I до IV, попуна се врши из реда судија чланова осталих већа по редоследу.

Председници већа ће замењивати одсутне или спречене чланове већа, према потреби, уколико се попуна не може обезбедити од судија које су други или трећи члан већа.

У оквиру Кривичног одељења постоје посебна већа:

Већа за одлучивање у другом степену (чл. 21. ст. 2. тач. 2. ЗКП-а):

A)

1. **Душан Војновић**, председник већа
2. **Смиљка Матковић**, члан већа и заменик председника већа

Годишњи распоред послова судија у Апелационом суду у Новом Саду

3. Милорад Дедић, члан већа
4. Зденка Стакић, члан већа
5. Здравка Писарић, члан већа

Б)

1. **Драгољуб Вујасиновић**, председник већа
2. Ђурђина Бјелобаба, члан већа и заменик председника већа
3. Зденка Стакић, члан већа
4. Светлана Томић Јокић, члан већа
5. Слободан Велисављевић, члан већа

В)

1. **Сњежана Лековић**, председник већа
2. Светлана Томић Јокић, члан већа и заменик председника већа
3. Бранка Банчевић, члан већа
4. Љубомир Бачић, члан већа
5. Зоран Париповић, члан већа

У случају да не може да се формира веће за одлучивање од судија које су одређене као чланови ових већа, попуна се врши од судија из других већа по редоследу.

У трећем степену суди веће у саставу:

1. **Душан Војновић**, председник већа
2. Драгољуб Вујасиновић, члан већа и заменик председника већа
3. Зденка Стакић, члан већа
4. Зоран Париповић, члан већа
5. Светлана Томић Јокић, члан већа

У случају да не може да се формира веће за одлучивање у трећем степену од судија које су одређене као чланови овог већа, попуна се врши следећим судијама из Кривичног одељења:

- Смиљка Матковић
- Бранка Банчевић
- Слободан Велисављевић

Послови и рад у већима Кривичног одељења

Судије Кривичног одељења поступају у материји Кж1, Кж2, Кж3, Кжм1, Кжм2, Кжм3, Крм, Кж-уо, Кжр-Ас, Кж-р, Кж1-Спк, Кж2-Спк, Кж-Кре, Кжм-р, Кжмр-Ас, Кжм-Уо.

Већа I-IV поступају у кривичним предметима и предметима о преносу и сукобу надлежности из члана 32. и 35. ЗКП-а.

Веће IV као специјализовано поступа у кривичним поступцима према малолетницима, а у осталим кривичним предметима до уједначене оптерећености са осталим већима овог одељења.

Попуна специјализованог већа за поступање у кривичним поступцима према малолетницима врши се судијама из других већа по редоследу, а који поседују сертификат.

Дежурства:

У јулу 2018. године дежурно веће је II веће.

У августу 2018. године дежурно веће је I веће.

1. ГРАЂАНСКО ОДЕЉЕЊЕ

I ВЕЋЕ

1. **Јелица Бојанић-Керкез**, председник већа
2. Снежана Глушчевић Симовљевић, члан већа
3. Едит Чордаш, члан већа

II ВЕЋЕ

1. **Радослава Мађаров**, председник већа
2. Нада Бачкалић, члан већа
3. Бранка Перц, члан већа

III ВЕЋЕ

1. **Душица Шалић**, председник већа
2. Верица Бајић, члан већа
3. Јасмина Дивнић, члан већа

IV ВЕЋЕ

1. **Мирјана Андријашевић**, председник већа
2. Бранка Маљковић, члан већа
3. Милена Ковачевић, члан већа

V ВЕЋЕ

1. **Татјана Миљуш**, председник већа
2. Здравко Василић, члан већа
3. Вукица Кужић, члан већа

VI ВЕЋЕ

1. **Бранка Бајић**, председник већа
2. Весна Сладојевић, члан већа
3. Оливера Пејак Прокеш, члан већа

VII ВЕЋЕ

1. **Јулијана Будинчевић**, председник већа
2. Вера Кнежевић Мандић, члан већа
3. Вера Крстин, члан већа

VIII ВЕЋЕ

1. **Петар Јовановић**, председник већа
2. Споменка Драгаш, члан већа
3. Милана Миличковић, члан већа

IX. ВЕЋЕ

1. Ђура Тамаш, председник веће
2. Љиљана Цицмил

Веће IX попуњава се од судија чланова осталих већа Грађанског одељења.

У случају одсутности и спречености појединог члана већа од I до IX већа, попуна већа се врши из реда судија чланова већа, и то између:

- већа I, II и III којима председавају судије Јелица Бојанић Керкез, Радослава Мађаров и Душица Шалић

Годишњи распоред послова судија у Апелационом суду у Новом Саду

- већа IV,V и VI којима председавају судије Мирјана Андријашевић, Татјана Миљуш и Бранка Бајић

- већа VII,VIII и IX којима председавају судије Јулијана Будинчевић, Петар Јовановић и Ђура Тамаш

Послови и рад у већима у Грађанском одељењу :

Судије Грађанског одељења поступају у предметима Гж, ГжЗ, Р, РЗ, Рех-ж, Гж-уз, Гж рр

ОДЕЉЕЊЕ ЗА СПОРОВЕ ИЗ ПОРОДИЧНИХ ОДНОСА

Пор. I ВЕЋЕ

1. **Јелица Бојанић Керкез**, председник већа
2. Снежана Глушчевић Симовљевић, члан већа
3. Едит Чордаш, члан већа

Пор. II ВЕЋЕ

1. **Радослава Мађаров**, члан већа
2. Нада Бачкалић, члан већа
3. Бранка Перц, члан већа

Пор. III ВЕЋЕ

1. **Мирјана Андријашевић**, председник већа,
2. Бранка Маљковић, члан већа
3. Здравко Василић, члан већа

Пор. IV ВЕЋЕ

1. **Душица Шалић**, председник већа
2. Верица Бајић, члан већа
3. Јасмина Дивнић, члан већа

Пор. V ВЕЋЕ

1. **Ђура Тамаш**, председник већа
2. Љиљана Цицмил, члан већа
3. Оливера Пејак Прокеш, члан већа

Годишњи распоред послова судија у Апелационом суду у Новом Саду

У случају одсутности или спречености судија распоређених у већа за спорове из породичних односа, попуна се врше другим судијама Грађанског одељења које имају сертификат за поступање у споровима из породичних односа. Судије са сертификатом су: Јелица Бојанић Керкез, Снежана Симовљевић Глушчевић, Едит Чордаш, Радослава Мађаров, Нада Бачкалић, Бранка Перц, Мирјана Андријашевић, Бранка Маљковић, Здравко Василић, Душица Шалић, Верица Бајић, Јасмина Дивнић, Тура Тамаш, Љиљана Цицмил, Оливера Пејак Прокеш, Јулијана Будинчевић, Бранка Бајић, Милена Ковачевић, Споменка Драгаш, Вера Крстин, Весна Сладојевић, Милана Миличковић и Вукица Кужић.

Послови и рад у већима у Одељењу за породичне спорове:

Судије овог одељења поступају у споровима из породичних односа Гж2.

Поступају и у другим предметима до равномерне оптерећености на нивоу Грађанског одељења.

Не задужују се предметима нарочите хитности из других области.

4. ОДЕЉЕЊЕ ЗА РАДНЕ СПОРОВЕ

I ВЕЋЕ

- 1. Боривоје Гајић**, председник већа
- Славка Милисављевић Стојчић, члан већа
- Нада Ћулибрк, члан већа

II ВЕЋЕ

- 1. Снежана Кецман**, председник већа
- Јасмина Даниловић Стојковић, члан већа

III ВЕЋЕ

- 1. Мира Тубин Чанак**, председник већа
- Габриела Миловановић, члан већа
- Нада Кнежевић Антић, члан већа

IV ВЕЋЕ

1. Драгана Штрбац, председник већа
2. Јокица Јањушевић, члан већа

Судија Јокица Јањушевић је 3. члан II већа.

Судија Јасмина Даниловић Стојковић је 3. члан IV већа.

У случају одсутности или спречености појединог члана већа од I до IV, **попуна** се врши из реда судија осталих већа по редоследу.

Послови и рад у већима у Одељењу за радне спорове:

Судије овог одељења поступају у предметима Гж1, Гж4, Р4, Гж1-уз

6. ОДЕЉЕЊЕ СУДСКЕ ПРАКСЕ

Одељење судске праксе обухвата одсеке по правним областима:

- одсек за област кривичног права
- одсек за област грађанског права са породичним
- одсек за област радног права

Одељењем судске праксе суда руководи судија који координира рад на пословима судске праксе, стара се о правовременом обавештавању судија о пракси судова и међународних судских органа, благовременом вршењу послова судске праксе, активностима ради усаглашавања судске праксе апелационих судова, сарадњи са одељењима судске праксе других судова, сарадњи са правним факултетима, набавци стручне литературе у штампаном и електронском облику, надзире анонимизацију и објављивање одлука на веб-страници суда и врши друге послове поверене од председника суда.

Руководилац Одељења судске праксе истовремено је **надзорни судија за обуку судијских помоћника**.

У сваком одсеку Одељења судске праксе постоји први и други руководилац на пословима судске праксе.

Годишњи распоред послова судија у Апелационом суду у Новом Саду

Првом и другом руководиоцу на пословима судске праксе за одељење у раду помажу судијски помоћници. Поред судијских помоћника распоређених у Одељење судске праксе, ангажовани могу бити и судијски помоћници распоређени у већа, ради ажурног обављања послова који не трпе одлагање.

Рад се организује по принципу поделе послова.

У саставу Одељења судске праксе су судије:

1. **Јулијана Будинчевић**, руководилац Одељења судске праксе
Суда
2. **Драгољуб Вујасиновић**, заменик руководиоца Одељења и први руководилац на пословима судске праксе за Кривично одељење
3. **Душан Војновић**, други руководилац на пословима судске праксе за Кривично одељење и Одељење за малолетнике.
4. **Зденка Стакић**, на пословима судске праксе у притворским предметима у случају одсутности или спречености руководиоца судске праксе за кривично одељење
5. **Радослава Мађаров**, први руководилац на пословима судске праксе за Грађанско одељење
6. **Мирјана Андријашевић**, други руководилац на пословима судске праксе за Грађанско одељење
7. **Снежана Кецман**, први руководилац на пословима судске праксе за Одељење за радне спорове
8. **Боривоје Гајић**, други руководилац на пословима судске праксе за Одељење за радне спорове

Редакцију Билтена чине судије из овог одељења

Уредник Билтена је судија **Јулијана Будинчевић**

Заменик уредника Билтена је судија **Душан Војновић**

IV

РАСПОДЕЛА ПРЕДМЕТА

Судије се равномерно задужеју предметима, уз поштовање правила о сразмерном умањењу задужења због других обавеза у суду.

Умањено задужење предметима за 20% имају заменици председника суда, председници одељења, руководиоци судске праксе и председници већа:

- **Јелица Бојанић Керкез** заменик председника суда и председник Одељења за спорове из породичних односа

- **Јулијана Будинчевић** заменик председника суда, судија која руководи Одељењем судске праксе у Суду и председник већа

- **Душан Војновић** председник Кривичног одељења

- **Бранка Бајић** председник Грађанског одељења и председник већа

- **Драгана Штрбац** председник Одељења за радне спорове и председник већа

- **Драгољуб Вујасиновић** први руководилац на пословима судске праксе за Кривично одељење и председник већа

- **Милорад Дедић, председник Одељења за кривичне поступке према малолетницима,** председник већа и други руководилац на пословима судске праксе за Одељење за малолетнике

- **Радослава Мађаров** први руководилац на пословима судске праксе за Грађанско одељење и председник већа

- **Мирјана Андријашевић** други руководилац на пословима судске праксе за Грађанско одељење и председник већа

- **Снежана Кецман** први руководилац на пословима судске праксе за Одељење за радне спорове и председник већа

- **Боривоје Гајић** други руководилац на пословима судске праксе за Одељење за радне спорове и председник већа

- **Сњежана Лековић** председник већа

- **Смиљка Матковић** председник већа

Годишњи распоред послова судија у Апелационом суду у Новом Саду

- Душица Шалић председник већа
- Татјана Миљуш председник већа
- Ђура Тамаш председник већа
- Петар Јовановић председник већа и
- Мира Тубин Чанак председник већа.

**ПРЕДСЕДНИК СУДА
НОВИЦА ПЕКОВИЋ**

ПОУКА О ПРАВНОМ ЛЕКУ:

Судије имају право приговора, на Годишњи распоред послова, председнику Врховног касационог суда, у року од 3 дана, од дана саопштавања на седници свих судија.

Годишњи распоред послова судија у Апелационом суду у Новом Саду



Република Србија
АПЕЛАЦИОНИ СУД У НОВОМ САДУ
Посл.бр.Су I-2-27/17
Дана: 26.06.2018. године
НОВИ САД

На основу члана 34. став 1. Закона о уређењу судова ("Сл. гласник РС" бр. 116/08, 104/09, 101/1, 101/11, 101/13 и 40/15) и члана 46, 47. и 48. Судског пословника ("Сл. гласник РС" бр. 110/09, 70/11, 19/12, 89/13 ... 77/16), председник Апелационог суда у Новом Саду Новица Пековић утврђује:

**ПРВУ ИЗМЕНУ ГОДИШЊЕГ РАСПОРЕДА ПОСЛОВА СУДИЈА
У АПЕЛАЦИОНОМ СУДУ У НОВОМ САДУ ЗА 2018. ГОДИНУ**

Годишњи распоред послова судија у Апелационом суду у Новом Саду за 2018. године мења се:

- у делу **Послови и рад у већима у Одељењу за породичне спорове**

Тако што се став 3. који гласи: " Не задужују се предметима нарочите хитности из других области" замењује реченицом: " Задужују се предметима нарочите хитности из области дискриминације".

**ПРЕДСЕДНИК СУДА
НОВИЦА ПЕКОВИЋ**

Годишњи распоред послова судија у Апелационом суду у Новом Саду



Република Србија
АПЕЛАЦИОНИ СУД У НОВОМ САДУ
Посл.бр. Су I-2-27/17-2
Дана: 01.08.2018. године
НОВИ САД

На основу чл. 34. ст. 1. Закона о уређењу судова ("Сл. гласник РС" бр. 116/18, 104/09, 101/1, 101/11, 101/13 и 40/15) и чл. 46, 47 и 48 Судског пословника ("Сл. гласник РС" бр. 110/09, 70/11, 19/12, 89/13, 77/16), председник Апелационог суда у Новом Саду, Новица Пековић, утврђује:

**ДРУГУ ИЗМЕНУ ГОДИШЊЕГ РАСПОРЕДА ПОСЛОВА СУДИЈА
У АПЕЛАЦИОНОМ СУДУ у НОВОМ САДУ ЗА 2018. ГОДИНУ**

Годишњи распоред послова судија у Апелационом суду у Новом Саду за 2018. годину, мења се у делу састава Одељења за радне спорове.

1. Судија Марија Ракић распоређује се у Одељење за радне спорове, као четврти члан I већа тог Одељења.

**ПРЕДСЕДНИК СУДА
НОВИЦА ПЕКОВИЋ**

Годишњи распоред послова судија у Апелационом суду у Новом Саду



Република Србија
АПЕЛАЦИОНИ СУД у НОВОМ САДУ
Посл.бр. Су I-2-27/17-3
Дана 17.08.2018. године
НОВИ САД

На основу чл. 34. ст. 1. Закона о уређењу судова ("Сл. гласник РС" бр. 116/08, 104/09, 101/1, 101/11, 101/13 и 40/15) и чл. 46, 47. и 48. Судског пословника ("Сл. гласник РС" бр. 110/09, 70/11, 19/12, 89/13, 77/16), председник Апелационог суда у Новом Саду, Новица Пековић, утврђује:

**ТРЕЋУ ИЗМЕНУ ГОДИШЊЕГ РАСПОРЕДА ПОСЛОВА СУДИЈА
У АПЕЛАЦИОНОМ СУДУ У НОВОМ САДУ ЗА 2018. ГОДИНУ**

Годишњи распоред послова судија у Апелационом суду у Новом Саду за 2018. годину, мења се у делу о саставу Кривичног одељења тако што се:

- у I већу уместо судије Смиљке Матковић, за председника већа поставља судија Ђурђина Бјелобаба,
- судија Зоран Париповић распоређује се као други члан већа,
- судија Здравка Писарић распоређује се као трећи члан већа.

Измена годишњег распореда послова судија у Апелационом суду у Новом Саду за 2018. годину ступа на снагу наредног дана.

**ПРЕДСЕДНИК СУДА
НОВИЦА ПЕКОВИЋ**



Република Србија
АПЕЛАЦИОНИ СУД У НОВОМ САДУ
Су I-2-27/17-4
Дана: 26.09.2018. године
НОВИ САД

На основу члана 34. став 1. Закона о уређењу судова ("Сл. гласник РС" бр. 116/08, 104/09, 101/1, 101/11, 101/13 и 40/15) и члана 46, 47. и 48. Судског пословника ("Сл. гласник РС" бр. 110/09, 70/11, 19/12, 89/13 ... 77/16), председник Апелационог суда у Новом Саду Новица Пековић утврђује:

**ЧЕТВРТУ ИЗМЕНУ ГОДИШЊЕГ РАСПОРЕДА ПОСЛОВА
СУДИЈА У АПЕЛАЦИОНОМ СУДУ У НОВОМ САДУ
ЗА 2018. ГОДИНУ**

Годишњи распоред послова судија у Апелационом суду у Новом Саду за 2018. годину мења се:

- у делу **II, У поступцима ради заштите права на суђење у разумном року за предмете из области кривичног права- Р4 к и Ржк:**
 - тако што се одређује да, уместо судије Смиљке Матковић, поступа судија Здравка Писарић

Измена Годишњег распореда послова судија у Апелационом суду у Новом Саду за 2018. годину ступа на снагу дана 26.09.2018. године.

**ПРЕДСЕДНИК СУДА
НОВИЦА ПЕКОВИЋ**



Република Србија
АПЕЛАЦИОНИ СУД У НОВОМ САДУ
Посл.бр.Су I-2-27/17-5
Дана: 08.11.2018. године
НОВИ САД

На основу члана 34. став 1. Закона о уређењу судова ("Сл. гласник РС" бр. 116/08, 104/09, 101/1, 101/11, 101/13 и 40/15) и члана 46, 47. и 48. Судског пословника ("Сл. гласник РС" бр. 110/09, 70/11, 19/12, 89/13 ... 16/18), председник Апелационог суда у Новом Саду Новица Пековић утврђује:

**ПЕТУ ИЗМЕНУ ГОДИШЊЕГ РАСПОРЕДА ПОСЛОВА СУДИЈА
У АПЕЛАЦИОНОМ СУДУ У НОВОМ САДУ ЗА 2018. ГОДИНУ**

Годишњи распоред послова судија у Апелационом суду у Новом Саду за 2018. године мења се:

- у делу **I СУДСКА УПРАВА**, у 3. ставу остаје као заменик председника суда Јулијана Будинчевић, док се Јелица Бојанић Керкез брише
- у делу **II, Поступци ради заштите права на суђење у разумном року**, за предмете из области грађанског права - Р4г и Ржг, уместо заменика председника суда Јелице Бојанић Керкез одређује се судија Љиљана Цицмил.
- у делу **III, ПРЕДСЕДНИЦИ ОДЕЉЕЊА И ЗАМЕНИЦИ**, у 5. ставу, уместо судије Јелица Бојанић Керкез, за председника Одељења за спорове из породичних односа одређује се судија Љиљана Цицмил".

Годишњи распоред послова судија у Апелационом суду у Новом Саду

• у делу **КРИВИЧНО ОДЕЉЕЊЕ:**

- у делу - **Већа за одлучивање у другом степену (чл. 21. став 2. и тач. 2. ЗКП)**, у већу А под редним бројем 2 судије Смиљке Матковић као члан већа и заменик председника већа одређује се Зоран Париповић.

- У делу - **У трећем степену суди веће у саставу**, у 3. ставу, уместо Смиљке Матковић одређује се Љубомир Бачић

• у делу **ГРАЂАНСКО ОДЕЉЕЊЕ,**

- у делу **I веће**, уместо судије Јелица Бојанић Керкез за председника већа се одређује судија Љиљана Цицмил

- У делу **II веће**, као трећи члан већа одређује се судија Ђура Тамаш, а као четврти члан, одређује се судија Бранка Перц

- бришу се речи: "**IX. ВЕЋЕ**

1. Ђура Тамаш, председник веће

2. Љиљана Цицмил"

- у наредном ставу, бришу се речи: "Веће IX попуњава се од судија чланова осталих већа Грађанског одељења".

- у наредном ставу речи: "У случају одсутности и спречености појединог члана већа од I до IX већа (...)", замењују се речима: " У случају одсутности и спречености појединог члана већа од I до VIII (...)", те се у даљем наводу уместо судије Јелице Бојанић Керкез одређује судија Љиљана Цицмил.

• у делу **ОДЕЉЕЊЕ ЗА СПОРОВЕ ИЗ ПОРОДИЧНИХ ОДНОСА**

- У делу **Пор. I веће**, уместо Јелице Бојанић Керкез за председника већа се одређује Љиљана Цицмил

- У делу **Пор. II веће**, као трећи члан већа одређује се судија Ђура Тамаш, а као четврти члан, одређује се судија Бранка Перц

- У делу **Пор. III веће**, као 4. члан одређује се судија Оливер Пејак Прокеш

- бришу се речи: "**Пор. V ВЕЋЕ**

1. Ђура Тамаш, председник већа

Годишњи распоред послова судија у Апелационом суду у Новом Саду

2. Љиљана Цицмил, члан већа

3. Оливера Пејак Прокеш, члан већа"

• у делу **IV РАСПОДЕЛА ПРЕДМЕТА**, у трећем ставу

- уместо Јелице Бојанић Керкез за председника Одељења за спорове из породичних односа и председник већа одређује се Љиљана Цицмил

Измена Годишњег распореда послова ступа на снагу 13.11.2018. године.

**ПРЕДСЕДНИК СУДА
НОВИЦА ПЕКОВИЋ**

СУДСКА ПРАКСА

**Правна питања разматрана
на заједничким састанцима апелационих судова
са територија Републике Србије
а о којима је постигнуто или није постигнуто
усаглашено мишљење**

**УСАГЛАШЕНА И НЕУСАГЛАШЕНА
ПРАВНА ПИТАЊА АПЕЛАЦИОНИХ СУДОВА
- НОВИ САД, 2018.**

**I - Једногласно усвојени одговори на спорна правна питања
од стране свих апелационих судова:**

1. Наплата судске таксе се спроводи у судском, а не у административном поступку.

2. Приговор застарелости се може истицати у правном леку против решења о извршењу донетог на основу члана 40. Закона о судским таксама.

**II - Не постоји јединствен став апелационих судова
по питању:**

1. Да ли суд пази по службеној дужности на застарелост права наплате судске

2. Да ли се застаревање прекида достављањем опомене или налога за плаћања судске таксе у складу са чланом 388 ЗОО.

3. Да ли банка има право на накнаду трошкова обраде кредита

(О дозвољености уговарања трошкова обраде кредита објављен је правни став усвојен на седници Грађанског одељења Врховног касационог суда одржаној 22.05.2018. године)

(састанак у Новом Саду 23.03.2018.г.)

**УСАГЛАШЕНА И НЕУСАГЛАШЕНА
ПРАВНА ПИТАЊА АПЕЛАЦИОНИХ СУДОВА
- НИШ, 2018.**

**I - Једногласно усвојени одговори на спорна правна питања
од стране свих апелационих судова:**

1. Припадницима полиције након доношења одговарајућег решења о распоређивању и коефицијента за обрачун плате по Правилнику из 2012. године, због утврђеног додатног коефицијента садржаног у плати, не припада право на увећање плате 30 – 50%, по основу члана 146 Закона о полицији из 2011. године са изменама.

II - Не постоји јединствен став апелационих судова по питању:

2. Како поступити у ситуацији када је у поступцима за заштиту од насиља у породици првостепени суд изреком пресуде најпре утврдио да је насиље учињено, са детаљним описом начина, радњи и периода извршења, а затим одлучио о мерама заштите; да ли у ситуацији када досуђене мере треба потврдити, апелациони суд, као другостепени, има овлашћење да тако утврђујући део изреке пресуде укине и у том делу одбаци тужбу, без обзира на то да ли се на то указује жалбом или не.

(састанак у Нишу 15.06.2018.године)

**УСАГЛАШЕНА И НЕУСАГЛАШЕНА
ПРАВНА ПИТАЊА АПЕЛАЦИОНИХ СУДОВА
- КРАГУЈЕВАЦ, 2018.**

**I - Једногласно усвојени одговори на спорна правна питања
од стране свих апелационих судова:**

1. Уколико у тужби није означена вредност предмета спора, или је наведено да се ради о непроцењивој вредности, а вредност предмета спора се не може одредити ни по одредбама чл. 21. – 27. Закона о судским таксама, као вредност предмета спора узима се износ од 15.000,00 динара применом члана 28 истог Закона, због чега нема места примени тарифног броја 70, већ се примењује тарифни број 13 и 15 Тарифе о наградама и накнадама трошкова за рад адвоката.

2. Суд може досудити накнаду материјалне вануговорне штете у страниј валути исплатом у динарској противвредности по средњем курсу Народне банке Србије на дан исплате уколико је штета претрпљена у страниј валути.

II - Не постоји јединствен став апелационих судова по питањима:

1. Да ли странка - физичко лице, која није обвезник ПДВ, а коју је у успешној окончаној парници заступао адвокат обвезник пореза на додату вредност, има право на накнаду трошкова ПДВ на адвокатску услугу уколико не приложи суду рачун о извршеним адвокатским услугама на основу кога се може утврдити да износ ПДВ на пружене услуге представља стварни трошак странке, иако је доставила обрачун о награди и накнади трошкова адвоката, будући да обрачун не садржи све обавезне елементе рачуна, сходно члану 42. Закона о порезу на додату вредност.

2. Да ли је у предметима судске заштите узбуњивача, дозвољена тужба за утврђење да појединачни акт послодавца представља штетну радњу у вези са узбуњивањем.

(састанак у Крагујевцу 04.10.2018.године)

УЈЕДНАЧАВАЊЕ СУДСКЕ ПРАКСЕ ВИШИХ СУДОВА СА ПОДРУЧЈА АПЕЛАЦИОНОГ СУДА У НОВОМ САДУ

У периоду између издавања два Билтена, ради уједначавања судске праксе виших судова са територије Апелационог суда у Новом Саду, одржане су седнице Грађанског одељења и Одељења за радне спорове Апелационог суда у Новом Саду, на којима су разматрани одговори на спорна правна питања основних и виших судова.

На седници Грађанског одељења Апелационог суда у Новом Саду одржаној 23.04.2018. године прихваћен је одговор Основног суда у Зењанину да у случају отказа уговора о снабдевању топлотном енергијом тарифни купац има обавезу да плаћа 100% фиксног дела укупног обрачуна, као и да та обавеза не постоји само под условом да поседује индивидуалну зграду.

На седници Грађанског одељења Апелационог суда у Новом Саду одржаној 19.11.2018. године:

- Прихваћен је одговор Основног суда у Шапцу да се у ситуацији када је изјављен приговор на решење о извршењу и оно остављено делимично на снази, трошкови извршног поступка досуђују сразмерно успеху у спору.

- Прихваћен је одговор Основног суда у Лозници да у парничним поступцима који су проистекли из извршног поступка, ради наплате комуналних услуга, суд неће прихватити приговор недостатка пасивне легитимације туженог, уколико је уз приговор достављен само доказ (купопродајни уговор) да у утуженом периоду или једном његовом делу није био власник објекта на који се односи обавеза плаћања комуналне обавезе, а не достави доказ да је промену власништва на објекту и пријаву новог потрошача учинио ни усмено, ни писмено, тужиоцу.

Прихваћен је одговор Вишег суда у Шапцу да је, уколико се штетни догађај одиграо на подручју једног суда, тужилац – оштећени, који трпи штетне последица на подручју другог суда на коме има пребивалиште, месно надлежан и тај други суд, односно суд где је последица наступила, у складу са одредбом члана 44. став 1. ЗПП.

Правна питања разматана на заједничим састанцима...

На седници Грађанског одељења и Одељења за радне спорове Апелационог суда у Новом Саду одржаној 19.11.2018. године:

- Прихваћен је већински одговор Вишег суда Новом Саду у да предлог за одређивање привремене мере, који се подноси у парничном поступку, не треба да садржи конкретно означавање одређеног и месно надлежног јавног извршитеља који спроводи извршење.

- Прихваћен је одговор Основног суда у Сенти да је за доношење решења о прекиду поступка надлежан првостепени суд, у ситуацији када након пријема другостепене одлуке и достављања исте пуномоћницима, првостепени суд дође до сазнања и утврди да је у току жалбеног поступка странка у поступку преминула.

СУДСКА ПРАКСА

ГРАЂАНСКО ПРАВО - СЕНТЕНЦЕ

ПАРНИЧНИ ПОСТУПАК - ИЗВРШНИ ПОСТУПАК

АЛТЕРНАТИВНО ОВЛАШЋЕЊЕ *facultas alternativa* (чл. 196. ЗПП)

Тужбени захтев са алтернативним овлашћењем дужника се односи на могућност да се захтев за чинидбу замени захтевом за испуњење новчане обавезе, док обрнута могућност не произилази из одредбе чл. 196. ЗПП, због чега тако постављен тужбени захтев није основан.

Из образложења:

Првостепеном пресудом је делимично усвојен тужбени захтев у односу на туженог ...који је обавезан да тужили на име накнаде штете исплати износ од 697.675,58 динара са законском затезном каматом од дана пресуђења па до исплате, с тим да се наведене обавезе може ослободити уколико тужили преда у власништво гаражу ознаке Г5, пета врата по реду од пролаза/пасажа, површине ...м², у оквиру стамбене зграде у ...у улици ..., саграђене на парцели бр...., а уписане у лист непокретности број ... к.о. ...као и да јој надокнади трошкове парничног поступка у износу од 75.872,70 динара са законском затезном каматом од дана пресуђења па до исплате (став 1.-2.).

Уз наведено, ваља указати и на то да неосновано тужила поставља захтев за чинидбу као *facultas alternativa*, алтернативно овлашћење дужника, које је прописано чланом 196. ЗПП. Овај члан прописује да тужилац који у тужби тражи да му се досуди испуњење дуговане чинидбе може да предложи да тужени уместо дуговане чинидбе плати одређени новчани износ или да испуни неку другу чинидбу, при чему суд није дужан да испитује да ли новчани износ који је тужилац прихватио да прими уместо дуговане неновчане чинидбе одговара вредности неновчане чинидбе. Из цитиране одредбе јасно произилази да се алтернативно овлашћење дужника односи на могућност да обавезу чинидбе замени исплатом одређене суме новца коју сам по свом нахођењу одређује поверилац, док обрнута могућност (да се новчана обавеза замени извршењем неке

чинидбе) није прописана. Алтернативност обавезе дужника може произи-
лазити или из цитиране одредбе члана 196. ЗПП, или из односа где међу
странкама већ постоји алтернативна облигација у смислу одредби члана
403.-408. ЗОО, дакле када је уговорено да обавеза има два или више пред-
мета али је дужник дужан дати само један да би се ослободио обавезе, при
чему је избор на дужнику. У конкретном случају из чињеничног утврђења
произилази да тужени нису преузели обавезу испоруке гараже тужиљи, те
се не ради о алтернативној облигацији према чл. 403.-408. ЗОО, а чинид-
бом се, како је напред изложено, не може заменити новчана обавеза у
смислу члана 196. ЗПП, па је тај део захтева неоснован и из овог разлога,
јер нема утемељење у закону.

*(Пресуда Апелационог суда Нови Сад Гж. 519/16 од 26.4.2016.
године, ревизија одбијена пресудом Врховног касационог суда Рев. 1513/16
од 3.11.2016. године)*

Аутор сентенце: Вујичић Гордана, судски саветник

**АПСОЛУТНА НЕНАДЛЕЖНОСТ СУДА ЗА ОДЛУЧИВАЊЕ
О ЗАКОНИТОСТИ ИЗБОРА ОРГАНА УПРАВЉАЊА
СТАМБЕНЕ ЗГРАДЕ**

**За одлучивање о захтеву за утврђење ништавости односно
поништај одлуке које се односе на законитост избора органа упра-
вљања стамбеном зградом надлежна је општинска управа а не суд.**

Из образложења:

У конкретном случају тужиоци оспоравају законитост поступка
избора органа управљања стамбене зграде, због чега су поднели тужбу
суду захтевајући од суда да утврди да су наведене одлуке апсолутно
ништаве и да не производе правно дејство односно да се исте пониште
као незаконите.

По оцени жалбеног суда избор органа управљања стамбене зграде
не представља законом утврђено право појединца нити на закону засно-
ван правни интерес (у ком случају би применом одредбе чл. 20. Закона о
одржавању стамбених зграда о повреди права или правног интереса одлу-

чивао надлежни суд). Стога се не ради о поступку (из одредбе чл. 1. ЗПП-а) у коме суд пружа судску правну заштиту.

Одредбом чл. 31. ст. 1. Закон о одржавању стамбених зграда је прописано да надзор над применом одредаба овог закона и прописа донетих на основу наведеног закона врши општина, односно градска управа. Цитирана одредба има општи карактер и примењује се на све односе уређене наведеним законом па и на односе управљања стамбеном зградом. С тим у вези у оквиру надзора органи општинске односно градске управе су овлашћени да врше контролу и предузимају мере ради отклањања незаконитих и штетних радњи и активности у циљу спровођења закона и у интересу грађана. Са наведених разлога у конкретном случају постоји надлежност општинске управе, а не суда за одлучивање о захтеву тужилаца за утврђење ништавости односно поништај одлука које се односе на законитост избора органа управљања стамбеном зградом. С тим у вези, а за оцену надлежности суда за одлучивање о захтеву тужилаца, од значаја је Одлука Уставног суда Републике Србије IУ. бр. 175/99 од 14.11.2002. године (којом Одлуком је одлучено о негативном сукобу надлежности између органа управе и суда, а у вези надлежности за одлучивање о законитости поступка избора органа управљања стамбене зграде).

Како је за одлучивање о законитости поступка избора (односно утврђења ништавости и поништаја одлука о избору) органа управљања стамбеном зградом надлежна општинска управа, побијаном пресудом је одлучено о захтеву који не спада у судску надлежност, због чега је иста (применом одредбе чл. 391. ст. 2., у вези чл. 386. ст. 3. ЗПП-а) укинута и тужба одбачена.

(Решење Апелационог суда Нови Сад Гж. 641/17 од 6.4.2017. године, ревизија одбијена решењем Врховног касационог суда Рев. 2335/17 од 6.11. 2017. године)

Аутор сентенце: Вујичић Гордана, судски саветник

БИТНА ПОВРЕДА ПОСТУПКА

Када странка предложи извођење неког доказа, тада га прво-степенни суд мора одбити решењем на рочишту за главну расправу и

назначити разлог одбијања, уколико сматра да он није битан за доношење одлуке, а у супротном га мора одредити и извести, јер таквим поступањем чини битну повреду одредаба парничног поступка, која је утицала на доношење правилне и законите одлуке

Из образложења:

Првостепени суд је, у конкретном случају, заузео став да чињеница да ли је и када тужилац туженог увео у посед дела закупљене парцеле не утиче на обавезу туженог да плати закупнину. Становиште првостепеног суда се, међутим, не може испитати, јер нису утврђене све чињенице које су од значаја за одлуку о истакнутом приговору туженог о неиспуњењу уговора од стране тужиоца, на чега тужени у жалби основано указује, а због чега побијана пресуда у том делу нема јасно, правилно и потпуно образложење.

Наиме, чињенице које се односе на предају поседа дела парцеле (према уговору о закупу део парц. бр. 10582/1 к.о. Ж., у површини од 300 м², плац број 18, како је приказано на скици која је саставни део уговора), која је била предмет уговора о закупу закљученог између странака, првостепени суд није изводио било какве доказе наводећи да тужени на наведене околности није предложио доказе. Супротно наводу првостепеног суда тужени је на околност да му предмет закупа није предат у посед, односно да је тражио од тужиоца увођење у посед, у приговору (одговору на тужбу) предложио саслушање "представника странака", односно саслушање представника тужиоца и туженог у својству парничне странке. О овом доказном предлогу првостепени суд није одлучио, иако тужени до закључења главне расправе није повукао наведени доказни предлог. Уколико је сматрао да предложени доказ није важан за одлуку, првостепени суд га је морао одбити решењем на рочишту за главну расправу и назначити разлог одбијања, у складу са одредбом члана 315. став 2. ЗПП, а у супротном је морао одредити извођење доказа саслушањем представника тужиоца и туженог, у складу са одредбама члана 276. ЗПП. Пропустом суда да одлучи о доказном предлогу туженог, учињена је битна повреда одредаба парничног поступка из члана 374. став 1, у вези чланова 228, 229, 276. и 315. став 2. ЗПП, која је утицала на доношење правилне и законите одлуке у овој правној ствари. Осим тога, побијана пресуда, због пропуста првостепеног суда приликом утврђивања релевантне чињеничне грађе за оцену основаности тужбеног захтева, не садржи ни разлоге о бит-

ним чињеницама, па је захваћена и битном повредом одредаба парничног поступка из члана 374. став 2. тачка 12. ЗПП.

(Решење Апелационог суда у Новом Саду, Гж. 1399/17 од 08.06.2017. године)

Аутор сентенце: Бранка Бајић, судија

ДЕЈСТВО ПРИВРЕМЕНЕ МЕРЕ

Одређивањем привремене мере извршни поверилац не стиче апсолутно, стварно право које као такво делује према дужнику и свим трећим лицима, већ фактичко обезбеђење са одређеним правним дејством према дужнику и трећим лицима, па су ствари и права захваћени привременом мером у правном промету и могу бити предмет располагања правним пословима и актима дужника и трећих лица.

Из образложења:

Наиме, у поступку је утврђено да се између тужиље и туженог води парница ради поделе брачне и ванбрачне сутоковине, да је у истој решењем од 30.07.2015. године одређена привремена мера којом је туженом забрањено да отуђи и оптерети непокретности уписане у листу непокретности број 991 к.о. М., да је 25.11.2015. године уписана забележба ове забране у катастру непокретности, те да су 18.12.2015. године тужени закључили уговор о закупу парцела на које се односи забрана отуђења и оптерећења. Будући да је одредбом члана 454. став 1. Закона о извршењу и обезбеђењу прописано да привремена мера није основ за стицање заложног права извршног повериоца, тужиља одређивањем привремене мере није стекла апсолутно, стварно право које као такво делује према дужнику и свим трећим лицима. Одређивањем привремене мере извршни поверилац стиче фактичко обезбеђење са одређеним правним дејством према дужнику и трећим лицима. Самим тим, ствари и права захваћени привременом мером су у правном промету и могу бити предмет располагања правним пословима и актима дужника и трећих лица, при чему извршни поверилац може од лица које је било дужно да поштује привремену меру захтевати накнаду штете коју је претрпео због тога што мера није пошто-

вана, сагласно одредби члана 454. став 2. Закона о извршењу и обезбеђењу. Имајући у виду изнето, привремена мера одређена у парници ради поделе сутековине не представља сметњу за закључење уговора о закупу парцела на које се односи забрана отуђења и оптерећења, из ког разлога је побијана пресуда преиначена тако што је тужбени захтев одбијен.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду Гж. 3399/17 од 21.12.2017. године)

Аутор сентенце: Мирна Целетовић, самостални саветник

ДОЗВОЉЕНОСТ ЖАЛБЕ УМЕШАЧА СА ПОЛОЖАЈЕМ ЈЕДИНСТВЕНОГ СУПАРНИЧАРА

У ситуацији када се правно дејство пресуде односи и на умешача са положајем јединственог супарничара жалба умешача није недозвољена и када је у супротности са парничним радњама и интересима странке којој се придружила, односно када ову радњу странка није одобрила

Из образложења:

У овој правној ствари тужба је поднета 6.10.2015. године и у тужби тужиља наводи да је са туженим била у браку од 1999. до 2015. године и да су током трајања брака приходима оствареним радом у златарској радњи тужиље парничне странке заједнички изградиле пословно-стамбену зграду у ... у ул. ..., па предлаже да суд утврди сувласнички удео тужиље од $\frac{1}{2}$ на предметној згради, ближе описаној у изреци пресуде, као и на путничком возилу и покретним стварима у домаћинству, те да јој накнади трошкове парничног поступка. Предлаже такође и доношење привремене мере којом би се туженом забранило располагање, односно отуђење и оптерећење правима у корист трећих лица на предметној стамбеној згради.

Поднеском од 15.12.2015. године своје мешање на страни туженог пријавио је ... из ..., наводећи да према овде туженом има потраживање од 33.000 евра по основу поравнања од 26.3.2015. године, да је у току извршни поступак пред Основним судом у Лозници И. ... ради наплате тог потраживања продајом наведене непокретности, по решењу о изврше-

Парнични поступак - Извршни поступак

њу од 18.5.2015. године, а да је овде тужила 9.10.2015. године изјавила приговор трећег лица тражећи да се извршење прогласи недопуштеним јер је сувласник. Како је садржина тужбе у овој правној ствари идентична са тим приговором, умешач сматра да извршни дужник, односно овде тужени, делује у договору са својим раније брачним, а сада ванбрачним другом, како би се изиграли интереси повериоца, овде умешача. Указује да се не ради о заједничкој имовини јер је ову непокретност тужени стекао решењем о наслеђивању Основног суда у Лозници О... од ... иза свог оца, а у том поступку овде тужила није истицала постојање свог права.

Расправним решењем од 20.7.2016. године умешачу је дозвољено мешање у парницу на страни туженог

Тужени је поднеском од 11.7.2016. године признао тужбени захтев тужиле у целости. Како се тужила на рочишту одржаном дана 20.7.2016. године сагласила са предлогом туженог да се донесе пресуда на основу признања, суд је ову пресуду и донео, дана 1.11.2016. године.

Изјашњавајући се о поднетој жалби умешача, тужени је указао да је жалба неблагоприятна јер је поднета после рока који се рачуна од дана када је тужени, као странка којој се умешач придружио, примио пресуду, а уједно и недозвољена, јер је жалба коју је умешач поднео у супротности са интересима туженог.

Одлучујући, као прво, о благовремености и дозвољености изјављене жалбе, овај суд је нашао да је жалба умешача и благовремена и дозвољена. Из стања у списима произилази да је побијана пресуда достављена пуномоћнику туженог дана 30.11.2016. године, а умешач је жалбу предао на пошти препоручено 14.12.2016. године, дакле у оквиру законом прописаног рока од 15. дана, рачунајући од дана кад је пресуда достављена туженом, у складу са одредбом члана 217. ст. 1. ЗПП.

Што се дозвољености жалбе тиче, овај суд сматра да у конкретној правној ствари умешач има положај јединственог супарничара, у смислу одредбе 219. у вези са чл. 210. ЗПП, те да је из тог разлога његова жалба дозвољена. Одредбом чл. 217. ст. 4. ЗПП прописано је да парничне радње умешача имају правно дејство за странку којој се придружио ако нису у супротности са њеним радњама. Одредбом члана 219. прописано је, међутим, да, ако правно дејство пресуде треба да се односи и на умешача, он има положај јединственог супарничара (члан 210), а члан 210. ЗПП про-

писује да се, ако по закону или због природе правног односа спор може да се реши само на једнак начин према свим супарничарима (јединствени супарничари), они сматрају као једна парнична странка, тако да кад поједини супарничари пропусте неку парничну радњу, дејство парничних радњи које су извршили други супарничари односе се и на оне који те радње нису предузели.

У конкретном случају правно дејство пресуде се односи и на умешача јер директно утиче на обим његовог права на намирење у извршном поступку из вредности непокретности која је предмет овог спора, па умешач у овом поступку има положај јединственог супарничара, што га овлашћује да жалбу изјави и када је у супротности са парничним радњама и интересима странке којој се придружио, односно кад ову радњу та странка није накнадно одобрила, те се његова жалба не може сматрати недозвољеном.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду Гж. 957/17 од 21.3.2017.године, ревизија одбачена решењем Врховног касационог суда Рев. 1974/17 од 19.10.2017.године).

Аутор сентенце: Вујичић Гордана, судски саветник

ЈЕДИНСТВЕНОСТ ОДЛУКЕ О ПАРНИЧНИМ ТРОШКОВИМА

Одлука о трошковима парничног поступка је јединствена, па нема места одбијању захтева преко признатог износа по овом основу једној странци, нити доношењу одлуке о истовременој обавези обе странке по овом основу.

Из образложења:

Међутим, жалбом се основано побија одлука о трошковима поступка. Пре свега, првостепеном суду се указује да је одлука о трошковима парничног поступка јединствена, то јест да се њоме одлучује о обавези једне странке према другој, односно да свака странка сноси своје трошкове. У разлозима се наводи обрачун о основаности радњи сваке странке и њиховом утицају на одлуку у изреци. Стога, како нема места одбијању захтева преко признатог износа по овом основу једној странци, нити доношењу одлуке о истовременој обавези обе странке по овом осно-

ву, одлука о парничним трошковима је у целости преиначена. Наиме, првостепени суд је обавезао туженог да тужиоцу накнади парничне трошкове настале до признања тужбеног захтева у висини од 40.000,00 динара извршеном на припремном рочишту одржаном 07.11.2017. године, а тужиоца обавезао да туженом накнади трошкове проузроковане одржавањем још једног рочишта у даљем току поступка. У ситуацији када суд у парници за накнаду нематеријалне штете није донео пресуду на основу признања, већ је наставио поступак ради испитивања основаности тужбеног захтева преко признатог, није било места за овакву одлуку о трошковима поступка. Тужиоцу у овој парници због правне природе спора припадају на терет туженог сви трошкови који су били потребни ради исходавања пресуде којом је тужени обавезан на исплату. Трошкови се обрачунавају према досуђеном износу накнаде штете. Сагласно изнетом, поред првостепеном пресудом признатог износа трошкова поступка од 20.500,00 динара (очигледном грешком у рачунању досуђен износ од 21.500,00 динара), тужиоцу је призната и награда за заступање на рочишту одржаном 28.02.2018. године са 3 започета сата у износу од 10.500,00 динара.

(Пресуда Апелационог суда Гж. 2172/18 од 24.05.2018. године)

Аутор сентенце: Мирна Целетовић, самостални саветник

НЕДОЗВОЉЕНО РАСПОЛАГАЊЕ ТУЖБЕНИМ ЗАХТЕВОМ

Суд неће да дозволи располагање тужбеним захтевом који је усмерен на располагање буџетским средствима општине, а заснива се на уговору закљученом супротно одредбама закона.

Из образложења:

Тужилац неосновано истиче да постоји битна повреда одредаба парничног поступка из члана 374. став 1. у вези члана 3. став 2. и 3., и чл. 348. ЗПП-а, наводима да је првостепени суд ограничио право странака да диспонирају тужбеним захтевом, кршењем одредаба Закона о парничном поступку, и упустио се у оцену навода странака и њихових доказа без да су оспорени.

Наиме, у овом поступку првостепени суд је одбио да донесе пресуду на основу признања, образлажући у побијаној пресуди да је признање делимично прихватио, сагласно чему је делимично и усвојио тужбени захтев, док је разлоге за одбијање да донесе пресуду на основу признања образложио у решењу П.158/2014 од 20.11.2014.године, тиме да би испуњење обавезе туженог из уговора на коме тужилац заснива тужбени захтев за исплату новчаног износа за период од марта 2013.године, било противно принудним прописима. Сагласно томе је првостепени суд одбио тужбени захтев за износ преко усвојеног, од 800.000,00 динара до тражених 5.874.938,64 динара са законском затезном каматом од 26.6.2014.године, као неоснован.

Према одредби члана 3. став 2. ЗПП-а, странке могу слободно да располажу захтевима које су поставиле у току поступка. Странке могу да се одрекну свог захтева, признају захтев противне странке и да се поравнају. Међутим, по одредби члана 3. став 3. ЗПП-а, суд неће да дозволи располагања странака која су у супротности са принудним прописима, јавним поретком, правилима морала и добрим обичајима. Првостепени суд је на основу чињеница које је утврдио, и примене материјалног права, закључио да признање дуга туженог према тужиоцу из Уговора од 16.8.2010. године, за период од марта 2013. године, јесте располагање које је супротно принудним прописима. Другостепени суд, према правилно утврђеном чињеничном стању од стране првостепеног суда и на основу одредаба материјалног права, налази да је закључак првостепеног суда правилан, да није било услова за доношење пресуде на основу признања о наведеном делу тужбеног захтева, према одредби члана 348. став 2. у вези члана 3. став 3. ЗПП-а, јер би тиме странке располагале тужбеним захтевом супротно принудним прописима.

Према утврђеном чињеничном стању, скупштина Општине је 9.6.2010. године донела одлуку о усвајању Стратегије развоја спорта у тој Општини за период од 2010. до 2014.године у којој је, између осталог, одређено да ће се у Општини обезбеђивање услова за развој физичке културе спроводити у организацији Спортског савеза, да ће локална самоуправа обезбедити потребна финансијска средства из буџета Општине за развој и унапређење те области, чије ће програме реализовати Спортски савез и његове удружене чланице – спортски клубови и друге организације физичке културе на аматерској основи, и да ће проценом појединачних

програма и пројеката у области физичке културе где чланице савеза егзистирају вршити Спортски савез и да ће верификовани програми чланица бити финансирани средствима буџета скупштине Општине. Мањи део потребних средстава спортским организација се обезбеђује посредством буџета, док је већи део обезбеђивања средстава у надлежности менаџмента спортских организација. Спортски савез, као корисник буџетских средстава вршио је диспонирање и расподелу ових средстава спортским организацијама које су на то оствариле право. Тужилац је асоцијација удружених чланица (спортских организација), интересни вид удруживања највећег броја активних спортских организација са подручја те Општине, чији је циљ заједнички наступ на јавној спортској друштвеној сцени, ради задовољавања заједничких потреба у развоју и афирмацији омладинског и аматерског спорта у тој средини. Као извори финансирања Стратегије су наведени буџет Општине, средства заинтересованих привредних субјеката, донаторски програми различитих субјеката и средства остварена конкурсним пројектима Покрајине и Републике. Модел финансирања у области спорта је такав да се из буџета скупштине Општине финансира Спортски савез Општине, који даље средства прерасподељује за школски спорт, редовну делатност савеза и на аматерски спорт, клубове из Савеза који даље тај новац користе за основне потребе за рад. Посебно, модел организације финансирања клубова аматерског спорта је такав да се клубови финансирају из буџета скупштине Општине преко Спортског савеза на основу критеријума, из средстава спонзора и путем самофинансирања. У складу са Одлуком о усвајања Стратегије развоја спорта у Општини за период за 2010. до 2014. године, тужени је са спонзором закључио Уговор о међусобним правима и обавезама у додатном финансирању активности тужиоца, којим су уредили међусобна права и обавезе ради финансирања активности тужиоца, тако да ће наведено привредно друштво и тужени почев од закључења овог уговора па до 1.1.2015. године уплаћивати тужиоцу средства у износу од 400.000,00 динара месечно. Тужилац је обавезан да у истом периоду доставља годишње програме рада туженом и наведеном привредном друштву и да их извештава о постигнутим спортским резултатима и реализацији финансијских средстава. Тужени је најпре редовно извршавао уговорене обавезе, да би у другој половини 2012. године престао да плаћа тужиоцу, јер му Општина није исплатила предвиђена буџетска средства која је он требало да исплати тужиоцу. Скупштина Општине је на седници 1.3.2013. године, након доношења новог Закона о

спорту ("Службени гласник РС" бр. 24/2011 и 99/2011), донела Одлуку о изменама и допунама Одлуке о усвајању Стратегије развоја спорта у Општини за период од 2010. до 2014. године и та Одлука је ступила на снагу 7.3.2013. године. Измењена је Одлука о усвајању Стратегије развоја спорта у Општини за период од 2010. до 2014. године, између осталог, тако да локална самоуправа преко својих органа уређује ближе услове, критеријуме и начин и поступак доделе средстава из буџета локалне самоуправе, односно одобрење програма за задовољење потреба грађана у области спорта на територији јединице локалне самоуправе. Средства из буџета Општине распоређиваће се у складу са Правилником о одобравању и финансирању програма којима се остварује општи интерес у области спорта, а на основу решења Одељења за друштвене делатности уз сагласност председника Општине. Предвиђено је да се финансирају Спортски савез Општине – трошкови његовог функционисања, и спортски клубови – дотације спортским клубовима по категоризацији Општине, и суфинансирање спортских организација. Тиме су туженом одузете све надлежности предвиђене Стратегијом, и Општина је на себе преузела директно финансирање спортских организација и оцену годишњих и посебних програма у области спорта. Тужени, након ових измена Стратегије, више није распоређивао спортским клубовима средства која би му била пребачена из буџета Општине, већ су средства за финансирање спортских клубова директно исплаћивана од стране локалне самоуправе. Шта више, Општина је престала да туженом пребацује буџетска средства за потребе спорта и пре ступања на снагу наведене Одлуке о изменама и допунама Одлуке о усвајању Стратегије развоја спорта у Општини, услед чега је тужени већ у другој половини 2012. године престао да тужиоцу уплаћује уговорена средства.

На основу овако утврђених чињеница, првостепени суд је закључио да тужилац основано од туженог потражује исплату дуга из Уговора, за прва два месеца 2013. године, у износу од по 400.000,00 динара месечно, односно укупно 800.000,00 динара. Међутим, за период од марта 2013. године налази да захтев тужиоца није основан, из разлога што од 7.3.2013. године тужени више није овлашћен да спортским клубовима распоређује средства која би му била пребачена из буџета Општине.

За одлуку о тужбеном захтеву битно је да се тужени обавезао да тужиоцу исплаћује новчана средства управо позивом на Одлуку о усваја-

њу Стратегије развоја спорта у Општини за период од 2010. до 2014. године и да се у уговору ради о новчаним средствима из буџета Општине. То произилази из свих навода туженог, па и ових у жалби. Нема ни помена да се ради о средствима из других извора, мимо буџета Општине, који извори стоје на располагању спортским организацијама у складу са Законом о спорту. Према томе, односи уговорних страна нису на терену слободне уговарања, већ се тичу употребе буџетских средстава јединице локалне самоуправе за одређене намене, што је уређено законом. Да то није тако, односно да је тужени слободном вољом закључио уговор којим се обавезао да тужиоцу уплаћује новчана средства остварена из других извора, а не из буџета Општине, испуњавао би уговорне обавезе, без потребе да обезбеди судску одлуку на основу признања тужбеног захтева, и не би образлагао разлоге због којих не поступа по уговору у обустављању преношења новчаних средстава из буџета Општине на рачун туженог за ове сврхе.

У периоду у коме је испуњење уговора предмет тужбеног захтева (у 2013. години и првој половини 2014. године), на снази су одредбе Закона о спорту ("Службени гласник РС" бр. 24/11 и 99/11 – др. закон). Тим Законом је одређен и општи интерес и потребе и интереси грађана у области спорта, као и финансирање. Одређено је да се под спортском организацијом подразумева организација која се оснива ради обављања спортских активности и спортских делатности у складу са тим Законом, да је национални спортски савез спортски савез (грански или територијални) чији су циљеви, задаци и деловање у области спорта усмерени на територију Републике Србије и који је отворен за учлањење лица са територије Републике Србије. Права и обавезе утврђени тим Законом примењују се на све организације у области спорта које имају своје седиште на територији Републике Србије и на свако обављање спортских активности и делатности на тој територији. Спортске организације оснивају се ради обављања спортских активности и спортских делатности. Могу се основати као удружење, или као привредно друштво. Организације у области спорта са одређене територије оснивају територијални спортски савез за Републику Србију, аутономну покрајину и јединицу локалне самоуправе. Спортски савез Србије, у који се удружују и градски и општински територијални спортски савези, између осталог у своје име предлаже годишње и посебне програме којима се остварује општи интерес у области спорта и прикупља од својих чланова, па и од територијалних спортских савеза, и у

њихово име предлаже годишње и посебне програме којима се остварује општи интерес у области спорта. На питања оснивања и рада територијалног спортског савеза се примењују одредбе истог Закона које се односе на спортска удружења, ако тим Законом није друкчије одређено. За остварење општег интереса у области спорта, који је дефинисан одредбом чл. 114. Закона о спорту, обезбеђују се средства у буџету Републике Србије. Општи интерес у области спорта се остварује кроз финансирање, или суфинансирање програма и пројеката, које достављају носиоци програма и о њима одлучује Министарство. Предлог програма се може односити и на активности које се реализују у дужем временском периоду, с тим што се наставак реализације програма одобрава сваке године. Програми, годишњи и посебни, одобравају се у складу са овим Законом и стратегијом. Министар ближе уређује критеријуме и начин одобравања програма и доделе средстава. Са подносиоцем одобреног програма Министарство закључује уговор о реализовању програма којим се одређују и висина додељених средстава. Уговор о реализовању програма којим се остварује општи интерес у области спорта закључен супротно одредбама овог Закона ништав је. То је прописано одредбом чл. 122. ст. 3. Закона о спорту. На истим принципима Законом је уређено задовољавање потреба и интереса грађана у области спорта у јединицама локалне самоуправе. Према чл. 137. Закона о спорту, потребе и интереси грађана за чије се остваривање обезбеђују средства у буџету јединице локалне самоуправе у складу са Законом су прецизно одређене. Међу њима су и активности спортских организација, спортских друштава и удружења, гранских и територијалних спортских савеза на територији јединице локалне самоуправе од посебног значаја за јединицу, за задовољавање којих потреба и интереса јединице локалне самоуправе обезбеђују средства у свом буџету. Чланом 138. је предвиђено да се одредбе истог Закона које се односе на услове, критеријуме и начин одобрења програма, односно финансирања делатности којима се остварује општи интерес у области спорта, па и закључење уговора, сходно примењују и на програме, односно делатности којима се задовољавају потребе грађана у области спорта у јединицама локалне самоуправе. Јединица преко својих органа уређује ближе услове, критеријуме и начин и поступак доделе средстава из буџета јединице локалне самоуправе, односно одобрење програма за задовољавање потреба грађана у области спорта на територији јединице локалне самоуправе и начин јавног објављивања података о предложеним програмима за финансира-

ње, одобреним програмима и реализацији тих програма. Предлог свог годишњег програма и програма својих чланова за остваривање потреба и интереса грађана подноси територијални спортски савез јединице локалне самоуправе, дакле не одобрава их он. Против коначне одлуке о одобрењу програма којим се задовољавају потребе грађана у области спорта у јединицама локалне самоуправе се може водити управни спор, што имплицира да је одлука о одобрењу програма донета у управном поступку, дакле у остваривању јавног интереса, односно од стране органа јединице локалне самоуправе. На ову област се, поред одредби чл. 138. ст. 1. Закона примењује и одредба о закључењу уговора из чл. 122. истог Закона, која прописује да је уговор о реализацији програма којим се остварује општи интерес у области спорта закључен супротно одредбама тог Закона - ништав.

Према томе, располагање буџетским средствима Општине, што је суштина уговора закљученог између тужиоца и туженог, није могуће мимо цитираних одредаба Закона о спорту, што подразумева подношење програма, усвајање програма од стране органа јединице локалне самоуправе, општине, по критеријумима које јединица прописује, и закључивање уговора о финансирању тако одобреног програма уз претходно испуњене услове прописане Законом о спорту без којих је уговор ништав. Због тога је првостепени суд правилно одлучио да одбије тужбени захтев у побијаном одбијајућем делу. Другостепени суд, с обзиром на ограничење из чл. 386. ЗПП-а, није овлашћен да цени ваљаност одлуке у усвајајућем делу, која није ожалбена.

Према свему изнетом, није било основа да суд дозволи располагање тужбеним захтевом који је усмерен на располагање буџетским средствима општине као јединице локалне самоуправе за намене финансирања спортске делатности тужиоца као спортске организације, нити за усвајање тужбеног захтева којим би се тужени обавезао на исплате тужиоцу по овом основу. Због тога је одлука у наведеном делу потврђена по одредби чл. 390. ЗПП-а.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду Гж.1995/16 од 29.9.2017. године и пресуда Врховног касационог суда Рев. 187/2017 од 8.11.2017. године)

Аутор сентенце: Татјана Миљуш, судија

ОДБАЧАЈ ТУЖБЕ

Када је тужба поднета против физичког лица које је преминуло у периоду пре подношења тужбе, правилна примена процесних правила налаже да се она има одбацити, будући да се ради о неоткловном процесном недостатку који спречава даље вођење поступка.

Из образложења:

"Тужилац је тужбом за намирење из заложене непокретности обухватио сво троје лица која су заложни дужници, односно сувласници на заложеној непокретности. Пошто је првотужени З.М. преминуо пре подношења тужбе, он у моменту њеног подношења није постојао, нити могао имати својство странке у поступку. Како је тужба у односу на њега поднета против лица које не може бити странка у поступку, правилно и законито поступање у складу са регулативом чл. 80. ст. 5. ЗПП налагало би да у односу на њега тужба буде одбачена."

(Решење Апелационог суда у Новом Саду бр.Гж.2796/16 од 29. јула 2016. године)

Аутор сентенце: Бојана Радочај Убовић, судски саветник

ПРЕДМЕТ ПАРНИЦЕ НАСТАЛЕ ИЗ ИЗВРШНОГ ПОСТУПКА

Када извршни суд усвајајући приговор извршног дужника, стави ван снаге решење о извршењу на основу веродостојне исправе у делу којим је одређено извршење и укине све спроведене радње, а уједно стави ван снаге и закључак којим је дозвољена промена средстава извршења, предмет парнице може бити само обавезујући део решења о извршењу (део у којем је извршни дужник обавезан на намирење потраживања), јер се само у погледу њега наставља поступак пред парничним судом, као поводом приговора против платног налога.

Из образложења:

"С обзиром на садржину тужбеног захтева у овој парници, која је настала из извршног поступка, и садржини одлученог изреком ожалбене

Парнични поступак - Извршни поступак

пресуде, првостепени суд је начинио битну повреду одредаба чл. 374. ст. 2. тач. 12. ЗПП, на коју је жалбом садржински указано наводима да у првостепеној пресуди нису дати довољно јасни и аргументовани разлози за одлуку првостепеног суда.

У конкретном случају, против М.Ж. као извршног дужника који одговара за кредитни дуг фирме свог сина као јемац платац, донето је дана 29.10.2012. године решење о извршењу на основу веродостојне исправе (менице). Оно садржи обавезујућу одлуку извршног суда којом је наложено извршном дужнику да у законском року намири новчано потраживање повериоца, а садржи и одлуку којом је одређено извршење ради остварења тог новчаног потраживања принудним путем. Закључком од 09.11.2012. године дозвољена је промена средстава извршења тако да се намирење уместо продајом покретних, изврши продајом непокретности које је извршни дужник у том моменту имао уписане на свом имену.

Решење о извршењу на основу веродостојне исправе се приговором дужника као правним леком, може побијати у целини, или само у делу у коме је дужник обавезан на намирење потраживања, односно у делу којим је одређено извршење. У конкретном случају је извршни дужник приговором предложио да извршни суд стави ван снаге побијано решење о извршењу од 29.10.2012. године. Поступајући по приговору, извршни суд је решењем од 21.06.2013. године ставио ван снаге решење о извршењу од 29.10.2012. године у делу којим је одређено извршење и укинуо све спроведене извршне радње, сматрајући предлог повериоца тужбом. Уз то, ставио је ван снаге и закључак о промени средстава извршења од 09.11.2012. године и укинуо све спроведене извршне радње.

У ситуацији такве одлуке извршног суда, предмет ове парнице може бити само обавезујући део одлуке извршног суда, односно део у којем је извршни дужник обавезан на намирење потраживања од 4.006.451,11 динара са законском затезном каматом од 21.10.2011. до исплате, и на плаћање трошкова извршног поступка. Само у погледу овог обавезујућег дела решења о извршењу је настављен поступак пред парничним судом, као поводом приговора против платног налога (чл. 455. - 466. ЗПП).

Са наведеног, није било места да се у парничном поступку расправља и одлучује о садржини закључка о промени средства извршења. Својом интервенцијом у погледу одлуке извршног суда која није предмет

тужбеног захтева у овој парници, првостепени суд је одлучивао о акту чија су правна снага и правни живот претходно анулирани одлуком извршног суда. Предмет тужбеног захтева је само расправљање о постојању и висини обавезе тужене стране, којој је тужена током поступка и поновљено у жалби приговорила оспоравањем да је обим њене одговорности за дуг свог правног претходника већи од новчане вредности $\frac{1}{2}$ дела парцеле, коју је по супруговој смрти наследила правноснажним решењем о наслеђивању. Жалбом је тужена побијала усвајајући део првостепене пресуде у ком су одржани на снази решење о извршењу и закључак о промени средстава извршења, указивањем на њену неправилност и незаконитост у том делу.

Код оваквог стања ствари, у овој парници места нема одлучивању о садржини закључка од 09.11.2012. године, са ког разлога је у том делу ожалбена одлука морала бити укинута. Такође, у оваквој врсти спора, који се воде као против приговора против платног налога, према садржини одредбе чл. 460. ст. 4. ЗПП, уношење у изреку да се одбија приговор извршног дужника је неправилно и непотребно."

(Решење Апелационог суда у Новом Саду бр.Гж.1394/16 од 10. августа 2016. године)

Аутор сентенце: Бојана Радочај Убовић, судски саветник

ПРЕКИД ПОСТУПКА

Поступак којим се побија пренос удела између два привредна друштва не представља претходно питање за испуњење обавезе по тужбеном захтеву тужиоца (физичког лица) за предају поседа стана.

Из образложења:

Из стања у списима произилази да је тужилац 04.09.2014. године поднео тужбу Вишем суду у Н.С. против тужених "Б" АД из Н.С. и "Г. НС" ДОО из Н.С., ради испуњења уговора. Тужбеним захтевом је тражио да суд донесе пресуду којом ће обавезати тужене "Б" А.Д. из Н.С. и "Г. НС" ДОО из Н.С. да му солидарно предају у власништво и посед, слободан од лица и ствари непокретности: двоипособан стан у површини од $50,13\text{m}^2$ на првом спрату, двособан стан у површини од $50,10\text{m}^2$ на првом

спрату, гарсоњеру од 24м² на првом спрату у стамбеној згради у Н.С., на парц. бр. 9291 КО Н.С. 1, за које су плаћени сви трошкови јавним предузећима и Заводу за изградњу града, који су снабдевени свим комуналијама: водом, канализацијом, струјом и системом градског даљинског грејања, да су тужени дужни признати да је тужилац власник наведених некретнина и да су дужни трпети да се он о трошку тужених упише са правом власништва у катастру непокретности (земљишној књизи) или да тужени солидарно, исплате тужиоцу укупан износ од 170.000 евра у динарској противвредности по куповном курсу НБС, са затезном каматом почев од дана пресуђења па до исплате, да му тужени да исплате солидарно штету за неплаћено подстанарство у износу од 7.400 евра, са законском затезном каматом почев од подношења тужбе па до исплате, као и да му солидарно исплате трошкове поступка, са законском затезном каматом почев од дана пресуђења па до исплате, у року од 15 дана.

Надаље, из стања у списима произилази да је 01.12.2008. године закључен уговор о замени непокретности између туженог "Б." А.Д. из Н. С. и тужиоца. Чланом 1 уговорне стране су констатовале да је тужилац власник непокретности породичне зграде и помоћних зграда у 40/216 идеалног дела, која се налази у Н.С. у улици Ђ.Р. 2, саграђена на парц. бр. 9288 КО Н.С. 1; чланом 2 је наведено да су уговарачи сагласни да се на наведеној локацији изврши рушење постојећих објеката, који су у сусвојини власника, а у циљу изградње новог стамбено-пословног објекта у својини инвеститора, у свему према плану детаљне регулације за блок 19 на П.; чланом 3 је наведено да ће у том циљу власник своју непокретност (идеалне делове) пренети у власништво инвеститору, који се пак са своје стране обавезује да у замену, као накнаду, изгради и пренесе у својину тужиоцу стамбене јединице и то: двоипособан стан број 2 површине 50,13м² на истој локацији на првом спрату, двособан стан број 4 површине 50,10м², на првом спрату и гарсоњеру стан број 3 површине 24м², на првом спрату; чланом 7. је наведено да обе уговорне стране дају већ сада једна другој клаузулу интабуланди, тј. своју безусловну сагласност, да се свака од њих без даљег питања или одобрења било које од њих, може укњижити у земљишним и другим јавним књигама као власник непокретности из члана 1. и 3. овог уговора. Овај уговор је оверен.

Дана 05.11.2010. године закључен је уговор о измени уговора о замени непокретности између туженог "Б" АД, као инвеститора, туженог

Парнични поступак - Извршни поступак

"Г. НС" ДОО, као будућег инвеститора, и тужиоца, као власника. Чланом 1. је констатовано да је инвеститор са тужиоцем закључио и оверио уговор о замени непокретности на основу ког уговора је инвеститор у обавези да пренесе у власништво тужиоцу: двоипособан стан од 50,13м² на првом спрату, двособан стан од 50,10м² на првом спрату и гарсоњеру од 24м² на првом спрату; чланом 2. је наведено да се будући инвеститор обавезује да изгради и пренесе у власништво тужиоцу три стамбене јединице означене у члану 1. став 2. овог уговора, те да у том делу преузима обавезу инвеститора из уговора о замени непокретности из члана 1 става 1 овог уговора. Наведени уговор није оверен у суду.

Агенција за привредне регистре је донела решење број БД 36347/2011 од 29.03.2011. године којим је усвојен захтев подносиоца јединствене регистрационе пријаве, па је у Регистар привредних субјеката регистровано оснивање привредног субјекта "М." ДОО Н. С., кога је основао тужени "Б." ДОО са 100% удела.

Дана 21.04.2011. године закључен је уговор о извођењу радова и преносу права власништва између "М." ДОО и туженог "Б." АД. У члану 1 наведено је да је предмет уговора изградња и пренос права власништва у корист трећих лица, станова, пословних простора и гаража, које инвеститор гради у стамбеном објекту у улици Ћ.Р. 2, 4, и 6, улици М.М. 1 и 3 и улици К. 29, насеље П. у Н.С., на грађевинској парц. бр. 9291 КО Н. С. 1; чланом 2. је наведено да се инвеститор обавезује да за бенефицијаре изгради и испоручи станове, пословне просторе и гараже, све у објекту наведеном у члану 1. овог уговора, према комерцијалним скицама и техничком опису који су прилог овом уговору, а између осталих и тужиоцу и то: двоипособан стан, ламела Ц, први спрат, стан број 7, површине 55,46м², гарсоњеру површине 27,55м² и двоипособан стан, ламела Ц, први спрат, стан број 9, површине 54,87м²; чланом 9 је наведено да је извођач дужан да инвеститору преда изјаву бенефицијара да прихватају корист која је за њих уговорена овим уговором. Уговор је оверен пред судом.

Дана 31.05.2011. године закључен је уговор о преносу удела између туженог "Б" АД, као преносиоца, и туженог "Г. НС" ДОО, као стицаоца. У члану 1 је констатовано да је преносилац једини члан привредног друштва "М." ДОО Н.С., те између осталог основни неновчани капитал друштва на дан закључења уговора чине и грађевинске парцеле у Н.С. површине 3.580м², парцеле број 9291 КО Н.С. 1, да је наведена парцела у

власништву оснивача у 55/3580 идеалних делова и у власништву Републике Србије, са правом коришћења у корист оснивача у 3525/3580 идеалних делова; чланом 2. је наведено да даном закључења овог уговора преносилац преноси, са накнадом, на стицаоца удео у друштву у висини од 100% основног капитала друштва; чланом 3 је наведено да се стицалац обавезује да на име накнаде за пренос удела, који је предмет овог уговора, прениоцу изврши новчану и неновчану накнаду у укупној вредности од 3.106.059 евра у динарској противвредности евра по средњем курсу НБС важећем на дан уплате.

Дана 29.12.2011. године закључен је уговор о спајању уз припајање између туженог ГП "Г. НС" ДОО и "М." ДОО. У члану 1 је наведено да су уговорне стране сагласне да се изврши спајање припајањем "М." ДОО у "Г. НС" ДОО у складу са Законом о привредним друштвима и одредбама овог уговора. Уговорне стране су заједнички констатовале да је преузималац 100% власник оснивачког капитала преузетог друштва. Агенција за привредне регистре донела је решење БД 25420/12 од 12.03.2012. године, којим је усвојена регистрациона пријава брисања, па је из Регистра привредних субјеката брисан "М." ДОО Н. С., а у регистар је уписана статусна промена - спајање уз припајање привредног друштва ГП "Г. НС" ДОО Нови Сад као стицаоца друштва које престаје припајањем, услед чега је брисано из регистра привредних субјеката.

Пред Привредним судом у Н.С. води се поступак по тужби тужиоца "Б." АД Нови Сад, против тужених "Г. НС" ДОО Н.С., Ј. К. из Н.С., Б. Д. из Н.С., Б.Ђ. из Н.С., ДБА ДОО Н.С., БДНС "И". ДОО Н.С., БДНС "К". ДОО Н.С., БДНС "М". ДОО Н.С. и Б.Д. из Н.С., ради накнаде штете, утврђивања ништавости и поништаја са предлогом за одређивање привремене мере. Тужбеним захтевом се између осталог тражи да се утврди да је ништав уговор о *преносу удела* у привредном друштву "М." ДОО Н.С. од 31.05.2011. године између "Б." АД Н.С. и "Г. НС" ДОО Н.С., те да је тужени "Г. НС" ДОО Нови Сад дужан да преда непокретност која се налази на парц. бр. 9291 К.О. Н.С. 1, којом је располагамо на основу овог уговора, а све у року од 8 дана од дана пријема пресуде тужиоцу, испражњену од свих ствари и лица, као и да призна и трпи да се на основу ове пресуде изврши код надлежног регистра брисање свих промена учињених по основу претходно наведеног ништавог акта. У случају да суд сматра да нема места утврђењу ништавости, предложено је да суд усвоји евентуал-

Парнични поступак - Извршни поступак

ни захтев којим се тражи да се поништи наведени уговор о преносу удела, те да је тужени "Г. НС" ДОО Н.С. дужан да преда непокретност која се налази на парц. бр. 9291 К.О. Нови Сад 1 којом је располагамо на основу овог уговора, а све у року од 8 дана од дана пријема пресуде тужиоцу, испражњену од свих ствари и лица, као и да призна и трпи да се на основу ове пресуде изврши код надлежног регистра брисање свих промена учињених по основу претходно наведеног ништавог акта.

На основу наведеног стања у списима првостепени суд сматра да је предлог туженог "Г. НС" ДОО за одређивање прекида поступка у овој правној ствари основан позивајући се на одредбе члана 223. тачка 1. ЗПП, сматрајући да је исход спора који се води пред Привредним судом у Н.С. претходно питање за решење ове правне ствари, јер уколико у том поступку буде усвојен тужбени захтев тамо тужиоца "Б." АД и буде утврђена ништавост уговора од 31.05.2011. године "Б." АД ће поново постати власник локације, која је била једина имовина "М." ДОО, на којој се налази зграда са становима који су предмет овог поступка, чиме ће право на градњу на тој локацији прећи на "Б." АД. Надаље, првостепени суд сматра да је поступак пред Привредним судом претходно питање за решење ове правне ствари, јер од питања ништавости уговора о преносу удела у привредном друштву "М." ДОО од 31.05.2011. године зависи пасивна легитимација, односно на коме лежи обавеза према овде тужиоцу.

Супротно закључку првостепеног суда, основано се жалбом тужиоца указује да окончање поступка пред Привредним судом у Н.С. не представља претходно питање за одлучивање у текућој парници. Ово из разлога што тужилац тужбеним захтевом тражи испуњење уговора (предају у власништво и посед станова) и исплату, док се у поступку пред Привредним судом расправља о уделима у друштву, јер је садржина уговора од 31.05.2011. године, који се у том поступку побија, пренос удела између туженог "Б." АД, као преносиоца, и туженог "Г. НС" ДОО, као стицаоца, због чега доношење одлуке у предмету Привредног суда не представља претходно питање за испуњење обавезе по тужбеном захтеву постављеном у овој парници. Неправилан закључак првостепеног суда је последица тога што погрешно сматра да је својина на уделу једнака својини на средствима друштва. Ово из разлога што је чланом 44. Закона о привредним друштвима ("Службени гласник РС", бр. 36/2011, 99/2011, 83/2014 и 5/2015) прописано да имовину друштва у смислу овог закона чине ствари

и права у власништву друштва, као и друга права друштва, да је нето имовина (капитал) друштва разлика између вредности имовине и обавеза друштва и да је основни (регистровани) капитал друштва новчана вредност уписаних улога чланова друштва у друштво, која је регистрована у складу са законом о регистрацији, док је чланом 45. став 1. прописано да улози у друштво могу да буду новчани и неновчани и изражавају се у динарима.

(Решење Апелационог суда у Новом Саду Гж. 502/16 од 07.04.2016. године)

Аутор сентенце: Бранка Бајић, судија

ДОНОШЕЊЕ ПРЕСУДЕ БЕЗ РАСПРАВЉАЊА

Када тужени чињеничним наводима одговора на тужбу и предложеним доказима неоспори чињеничне наводе тужбе, тада постоје услови за доношење пресуде без расправљања.

Из образложења:

Према стању у списима тужиља је поднела тужбу 17.10.2017. године против туженог у којој је навела да је пресудом Апелационог суда у Н. С., Гж. 2996/16 од 03.11.2016. године, утврђено да су тужиља и тужени по основу стицања у браку сувласници у по $\frac{1}{2}$ идеална дела на породичној стамбеној згради 1, згради трговине број 2, згради трговине број 3 и стамбено-пословној згради број 4, као и на парц. бр. 5112 укупне површине 5а 34м², на којој су изграђене наведене зграде, које непокретности се налазе у Н. С., Р. 124, а уписане у ЛН број 6220 к.о. Н. С. И; да је дописом пуномоћника тужиље од 07.12.2016. године (послат препорученом поштом 08.12.2016. године) од туженог тражено да тужиљи у року од 8 дана од пријема дописа преда по примерак свих кључева од уличних улазних врата, као и свих врата која се закључавају на наведеним зградама, те да тужиљи омогући да ове некретности не сметано користи и на тај начин оствари своје право на супосед и сукоришћење; да је наведени допис тужени примио 09.12.2016. године и да по њему није поступио у остављеном року; да се дописом од 17.05.2017. године, који су пуномоћници тужиље примили 22.05.2017. године, тужени изјасно на захтев тужиље за предају супоседа у којем је навео да тужиља "није дошла нити је тражила

Парнични поступак - Извршни поступак

кључеве" и да "никада није било спорно да јој их преда", да би већ у следећем ставу тужени навео да је "тужиља после пресуде послала допис у коме се нигде не спомиње кључеви"; да су пуномоћници тужиље 25.08.2017. године, препорученом пошиљком, поново упутили допис туженом којим су га позвали да им се јави ради договора око тачног датума и времена преузимања кључева и ступања тужиље у супосед и сукоришћења предметних непокретности, те су поставили захтев за исплату новчане накнаде на име коришћења тужиљиног сувласничког дела у висини од $\frac{1}{2}$ дела закупнине за предметне непокретности, који допис је тужени примио 28.08.2017. године; да тужени на наведени допис није одговорио, нити се јавио ради договора о термину преузимања кључева и уласка тужиље у супосед предметних непокретности; да тужени до дана подношења тужбе није тужиљи предао кључеве и супосед предметних непокретности, није исплатио накнаду за коришћење иако сам користи у целости наведене непокретности. Тужиља је тужбеним захтевом тражила да јој тужени преда супосед предметних непокретности, као и исплату новчане накнаде за период од 10.12.2016. године, односно од првог наредног дана рачунајући од дана када је тужени примио наведени допис пуномоћника тужиље од 07.12.2016. године (09.12.2016. године). По мишљењу тужиље, новчана накнада која јој припада за коришћење њених $\frac{1}{2}$ дела предметних непокретности износи најмање 36.000,00 динара месечно, па за период од 10.12.2016. године до дана подношења тужбе то износи 360.000,00 динара. Предложила је да у случају да тужени спори висину накнаде за коришћење суд одреди вештачење путем вештака економско – финансијске струке.

У одговору на тужбу тужени је истакао да су наводи у тужби неосновани, јер у тужби, као и ранијој комуникацији између странака, тужиља није определила који део супоседа жели да користи и да ли је уопште могуће да се изврши деоба супоседа; да је тужиља позвана дописом туженог од 16.12.2016. године да се споразумно подели сувласничка имовина тако што ће другој страни исплатити припадајући део новчаних средстава, али се тужиља није изјаснила у остављеном року, као ни у тужби; да је навео да уколико се тужиља не изјасни у остављеном року да ће покренути поступак за поделу сувласничке имовине; да нису јасни наводи тужбе у погледу могућности заједничког коришћења, због чега је тужбени захтев у вези предаје супоседа и сукоришћења безпредметан, с обзиром на то да је заједничко коришћење немогуће, јер није могућа физичка деоба, као и

да величина плаца не омогућава несметано сукоришћење неизграђеног дела земљишта; да је у току ванпарнични поступак за деобу пред Основним судом у Н.С. (Р₁. 92/17) у коме је извршено вештачење по вештаку грађевинске струке К.А., који је у мишљењу навео да физичка деоба није могућа, па сматра да је одлука у ванпарничном поступку претходно питање за овај поступак; да није јасно по ком основу тужиља тражи накнаду за коришћење, јер се не зна који је део уопште могла да користити; да је била више пута позивана од стране туженог да се непокретност прода, што је она одбијала, па је пристала да се покрене ванпарнични поступак цивилне деобе јавном продајом, па како физичка деоба није могућа, то је пристала да трпи последице у материјалном смислу цивилне деобе јавном продајом, јер ће се остварити знатно нижа цена вредности припадајућих делова сувласништва, због чега је апсурд да овом тужбом тражи накнаду за коришћење физички недељиве непокретности; да уколико се не донесе одлука у вези претходног питања, предлаже се да се прочита налаз вештака К. А.. Тужени је предложио да се тужба одбије као неоснована и обавезе тужиља да му накнади трошкове поступка.

Тужиља се поднеском од 09.03.2018. године изјаснила на наводе одговора на тужбу, па је првостепени суд заказао припремно рочиште за 21.03.2018. године, које је решењем садржаним у ожалбеној пресуди отказао.

На основу наведеног првостепени суд сматра да тужени у одговору на тужбу није у битном спорио чињенично стање наведено у тужби, а имајући у виду да се у конкретном случају ради о захтеву којим странке могу располагати и да није у супротности са принудним прописима, јавном поретку и добрим обичајима, закључује да су испуњени услови из члана 291. став 2. ЗПП за доношење ожалбене пресуде применом чланова 13 и 14 Закона о основама својинскоправних односа и члана 219. ЗОО.

Неосновано се жалбом туженог указује на битну повреду поступка из члана 374. став 2. тачка 1. ЗПП, са наводом да је поступао судија појединац, а не веће које је једино могло да донесе пресуду из члана 291. став 2. ЗПП. Ово из разлога што је одредбом члана 35. став 3. алинеја 1. ЗПП одређено да судија појединац суди у имовинскоправним спровима, па како се у конкретном случају ради о имовинскоправном спору то је првостепени суд био правилно састављен.

Жалбом туженог се указује да је учињена битна повреда поступка из члана 374. став 2. тачка 7. ЗПП, јер му није достављен поднесак тужиле од 09.03.2018. године. Супротно жалбеним наводима, по мишљењу овог суда, наведене битне повреде поступка нема, с обзиром на то да се наведеним поднеском тужља изјаснила на наводе одговора на тужбу, без предлагања доказа, о којима би, да их има, тужени свакако морао да се изјасни у ком случају би постојала битна повреда на коју се указује.

Имајући у виду дредбу члана 291. став 2. ЗПП, којом је прописано 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, и како тужени у одговору на тужбу није оспорио чињеничне наводе тужбе (да је тужилца сувласник у ½ дела предметних непокретности, да се непокретност налази у његовом искључивом поседу и висину тражене накнаде за коришћење), то су и по ставу овог суда испуњени услови за доношење ожалбене пресуде, без расправљања.

Неосновани су жалбени наводи туженог да се првостепени суд није налазио у поступку припремања главне расправе, јер је заказао припремно рочиште, с обзиром на то да је одредбом члана 289. став 2. ЗПП прописано да припреме за главну расправу обухватају претходно испитивање тужбе, достављање тужбе туженом на одговор, одржавање припремног рочишта и заказивање главне расправе, из чега произилази да је заказивање припремног рочишта само једна од фаза у припремању главне расправе, због чега није учињена битна повреда поступка из члана 374. став 1, у вези члана 289. став 2. ЗПП.

Туженом није, супротно жалбеним наводима, отказивањем припремног рочишта повређено право на правично суђење и једнаку заштиту, с обзиром на то да је чланом 289. став 3. ЗПП прописано да су у току припремања главне расправе странке дужне да благовремено упућују поднеске у којима ће да наведу чињенице на којима заснивају своје тврдње и захтеве, као и да предложе доказе којима се оне утврђују, док је чланом 298. став 2. ЗПП прописано да 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, па како одговор на тужбу туженог не садржи елементе из наведених чланова, то је првостепени суд

правилно одлучио када је отказао заказано припремно рочиште и одлучио о тужбеном захтеву.

Неосновани су жалбени наводи да је тужба неуредна и непотпуна, с обзиром на то да тужба тужиље од 17.10.2017. године садржи све оно што поднесак – тужба мора да садржи у складу са одредбом чланова 98. и 192. ЗПП, нити је иста преурањена, с обзиром на то да је навод тужбе да се тужени налази у искључивом поседу предметне непокретности неоспорен од стране тужног.

Надаље, како је у одговору на тужбу тужени навео да је захтев за предају у сусвојину неоснован (наводи да нису јасни наводи тужбе у погледу могућности заједничког коришћења, због чега је тужбени захтев у вези предаје супоседа и сукоришћења безпредметан, с обзиром на то да је заједничко коришћење немогуће, јер није могућа физичка деоба, а тужиља није определила који део супоседа жели да користи и да ли је уопште могуће да се изврши деоба супоседа) и да је потраживање за накнаду за коришћење непокретности – закупнини неосновано (наводи да ће се цивилном деобом остварити знатно нижа цена вредности припадајућих делова сувласништва, због чега је апсурд да овом тужбом тражи накнада за коришћење физички недељиве непокретности), таквим наводима тужени није довео у сумњу право тужиље на предају предметних непокретности у сусвојину, није довео у сумњу право тужиље на накнаду за коришћење – закупнину, није спорио да тужиљи по позиву није предао непокретности у сусвојину, нити је оспорио висину тражене накнаде за коришћење, то овај суд сматра да се, у конкретном случају, ради о правним питањима, због чега је првостепени суд имао овлашћење да донесе побијану пресуду.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду, Гж. 1667/18 од 26.04.2018. године)

Аутор сентенце: Бранка Бајић, судија

ПРИВРЕМЕНА МЕРА И ТУЖБА ЗА УТВРЂЕЊЕ

Заинтересовано лице, које може да тражи утврђење ништавости уговора, је лице на које последице предузетог правног посла директно утичу, а не лице које има обично интересовање за предмет-

ни правни посао, јер оно тужбом за утврђење може да оствари нека своја субјективна права, која су му повређена или угрожена и да учини вероватним да ће, ако његов захтев буде усвојен, то за њега представљати остварење одређене правне користи, коју без судске одлуке не би могао остварити.

Смисао тужбе за утврђење је да спречи поведу субјективног права или правног овлашћења тужиоца и учини крај једној неизвесној ситуацији, односно циљ такве тужбе је да створи правну сигурност како би тужилац могао да одреди своја будућа правна понашања.

Пре одређивања привремене мере првостепени суд мора да цени чињенице које оправдавају правни интерес заинтересованог лица, односно да цени да ли је оно учинило вероватним да има било каква права на стварима према којима је уперен тужбени захтев и предлог за одређивање привремене мере.

Из образложења:

Чињеничним наводима тужбе и приложеним доказима уз тужбу тужиља наводи да су парцеле које су предмет предложене привремене мере као утрине и пашњак враћене селу Ш. одлуком СО П. од 20.05.1996. године и да су се на дан 30.03.2005. године водиле у ЛН број 1431 к.о. Ш. као својина села Ш.; да је побијаним уговором од 15.04.2005. године тужена МЗ Ш. предметне парцеле отуђила туженој Фондацији породице С., која је била уписана као власник у ЛН 1778 к.о Ш. од 09.06.2015. године; да је споразумом закљученим 06.07.2009. године о међусобном поравнању и признању дуга између тужених Р. Б. и Фондације породице С., Фондација преузела обавезу да туженом Р. Б. исплати износ од 500.000 евра на име дуга насталог у пословању заједничке мешовите компаније "А.О.Х." основане од стране туженог Р.Б., као домаћег партнера, и С.М., као страног партнера, преко његове фирме "А.М.Ц."; да је поводом наведеног дуга од 500.000 евра вођен и окончан извршни поступак у којем је тужени Р. Б. наплатио своје потраживање на непокретностима у власништву тужене, а које непокретности су предмет овог спора, те да је закључком извршитеља за подручје Вишег суда у С.М. и Привредног суда у С.М., С.Д., И.И. 163/15 од 18.07.2015. године наложено надлежној служби да изврши пренос права својине са имена тужене Фондације на име туженог Р.Б., што је и учињено решењем СКН П. од 23.07.2015. године. Тужбом је тражила да се утврди да је уговор о куповини и продаји закључен 14.04.2005. године између туже-

них II и III реда, оверен пред Основним судом у Р., Одељење у П., Ов. 751/05, ништав, да се утврди да је споразум о међусобном поравнању и признању дуга закључен 06.07.2009. године између тужених I и II реда ништав, да су меница серијског броја АБ 2859811 и менично писмо – овлашћење за корисника бланко, соло, менице од 06.07.2009. године издати на основу наведеног споразума ништави, да није дозвољено извршење одређено решењем о извршењу Основног суда у Р., И.ИВ. 31/15 од 17.06.2015. године, а спроведено закључком извршитеља С. Д., И.И. 163/15 од 18.07.2015. године, као и да се у катастру непокретности изврши упис права својине на наведеним парцелама, који је био у јединственој евиденцији непокретности непосредно пре доношења решења број 952-02-496/05, те да се тужени обавезу да тужилци накнаде трошкове поступка. У тужби је предложила одређивање привремене мере, с обзиром на то да има сазнања да су тужени I и II реда предузели мере за отуђење предметних непокретности и да постоји оправдана бојазан да ће покушати даљим прометом да прикрију незаконитост правних послова на основу којих је сада у катастру непокретности на наведеним непокретностима уписано право својине у корист туженог I реда, јер би по тужилцу и јавни интерес, сходно члану 9 Закона о враћању утринина и пашњака селима на коришћење, наступила ненадокнадива штета.

Тужилца свој правни интерес за подношење тужбе у делу у којем тражи ништавост уговора заснива на томе да је оспореним уговором осујећена примена и реализација одлуке СО П. о враћању утринина и пашњака селу Ш., а у делу којим тражи ништавост споразума о међусобном поравнању и признању дуга, менице и меничног писма – овлашћења за корисника бланко, соло, менице заснива на томе да утврђење наведеног представља претходно правно питање за наступање и реализацију правних последица ништавости уговора о куповини и продаји.

Првостепени суд усваја предлог за одређивање привремене мере сматрајући да је тужилца учинила вероватним своје неновчано потраживање у складу са чланом 296. Закона о извршењу и обезбеђењу ("Службени гласник РС" број 31/11, са изменама и допунама – даље ЗИО) позивајући се на одредбе Закона о враћању утринина и пашњака селима на коришћење, Закона о задужбинама и фондацијама, а у вези са члановима 103. ЗОО и члана 131. ЗИО. Надаље првостепени суд сматра да су били испуњени услови из члана 260. ЗИО за одлучивање о предложеној привременој мери

пре него што је противној страни (туженима) омогућио да се о њој изјасне, с обзиром на то да би у противном могло доћи да новог прометовања у ком случају би за тужилу настала ненадокнадива штета.

Одредбом члана 103. став 1. ЗОО је прописано да је уговор који је противан принудним прописима, јавном поретку или добрим обичајима ништав ако циљ повређеног правила не упућује на неку другу санкцију или ако закон у одређеном случају не прописује што друго, а одредбом члана 109. став 1. истог закона прописано је да на ништавост суд пази по службеној дужности и да се на њу може позивати свако заинтересовано лице.

Одредбом члана 194. ЗПП је прописано да тужилац може у тужби да тражи да суд само утврди постојање, односно непостојање неког права или правног односа, повреду права личности или истинитост, односно неистинитост неке исправе (став 1); да 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 (став 2); да тужба за утврђење може да се поднесе ради утврђивања постојања, односно непостојања чињенице, ако је то предвиђено законом или другим прописом (став 3); да 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 (став 4)

Одредбом члана 294. став 1. тачка 6 је прописано да суд по претходном испитивању тужбе доноси решење којим се тужба одбацује ако утврди да не постоји правни интерес тужиоца за подношење тужбе из члана 194. овог закона, уз спровођење процедуре прописане ставом 2. наведеног члана.

Побијаним решењем првостепени суд се не изјашњава о постојању правног интереса тужиле за поношење тужбе за утврђење, на чега се основано указује жалбом туженог I реда. Наиме, иако је одредбом члана 109. став 1. ЗОО прописано да ништавост може истицати свако заинтересовано лице, то не значи постојање и његовог правног интереса за тужбу за утврђење. Појам заинтересованог лица подразумева лице на које последице предузетог правног посла директно утичу, а не лице које има обично интересовање за предметни правни посао. Имајући у виду да је тужила ништавост предметног уговора, споразума, менице и меничног овлашћења истицала кроз тужбу за утврђење, она је, у складу са одредбама члана

194. ЗПП, морала доказати постојање свог правног интереса за такво утврђење. Правни интерес, у смислу одредбе члана 194. ЗПП, подразумева да тужилац са успехом у парничном поступку кроз тужбу за утврђење може да оствари нека своја права, јер је његово субјективно право повређено или угрожено и да учини вероватним да ће, ако његов захтев буде усвојен, то за њега представљати остварење одређене правне користи, коју без судске одлуке не би могао остварити. Смисао тужбе за утврђење је да спречи поведу субјективног права или правног овлашћења тужиоца и учини крај једној неизвесној ситуацији, односно циљ такве тужбе је да створи једну правну сигурност како би тужилац могао да одреди своја будућа правна понашања. Међутим, иако је тужиља у тужби навела разлоге за које сматра да оправдавају њен правни интерес, првостепени суд те разлоге не цени, односно не цени да ли је тужиља имала или има било каква права (власништво, право коришћења) на парцелама према којима је уперен тужбени захтев и предлог за одређивање привремене мере

Како привремена мера служи обезбеђењу главног захтева који је предмет спора и како приложени докази, за сада, нису довољни за оцену о вероватности основаности потраживања тужиле, те како привремена мера не може служити обезбеђењу или остваривању неких других евентуалних потраживања, односно права која нису предмет спора, суд је побилано решење укинуо, применом члана 401. тачка 3. ЗПП.

(Решење Апелационог суда у Новом Саду, Гж. 1017/17 од 30.03.2017. године)

Аутор сентенце: Бранка Бајић, судија

ПРОЦЕСНЕ ПОСЛЕДИЦЕ ИЗОСТАНКА УРЕДНО ПОЗВАНОГ ТУЖЕНОГ СА РОЧИШТА

Изостанак уредно позваног туженог са рочишта које није припремно или прво рочиште за главну расправу не може да резултује процесном последицом доношења пресуде због изостанка.

Из образложења:

"Првостепени суд је предметну парницу водио као спор мале вредности. Туженом је упућен позив за прво рочиште за главну расправу

Парнични поступак - Извршни поступак

са тужбом, који је он уредно примио и на рочиште приступио. У даљем току поступка одржано је још три рочишта на којима су извођени докази. Суд је по проведеном доказном поступку расправу закључио на основу чл. 319. ст. 1. ЗПП и пресудио први пут пресудом од 25.09.2015. године сходно чл. 342. ст. 1. ЗПП, која је по жалби туженог укинута и предмет враћен на поновно суђење.

У настављеном поступку, на рочишту од 27.06.2016. године, суд је, на предлог тужиоца, а услед изостанка уредно позваног туженог, донео пресуду на основу изостанка позивом на одредбе чл. 475. ст. 2. у вези чл. 351. ЗПП.

Првостепени суд је засновао ожалбену пресуду на аналогној примени регулативе чл. 351. ст. 1. ЗПП, налазећи да неприступање туженог на прво рочиште одржано у поступку након укидања претходне првостепене пресуде, може да резултује доношењем пресуде због изостанка, оцењујући да су испуњени сви кумулативно прописани услови за њено доношење.

Међутим, у конкретном случају, нису били испуњени услови за доношење пресуде због изостанка прописани чл. 351. ст. 1. ЗПП, будући да изостанак уредно позваног туженог са рочишта које није припремно или прво рочиште за главну расправу не може да резултује законом предвиђеним последицама у виду доношења пресуде због изостанка.

Пресуда због изостанка може бити донета у поступцима у којима се тужба не доставља туженом на одговор, већ му се доставља заједно са позивом на припремно рочиште или на прво рочиште за главну расправу, уз испуњење законом кумулативно прописаних услова. Сврха ове врсте пресуде је својеврсно јачање процесне дисциплине у комбинацији са начелом формалне истине, те је управо из тог разлога она нормативно позиционирана тако да се везује за тачно одређени процесни моменат - почетак парнице (припремно рочиште или прво рочиште за главну расправу), у ком моменту изостанак процесне активности туженог и пасивно држање према сопственим процесним правима може да резултује последицом у виду доношења пресуде због изостанка. Наведена одредба не може се аналогно применити за случај сваке даље процесне неактивности туженог, односно изостанка са било којег другог рочишта на које је уредно позван.

Такође, не може се оправдано узети ни да тужени у фази у којој се првостепени поступак налазио у моменту доношења пресуде због изостанка, није оспорио тужбени захтев поднеском у смислу чл. 351. ст. 1. тач. 2. ЗПП, што је нужан кумулативан услов за овакво процесно поступање. Ово стога што тужени у ранијем току поступка није признао тужбени захтев. Напротив, против претходне мериторне пресуде првостепеног суда од 25.09.2015. године којом је тужбени захтев усвојен, изјавио је жалбу, у којој је навео да се не осећа дужником према тужиоцу и да новчану позајмицу од тужиоца није учинио он као тужени, већ његова супруга. По његовој жалби претходна пресуда је укинута и предмет враћен на поновно суђење. У датим околностима има се схватити да је тужени у ранијем току поступка и жалбеним поднеском изразио неслагање са тужбеним захтевом, будући да се сваком процесном радњом, осим признањем захтева, фактички може манифестовати неслагање са захтевом тужбе.

Доносећи ожалбену пресуду због изостанка, првостепени суд је начинио битну повреду одредаба парничног поступка из чл. 374. ст. 2. тач. 6. ЗПП, из ког разлога је пресуда морала бити укинута и предмет враћен првостепеном суду на поновно суђење на основу одредбе чл. 391. ст. 1. у вези чл. 383. ст. 4. ЗПП."

(Решење Апелационог суда у Новом Саду број Гж.940/18 од 07. марта 2018. године)

Аутор сентенце: Бојана Радочај Убовић, судски саветник

ТЕРЕТ ДОКАЗИВАЊА

Када тужилац до закључења главне расправе по захтеву суда не достави сву документацију неопходну за вештачење висине обавезе коју је тужена оспорила, погађа га терет доказивања висине и структуре потраживања за које тражи намирење.

Из образложења:

"Тужилац вештаку у сврху вештачења није доставио сву тражену документацију, односно акта банке којима је вршена промена висине каматне стопе, нити појединачне картице задужења месечне обавезе, редовне камате, затезне камате, редовне накнаде, накнаде за прекорачење лими-

Парнични поступак - Извршни поступак

та, без којих докумената се не може закључити шта чини главни дуг, нити извршити обрачун месечне обавезе (која по уговору износи 3% од укупних обавеза), ни припадајуће камате за цео период. Аналитичке картице које је тужилац доставио не дају податке о стању дуга на одређени дан почев од септембра 2008. године, нити прате уплате које је тужена вршила, већ само задужења на име камате и накнаде, без месечне обавезе. У периоду од новембра 2007. до 11.9.2008. су били исказани подаци о укупним обавезама и месечном задужењу, док након тога, преласком на нови банчин програм, картица револвинг кредита тужене 35500000111234296 није задужена за износ месечне обавезе, без ког задужења се не може утврдити да ли је иста тачно обрачуната, нити шта је намирено из износа који је тужена уплатила на шалтеру банке који је евидентиран на картици. Тужилац није доставио податак чији је број текућег рачуна 355000320020524439 на који је тужена вршила уплате које су евидентирани у корист картице тужене 35500000111234296, нити податке о уништавању револвинг картице, осим дописа у којем овлашћена лица банке обавештавају тужену да је њена картица издата па уништена.

У одсуству потпуне документације неопходне за вештачење, вештак М.Б. је висину тужиоачевог потраживања према туженој одредила условно, спрам података којима је располагала и применом правила да је редовна каматна стопа обрачунавана у складу са одлукама банке и Законом о заштити корисника финансијских услуга који налаже да се од 5.12.2011. године примењује искључиво почетно уговорена каматна стопа, у конкретном случају 1,5% месечно, односно 18% годишње, као и да се на доспела потраживања примењује законска затезна камата, где је утврдила да потраживање на дан 31.10.2012. износи 184.681,50 динара, које преостаје када се од укупног задужења по картици тужене од 607.686,48 динара одузму уплате у укупном износу од 423.044,99 динара. Износ на име главнице вештак налази спорним с обзиром на то да због природе револвинг кредита, обавеза тужене није све време била константна већ се умањивала уплатама и повећавала задужењима, што је од утицаја на обрачун камате. Такође, главницом је обухваћен и износ накнаде за прекорачење кредитног лимита, које је фактички постојало само у кратком периоду од 31.10.2008-30.11.2008, док га у другим периодима није било, а тужилац је током целокупног периода трајања кредита обрачунавао накнаду за прекорачење лимита и задуживао рачун тужене. Иако је на располагању имала трајни налог, банка је вршила пренос са текућег рачу-

на тужене у корист кредита само у износу месечне обавезе, али не и камате, чиме се дуг по кредитној картици увећавао за износ од око 4.500,00 до 5.000,00 динара на месечном нивоу. Износом главнице нису обухваћене све уплате тужене, конкретно, уплата од 50.000,00 динара извршена након 31.10.2012. године. На претпостављени износ главнице, уговорена камата износи 315.725,84 динара, а затезна 115.910,68 динара. Тужилац је у току поступка ангажовао вештака Р.В., која је на основу исте документације којом је располагала и вештак М.Б., израдила налаз и мишљење, који је у погледу математичке тачности висине преостале главнице од 184.681,50 динара суштински сагласан налазу вештака Б.

С обзиром на то да тужилац до закључења главне расправе по захтеву суда није доставио сву документацију неопходну за поуздано утврђивање висине обавезе тужене и структуре дуга, првостепени суд је са ослонцем на регулативу чл. 231. ст. 2. ЗПП одбио тужбени захтев са становиштем да тужиоца погађа терет доказивања наведених чињеница, нарочито као финансијску организацију која је дужна да води уредну и тачну евиденцију пословања.

У супрот жалбеним наводима тужиоца, за овај суд нема сумње у правилност примене правила о терету доказивања из чл. 231. ст. 2. ЗПП, која у ситуацији када је тужена оспорила основ и висину тужиочевог потраживања терете њега на начин који нужним чини да се докаже висина и структура потраживања за које се тражи намирење.

Тужилац ни по позиву суда није пружио подлогу за поуздано утврђење висине главног дуга, нити припадајуће камате за утужени период, не учинивши доступним вештаку податке о висини каматне стопе која је примењивана на месечне обавезе тужене у виду редовне камате, затезне камате, обрачуна накнаде за прекорачење лимита, којим подацима евидентно располаже када се има у виду основна делатност тужиоца као финансијске институције, те чињеница да је у току 2012. године тужилац кредитном бироу предочио податке о дуговању тужене на основу којих је евидентирана њена неуредност у измирењу кредитних обавеза по револвинг картици. Процесном неактивношћу тужиоца, чињенице које су од значаја за оцену основаности тужбеног захтева нису доказане, односно утврђене са извесношћу која отклања сваку разумну сумњу у поузданост обрачуна и утврђивања стварног обима и структуре евентуалне обавезе тужене на начин који захтева правилна примена материјалног права.

Супротно жалбеним наводима, правилно је првостепени суд на концу доказног поступка применио терет доказивања у ситуацији када на темељу изведених доказа није могао да изведе коначан закључак о постојању чињеница на којима тужилац заснива свој захтев према тужилци у обиму постављеним тужбеним захтевом. Како је у интересу тужиоца било да суд узме као доказану чињеницу да је његов тужбени захтев основан за потраживани новчани износ, као и да је он као такав обрачунат на начин који је у складу са законом, то се неоснованим показују његове жалбене тврдње да тај терет није био на тужилачкој страни када тужена није конкретизовала разлоге оспоравања основа и висине тужбеног захтева већ су они остали паушални.

Тужена је разлоге оспоравања захтева тужиоца јасно конкретизовала и као такве их понављала у више наврата током првостепеног поступка, почев од одговора на тужбу, а нарочито у писменим примедбама на економско вештачење. Докази које је тужилац доставио (аналитичке картице до 1.11.2012. и одлуке о висини каматне стопе након 21.11.2011. године) нису били довољни да би се са нужним степеном извесности као гарантом заштите субјективних права, могло закључити да стварни дуг тужене постоји и колики је, све код чињенице о плаћањима које је тужена вршила у поступку отплате револвинг кредита (423.044,99 динара), која у збиру прелазе износ одобреног и искоришћеног кредитног лимита по револвинг картици од 294.000,00 динара.

Из разлога што тужилац није доставио потпуну документацију неопходну за вештачење висине дуга, вештак Б. у одговору на задатак вештачења није била у могућности да обрачунати дуг и припадајуће камате искаже као стваран, дефинитиван и неспорно постојећи, што је неспојиво са природом новчаног дуговања које, у случају када се ради о уговору о кредиту, мора бити изражено као егзактан податак у погледу висине и структуре, што се показује неопходним са аспекта правилне примене материјалног права, код општих правила о дозвољеној висини уговорене каматне стопе, начину њеног обрачуна, правилу о обрачуну законске затезне камате, за проверу ког обрачуна је била неопходна документација коју тужилац није доставио (картица са месечним задужењима обавезе после 11.9.2008. године), без које се не може проверити тачност обрачуна дуга од стране тужиоца, за који не важи претпоставка апсолутне истинитости.

Једнако тужилац није омогућио суду да формира закључак да се у конкретном случају ради о потраживању насталом из савесног уговорног понашања тужиоца. Из предложених доказа и тужбених навода не следе разлози који су определили тужиоца као повериоца да се у току периода отплате не користи уговореним средствима редовне наплате потраживања од клијента (трајни налог) и средствима обезбеђења кредита која су му предата, а које овлашћење је имао основом чл. 6 уговора, при чему је примењеним банчним системом обрачуна и задужења тужене износ дуга увећаван тако што је њен текући рачун задуживан за укупан износ обавезе (главница+камата) док је на рачун кредитне картице преношен само износ месечне обавезе (главнице), што је стварало дуговање на месечном нивоу. Једнако је за прекорачење лимита, за које је вештак утврдио да је постојало само у кратком временском периоду на почетку отплате кредита, накнада по том основу зарачунавана током целокупног периода трајања кредита иако реално тог прекорачења није било на сваком наредном периоду на месечном нивоу, како је вештак утврдио. Овакав начин пословања, метод задужења и раздужења, тужилац није спорио нити предочио разлоге које би такво пословање увели у оквире базичних принципа поступања у облигационоправним односима из чл. 12. и 18. ст. 2. ЗОО, као основа оцене уговорне одговорности. Изван тих оквира остаје и поступање тужиоца који је потраживање према туженој прогласио доспелим тек 1.7.2015. године, иако је картица револвинг лимита, као и сам лимит одобрен 21.11.2007, истекла након две године (21.11.2009. године), при чему туженој новоиздата картица никада није уручена, већ је уништена. Истек лимита картице и неуредност у испуњењу кредитних обавеза корисника кредита није било праћено адекватном реакцијом тужиоца као повериоца који би на савестан начин желео да заштити и наплати своје потраживање у ситуацији када тужилац по истеку рока на који је кредит одобрен, а у доцњи корисника, не активира уговорена средства обезбеђења за успостављање наплате, а наставља да зарачунава камате и накнаде на дуговање тужене све до 2015. године."

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду број Гж.1672/18 од 16. маја 2018. године)

Аутор сентенце: Бојана Радочај Убовић, судски саветник)

ВРЕДНОСТ ПРЕДМЕТА СПОРА

За оцену вредности предмета спора у споровима који за предмет имају новчано потраживање, релевантна је висина потраживаног новчаног износа у тужбеном захтеву, а не означена вредност предмета спора у тужби.

Из образложења:

"У предметној парници започетој тужбом од 26.01.2015. године, тужилац од туженог потражује исплату новчаног износа од 3.700 евра на име дуга. У тужби је означена вредност предмета спора од 300.000,00 динара.

Пресудом због изостанка првостепеног суда обавезан је тужени да тужиоцу исплати износ од 3.700 евра у динарској противвредности по најповољнијем курсу НБС за евро на дан исплате са законском затезном каматом у динарској противвредности по средњем курсу НБС на дан исплате и то на износ од 2.700 евра почев од 01.10.2009. године до исплате и на износ од 1.000 евра почев од 01.05.2007. године до исплате, као и да му накнади парничне трошкове у износу од 75.100,00 динара, све у року од 8 дана од дана пријема пресуде.

Суд је позивом на одредбе чл. 475. ст. 2. у вези чл. 351. ЗПП донео пресуду на основу изостанка, којој, према оцени овог суда, није било места, ни са аспекта вредности предмета спора у смислу чл. 468. ст. 1. ЗПП, нити са аспекта испуњености услова за доношење такве врсте пресуде у смислу чл. 351. истог Закона.

Погрешно првостепени суд држи да се у конкретном случају ради о спору мале вредности, с обзиром на то да је за оцену вредности у споровима који за предмет имају новчано потраживање, релевантна висина потраживаног новчаног износа у тужбеном захтеву, а не означена вредност предмета спора у тужби. Због наведеног, искључена је примена посебних одредаба којима се регулише поступак у споровима мале вредности и то чл. 475. ст. 2. ЗПП, који прописује да ће суд ако тужени не дође на рочиште за главну расправу, а уредно је позван, да донесе пресуду због изостанка."

(Решење Апелационог суда у Новом Саду број Гж.940/18 од 07. марта 2018. године)

Аутор сентенце: Бојана Радочај Убовић, судски саветник

НЕДОПУСТИВОСТ ИЗВРШЕЊА

Упис права својине у катастар непокретности на основу одлуке државног органа је деклараторног карактера, па чињеница да у време доношења решења о извршењу странка није била уписана као сувласник у катастру непокретности на основу правоснажне пресуде којом је утврђено право својине по основу стицања у браку утиче на допуштеност извршења.

Из образложења:

Према утврђењу првостепеног суда пресудом Основног суда у Н.С., Судске јединице у Т., П. 915/11 од 12.03.2012. године, утврђено је да је тужила по основу стицања у брачној заједници носилац права својине на $\frac{1}{2}$ дела непокретности уписане у ЛН 1922 к.о. Б.Ј., парц. бр. 660/2, земљиште под зградом – објектом у површини од 01 а 18 м² и земљиште уз зграду објекат у површини од 04 а 02 м², са породичном стамбеном зградом, те да је тужени М. Н. дужан трпети да се тужила упише као власник $\frac{1}{2}$ дела предметне непокретности. Наведена пресуда је потврђена пресудом Апелационог суда у Н.С., Гж. 2342/13 од 14.11.2012. године.

Утврђено је да је решењем Основног суда у Н.С., Судске јединице у Т., под бројем И. 5127/12 од 30.01.2013. године, одређено извршење у корист извршног повериоца Ћ. В., против извршног дужника М.Н., ради наплате новчаног потраживања у износу од 6.800 евра, са каматом (девизног зајма) и трошковима извршног поступка, продајом дужникове непокретности уписане у ЛН 1922 к.о. Б.Ј., парц. бр. 660/2, у површини од 05 а 27 м² на којој је саграђена породична стамбена зграда, која се налази у Б. Ј., Војводе Мишића 7 и намирењем повериоца из износа добијеног продајом. Исти суд је 04.02.2013. године донео решење о извршењу И. 423/13, којим је одређено извршење у корист извршног повериоца Ћ.В., против извршног дужника М. Н., ради наплате новчаног потраживања у износу од 124.428,00 динара и трошкова извршног поступка, продајом дужникове непокретности уписане у ЛН 1922 к.о. Б.Ј., парц. бр. 660/2, у површини од 05 а 27 м², на којој је саграђена породична стамбена зграда, која се налази у Б. Ј., Војводе Мишића 7 и намирењем повериоца из износа добијеног продајом. Закључком број И. 423/13 од 04.02.2013. године спојени су поступци И. 5127/12 и И. 423/13 у јединствен предмет И. 5127/12.

Првостепени суд утврђује да је тужила 15.04.2013. године поднела приговор трећег лица на решење о извршењу И 5127/12 од 30.01.2013. године, наводећи да је, на основу пресуде Основног суда у Н.С., Судске јединице у Т., П. 915/11 од 12.03.2012. године, она власник, односно носилац права својине на $\frac{1}{2}$ дела непокретности уписане у ЛН 1922 к.о. Б.Ј., парц. бр. 660/2, у површини од 05 а 27 м², због чега се не може њена имовина продавати, јер она није извршни дужник и да нико према њој нема извршну исправу, па је предложила да суд прогласи недопуштеним извршење на предметној непокретности. Одлучујући о приговору тужиле, Основни суд у Н.С. је донео решење И. 5127/12 од 23.10.2013. године, којим је упутио тужилу, као треће лице, да у року од 15 дана од пријема решења покрене парнични поступак ради недопустивости извршења на наведеној непокретности.

Првостепени суд утврђује да је приликом покретања поступка извршења тужени Ћ.В. приложио ЛН 1922 к.о. Б.Ј. у којем је тужени М.Н. уписан као власник у целости. Надаље, је утврђено да је уговором о уступању потраживања од 24.05.2017. године тужени Ћ.В. пренео потраживање на новог повериоца Р.А. из Каћа.

На основу овако утврђеног чињеничног стања првостепени суд закључује да тужила нема правни основа за проглашење извршења недопуштеним, јер поверилац има право да своје потраживање намири из непокретности и у случају да треће лице касније стекне на истој непокретности својинска права, па како је тужени Ћ.В. имао уписано решење о извршењу и на тај начин стекао заложно право забележбом јавне продаје на непокретности која је предмет извршења, а као је тужила са својим правом уписана касније, то њено право не може имати за последицу недопустивост извршења. Сматра да тужила може користити право прече куповине, намирења поделом остварене купопродајне цене и на други начин, али никако у погледу недопустивости извршења.

Међутим, наведени правни закључак првостепеног суда се не може прихватити, на чега се основано указује жалбом тужиле.

Чланом 20. Закона о основама својинскоправних односа је прописано да се право својине стиче по самом закону, на основу правног посла и наслеђивањем (став 1) и да се право својине стиче и одлуком државног органа, на начин и под условима одређеним законом (став 2).

Чланом 60 Закона о државном премеру и катастру ("Службени гласник РС", бр. 72/09, 18/10, 65/13 и 15/15) је прописано да се својина и друга стварна права на непокретностима стичу, преносе и ограничавају уписом у катастар непокретности (конститутивност уписа), а престају брисањем уписа (став 1), а да се у случајевима одређеним законом, својина и друга стварна права на непокретностима могу стећи и пре уписа у катастар непокретности, а уписом производе правно дејство према трећим лицима (декларативност уписа) (став 2)

Имајући у виду наведену одредбу члана 20 став 1 Закона о основама својинскоправних односа и члана 60 став 1 Закона о државном премеру и катастру право својине на непокретности стиче се уписом у јавну књигу само у ситуацији када је правни основ стицања правни посао. Тужила је право својине на непокретности, која је предмет извршења, у складу са чланом 20. став 2. Закона о основама својинскоправних односа и 60. став 2. Закона о државном премеру и катастру стекла даном правоснажности пресуде Основног суда у Новом Саду, Судске јединице у Темерину, П. 915/11 од 12.03.2012. године, односно 14.11.2012. године, па чињеница да у време доношења решења о извршењу И. 5127/12 од 30.01.2013. године, није била уписана као сувласник у катастру непокретности није битна за пресуђење у овој правној свари, с обзиром на то да је упис права својине у катастар непокретности на основу одлуке државног органа само деклараторног карактера.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду, Гж. 3897/17 од 11.12.2017. године)

Аутор сентенце: Бранка Бајић, судија

НЕДОПУСТИВОСТ ИЗВРШЕЊА

Уписом у регистар непокретности створена је само законска претпоставка да је неко лице власник уписане непокретности у време покретања извршног поступка, која претпоставка је оборива, с обзиром на то да сам упис у катастар непокретности, није довољан доказ да је уписано лице носилац права својине на тој непокретности, јер је упис правно ваљан само онда када је укњижено право потпуно доказано, без икакве сумње о правном основу уписа.

Из образложења:

У првостепеном поступку је утврђено да је тужила почетком септембра 2008. године постигла усмени договор са Р.Л. о куповини куће, која се налази у С., Ж.Ј. Ш. 5, да би након тога закључили предуговор о купопродаји, када је тужила исплатила износ од 3.000 евра на име капаре, док су купопродајни уговор закључили 03.10.2008. године. Наведеним купопродајним уговором (оверен 06.10.2008. године) тужила је купила од Р.Л. непокретност уписану у ЛН 5736 к.о. С. 1, парц. бр. 8987, у улици Ж. Ј. Ш. 5, породична стамбена зграда број 1 од 94м², зграда број 2 од 20м², зграда број 3 од 09м², зграда број 4 од 12м², земљиште уз зграду од 500 м² и њива 1. класе од 280м², за купопродајну цену од 23.000 евра, с тим да је у уговору констатовано да је тужила по предуговору од 11.09.2008. године исплатила износ од 3.000 евра, а износ од 20.000 евра, у динарској противвредности, је исплатила средствима оствареним по основу одобреног стамбеног кредита код Н.А.А.Б. (уговор од 02.10.2008. године) у износу од 31.690 CHF, у динарској противвредности. У циљу обезбеђења стамбеног кредита тужила је банци доставила заложну изјаву потписану од стране Р.Л., којом он дозвољава да се у корист банке успостави хипотека првог реда на непокретности коју је куповала тужила, да би након тога Р.Л. тужили предао посед и дао јој клаузулу за укњижбу. Пре одобравања кредита банка је извршила проверу у катастру непокретности и утврдила да на непокретности, која је била предмет купопродаје, нема терета. Надаље је утврђено, да је тужила 27.04.2012. године платила порез на промет апсолутних права, а упис права својине је извршен решењем РГЗ Сомбор од 05.08.2014. године. Првостепени суд утврђује, да су тужила и њен супруг предметну кућу реновирали, а затим се 2009. године, са децом, у њу уселили.

Утврђено је да тужила сазнаје да се пред првостепеним судом води извршни поступак када вештак долази да изврши процену непокретности у предмету И. 2095/13, који се води по предлогу извршног повериоца Ђ.В., овде туженог, против дужника Р.Л., а на основу правоснажне и извршне пресуде Основног суда у С., П. 1850/10 од 14.02.2012. године (правоснажна 23.05.2012., а извршна 26.06.2012. године), по којој је Р.Л. обавезан да туженом исплати 15.616 евра, са каматом како је то одређено наведено пресудом, као и да му накнади трошкове поступка у износу од 272.112,00 динара, са законском затезном каматом почев од 14.02.2012.

Парнични поступак - Извршни поступак

године. У наведеном парничном поступку тужба је поднета 18.11.2008. године, са предлогом за одређивање привремене мере, која је и одређена решењем првостепеног суда од 23.04.2009. године и уписана у катастар непокретности. Одмах по сазнању за извршни поступак тужиља је, путем пуномоћника, поднела приговор трећег лица, па је решењем од 07.11.2014. године упућена да покрене парнични поступак за утврђење да је извршење недопуштено.

Првостепени суд утврђује да се парничне странке не познају, а да је тужени сазнао да је кућа продата још у новембру 2008. године када је видео испед куће грађевински материјал, коју чињеницу му је потврдио и колега, али је упркос том сазнању покренуо парнични и извршни поступак.

Одредбом члана 50. став 1. Закона о извршењу и обезбеђењу ("Службени гласник РС", бр. 31/11, 99/11 - други закон, 109/13 - Одлука УС РС, 55/14 и 139/14) прописано је да лице које тврди да у погледу предмета извршења има право које спречава извршење, може све до окончања извршног поступка да изјави приговор судији, којим тражи да се извршење на том предмету прогласи недопуштеним и да ако извршитељ спроводи извршење, судија приговор доставља и њему. Ставом 4 наведеног члана је прописано да судија може током целог поступка треће лице, чије право оцени вероватним, а које је извршни поверилац оспорио или се о њему није изјаснио, решењем да упути да у року од 15 дана од дана достављања решења против извршног повериоца, покрене парнични поступак ради проглашења да је извршење на том предмету недопуштено, ставом 5 да извршни дужник који оспорава право трећем лицу мора да буде обухваћен тужбом из става 4. овог члана, те да се сматра да извршни дужник трећем лицу оспорава право ако се о приговору трећег лица не изјасни у року прописаном у ставу 2. овог члана, а ставом 7. да подношење приговора из става 1. овог члана и покретање поступка из ст. 4. и 5. овог члана не спречава извршење.

Како је тужиља у току поступка доказала да у погледу предмета извршења има право које спречава извршење, то је првостепени суд донео правилну и закониту одлуку о основаности тужбеног захтева, која жалбеним наводима туженог није доведена у сумњу.

Уписом у регистар непокретности створена је само законска претпоставка да је Р.Л. (тужиљин продавац, а дужник туженог) власник уписане непокретности у време покретања извршног поступка И. 2095/13, која

претпоставка је оборива. Наиме, сам упис у катастар непокретности, није довољан доказ да је уписано лице носилац права својине на тој непокретности. Упис је правно ваљан само онда када је укњижено право потпуно доказано, без икакве сумње о правном основу уписа. Имајући у виду наведено, као и да је септембра 2008. године тужиља постигла усмени договор са Р.Л. о куповини непокретности која је предмет извршног поступка, да би након тога закључила 11.09.2008. године предуговор о купопродаји, када је исплатила износ од 3.000 евра на име капаре, док је купопродајни уговор закључен 03.10.2008. године, када је исплатила преостали део купопродајне цене од 20.000 евра (стамбени кредит), да је Р.Л. тужиљи предао посед и дао јој клаузулу за укњижбу, да је тужиља платила порез на промет апсолутних права по уговору и да је у поседу предметног стана од дана закључења уговора (03.10.2008. године), то извршењем у целости купопродајног уговора и ступањем у посед тужиља има право које у погледу предмета извршења спречава извршење, како то правилно закључује првостепени суд, супротно жалбеним наводима туженог.

Наиме, по оцени другостепеног суда, тужиља је доказала да у погледу непокретности која је предмет извршења има право које спречава извршење, односно да је непокретност у њеном власништву, а не у власништу Р.Л., као извршног дужника, док тужени није довео у сумњу правну ваљаност уговора који је тужиља закључила у циљу преноса права власништва, а на основу ког уговора, као приватне исправе, је поднела захтев и уписала се у катастар непокретности као власник.

Чињеница коју тужени истиче у жалби, да је тужиља тек у току трајања извршног поступа исходовала упис права својине на предметном стану у катастру непокретности, не утиче на правилност одлуке првостепеног суда да је извршење одређено на њему недопуштено, јер је тужиља доказала да је на предметном стану вангрунтовно власништво стекла закључењем уговора о купопродаји 03.10.2008. године, исплатом купопродајне цене у целости и ступањем у посед. Како је предметни уговор закључен у законом прописаној форми, са судски овереним потписима уговарача, који је надлежна служба катастра непокретности сматрала ваљаном исправом за пренос права својине и коначан упис права својине у корист тужиље, то су наведени жалбени наводи неосновани.

У конкретном случају питање стицања права својине на непокретности правним послом не може се посматрати одвојено од питања пре-

станка истог тог права својине, а везано за правило из члана 33 Закона о основама својинско-правних односа да се на основу правног посла право својине стиче уписом у јавне књиге, или на други одговарајући начин одређен законом. Ако се купопродаја између тужиље и Р.Л. а посматра из угла туженог, Р.Л. је тужиљи продао предметну непокретност и предао јој државину те непокретности знатно пре покретања извршног поступка од стране туженог (и пре покретања парничног поступка од стране туженог против Р.Л.). На основу наведеног, овај суд налази да је Р. Л., као продавац, у целости извршио своје уговорне обавезе због чега је на тужиљу, осим државине, пренео и вангрунтовно право својине. Иако је та чињеница због изостанка формалног уписа у јавну књигу, остала позната само уговорним странама, то не значи да преноса права својине тада није било, јер уписом у јавне књиге чињеница о преносу права својине само постаје јавна и доступна и трећим лицима, која се увидом у јавну књигу могу упознати са истом. С обзиром на то да је преносом права својине на купца истовремено престало продавчево право својине, а то се у конкретном случају десило већ приликом овере уговора, када је тужиља, стекла ванкњижно власништво. Овај суд је приликом одлучивања да ли је тужиља стекла право својине на спорној непокретности пре покретања извршног поступка, а тиме стекла право и услов да се извршење прогласи недопуштеним, пошао, не од чињенице тренутка уписа права у јавне књиге, већ од чињенице када у реалном животу фактички престаје право својине на непокретности продавца. Сама чињеница да је тужиља тек у току трајања извршног поступка исходвала формални упис раније стеченог права својине на спорном непокретности у катастру непокретности, као јавне евиденције о непокретностима и правима на њима, не може се тумачити на њену штету, јер она у контексту дужничко-поверилачких односа насталих између туженог и Р. Л. нема никакву улогу, нити допринос.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду, Гж. 123/17 од 02.03.2017. године)

Аутор сентенце: Бранка Бајић, судија

НАСЛЕДНО ПРАВО

НАКНАДНО ПРОНАЂЕНА ИМОВИНА

Када су се неки од законских наследника одрекли (уступили) свој наследни део другом законском наследнику, тада новчано потраживање, које није било предмет оставинског поступка, представља накнадно пронађену имовину, па оставински суд неће поново расправити заоставштину, већ ће наследнике упутити да своје право могу остварити у парничном поступку.

Из образложења:

Према чињеничном утврђењу првостепеног суда пок. М.М. је био власник парц. бр. 1566/4 површине 01 а 68м², коју је купио 1969. године, ради изградње породичне куће. У к.о. Ф. је 1977. године спровођен поступак комасације, у ком поступку је наведена парцела одузета од пок. М.М., ради изградње инфраструктуре у улици М.В. Комисија за комасацију позвала је пок. М.М. на усмену расправу, одржану 08.08.1977. године, као учесника комасације, те му предочила садржину записника број 1793 у коме је наведено његово грађевинско земљиште пре премера, између осталог и парц. бр. 1566/4, те је утврдила да је наведена стара парцела након премера идентична парцели 3199, изграђено грађевинско земљиште у друштвеној својини од 01 а 10м². Пок. М.М. се редовно интересовао када ће му бити исплаћена накнада, али је добијао одговор да нема средстава, због чега му накнада за одузето земљиште никада није исплаћена.

Утврђено је да је некадашња парц. бр. 1566/4 к.о. С.Ф. од 01 а 68 м² идентична парц. бр. 6796 к.о. Ф. површине 49 а 01 м², уписана у ЛН број 646, и представља део улице М.В. у Ф. као земљиште под зградом – објектом, јавно грађевинско земљиште у јавној својини туженог Града Н.С. у 1/1 дела, као и објекат преузет из земљишне књиге у јавној својини туженог у 1/1 дела. Земљиште које је пок. М.М. одузето у време одузимања је по начину коришћења било њива, док је данас то јавна површина и део улице М.В. у Ф.. Вредност одузетог земљишта је 4.250 дин/м², односно укупна вредност одузетог земљишта од 168 м² је 714.000,00 дианра.

Првостепени суд утврђује да је према правоснажном решењу о наслеђивању Општинског суда у Новом Саду О. 312/99 од 18.06.1999. године, за наследника пок. М.М. оглашен тужилац М.М., по основу законског наслеђивања и одрицања (уступања) тужиља У.М. и Ч.Г.

На основу овако утврђеног чињеничног стања, првостепени суд заузима правни став да је по решењу о наслеђивању тужилац М.М. једини правни следник пок. М.М. на кога је прешло право потраживања накнаде за експроприсано земљиште, а да тужиље У.М. и Ч.Г. нису наследиле покојног, па нису активно легитимисане да потражују накнаду за експроприсано земљиште, јер на њих нису прешла имовинска права покојног.

Одредбом члана 130 ЗВП је прописано да ако по правноснажности решења о наслеђивању или решења о легату неко лице које није учествовало у поступку за расправљање заоставштине полаже право на заоставштину као наследник, оставински суд неће поново расправљати заоставштину, већ ће то лице упутити да своје право може да оствари у парничном поступку (став 1), као и да ако се који од наследника раније одрекао наслеђа, па се пронађе имовина за коју се време доношења решења није знало да припада заоставштини, суд ће га позвати ради давања наследничке изјаве и ако изјави да се прима наслеђа на тој имовини, суд ће поступити на начин одређен у ставу 1. овог члана (став 2).

Имајући у виду наведену законску одредбу, погрешан је правни закључак првостепеног суда у погледу недостатка активне легитимације тужиља У.М. и Ч.Г., на чега се основано указује жалбом тужилаца. Предметно новчано потраживање није било предмет оставинског поступка иза пок. М.М. и оно представља накнадно пронађену имовину, па како су се тужиље У.М. и Ч.Г., у оставинском поступку који је вођен из пок. М.М., одрекле (уступиле) своје наследне делове тужиоцу М.М., првостепени суд је, у конкретном случају, морао одлучивати о примарном тужбеном захтеву, имајући у виду одредбу члана 130. став 2. ЗВП, с обзиром на то да након правноснажности решења о наслеђивању ако неко лице које није учествовало у поступку расправљања заоставштине полаже право на заоставштину као наследник, оставински суд неће поново расправити заоставштину, већ то лице упутити да своје право може остварити у парничном поступку, што су тужиоци и учинили покретањем предметне парнице и постављањем примарног тужбеног захтева.

Надаље, одредбом члана 197. став 2. ЗПП је прописано да тужилац може два или више тужбених захтева у међусобној вези истаћи у једној тужби, на начин да суд усвоји следећи од тих захтева, ако нађе да претходни захтев није основан.

Имајући у виду да су тужиоци поднеском од 19.06.2017. године поставили примарни тужбени захтев, којим су тражили да им тужени исплати укупан износ од 714.000,00 динара, односно сваком по 238.000,00 динара, на име експроприсане непокретности њиховог правног претходника, те предложили да, ако суд сматра да је неоснован примарни тужбени захтев, усвоји евентуални тужбени захтев, којим ће обавезати туженог да тужиоцу М.М. исплати износ од 714.000,00 динара, на име експроприсане непокретности његовог правног претходника, то одлучивању о евентуалном тужбеном захтеву није било места, с обзиром на то да је првостепени суд одлучио о делимичној основаности примарног тужбеног захтева.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду Гж. 4093/17 од 11.01.2018. године)

Аутор сентенце - судија Бранка Бајић

ОДГОВОРНОСТ ЈЕМЧЕВОГ ЗАКОНСКОГ НАСЛЕДНИКА

Законски наследник јемца не одговара за његове обавезе у истој мери и истом обиму као правни претходник, већ само до висине вредности наслеђене имовине.

Из образложења:

"Тужена је оглашена наследником свог пок.супруга у оставинском поступку спроведеном пред Основним судом у Ш., окончаном правноснажним оставинским решењем О.301/14 од 25.04.2014. године, које је као такво спроведено у јавној евиденцији непокретности и производи правно дејство. Није првостепени суд могао не признати дејство том решењу. Једнако не могу бити анулирана ни правила из чл. 222. Закона о наслеђивању, будући да тужена као јемчев наследник не може имати третман другачији од наследника било ког другог дужника, без обзира да ли је дужник био главни или је одговарао као јемац. Стога се ни тужена супротно правилима из чл. 222. Закона о наслеђивању не може субогирати у обавезе јемца у њиховом пуном обиму и висини, јер она није садужник, нити приступилац јемчевом дугу

нити јемчев јемац, већ само његов наследник који за дугове свог правног претходника одговара по правилима наследног права."

(Решење Апелационог суда у Новом Саду бр.Гж.1394/16 од 10. августа 2016. године)

Аутор сентенце: Бојана Радочај Убовић, судски саветник

УДЕО У ПРИВРЕДНОМ ДРУШТВУ КАО ПРЕДМЕТ НАСЛЕЂИВАЊА

Предмет наслеђивања иза преминулог члана друштва са ограниченом одговорношћу може бити само удео у основном капиталу друштва и његова се вредност као наслеђене имовине цени према стању у моменту делације.

Из образложења:

"Одредбом чл. 222. Закона о наслеђивању прописано је да наследник одговара за оставиочеве дугове до висине вредности наслеђене имовине.

Вредност наслеђене имовине се цени према њеном стању у моменту смрти оставиоца. За оставиочеве дугове одговарају сви наследници који су се прихватили наслеђа (законски и тестаментални). Наследник одговара за оставиочеве дугове свиме што је у његовој имовини, али не за више од вредности наслеђене имовине, која представља границу његове личне одговорности.

Одредбом чл. 172. ст. 1. Закона о привредним друштвима прописано је да у случају смрти члана друштва (ДОО), наследници тог члана стичу његов удео у складу са законом којим се уређује наслеђивање, а у ст. 2. да на захтев друштва или једног од наследника преминулог члана друштва, суд надлежан за спровођење оставинског поступка иза преминулог члана друштва може поставити привременог стараоца заоставштине који ће у име и за рачун наследника преминулог члана друштва вршити чланска права у друштву.

Чланом 151. Закона о привредним друштвима (Глава о Друшву с ограниченом одговорношћу) прописано је да члан друштва стиче удео у друштву сразмерно вредности његовог улога у укупном основном капиталу друштва. Чланом 152. истог Закона прописано је да члан друштва по основу удела има право гласа у скупштини, право на учешће у добити

друштва, право на учешће у ликвидационом остатку и друга права предвиђена законом, која права су сразмерна учешћу удела тог члана у основном капиталу друштва.

Из прописаног следи да предмет наслеђивања може бити само удео члана у основном капиталу друштва са ограниченом одговорношћу, будући да сам удео, са правима која члану даје (управљачка и својинска права), представља имовину члана. Нужно се намеће разлика између оснивачког улога (капитала) и удела у друштву. Оснивачки улог (оснивачки капитал) је имовина коју оснивач-члан друштва уноси у друштво, а удео у друштву је (процентуално) право својине тог оснивача над друштвом. Удео је правни израз улога у новцу или стварима и представља имовинско право чија вредност није везана за вредност улога.

Предмет наслеђивања тужених је удео у привредном друштву њиховог правног претходника, у сразмери како је тестаментом завештана (ТАЧ. и С.М. по 3/10, односно 30%, а Д.Ш. и З.Н. по 2/10, односно 20%). Вредност удела као наслеђене имовине цени се према стању у моменту смрти оставиоца, када је наступила делација и имовина прешла на тужене као наследнике, који су се прихватили наслеђа. Да би се утврдила вредност удела једног члана, нужна је процена вредности предузећа у целини, његове имовине (активе), његових обавеза и његовог капитала. Насупрот томе, првостепени суд расправља само о правној судбини имовине предузећа ДОО "К." након наступања делације, уместо утврђивања вредности целокупног капитала предузећа као подлози за одређивање вредности удела санаследника у моменту оставиоцеве смрти. Стога чињенично утврђење првостепеног суда за сада не пружа подлоге за поуздан закључак о целокупној вредности предузећа ДОО "К." у време оставиоцеве смрти, односно вредности оставиоцевог удела од 100%, који је био једина наслеђу подобна имовина оставиоца, као ни да ли су приликом утврђивања те вредности узете у обзир не само актива предузећа, већ и његове обавезе које су до тог момента настале, што се све рефлектује на укупну вредност привредног друштва. Поуздано утврђење ове чињенице је нужно да би се могла одредити висина вредности наслеђене имовине, те границе одговорности наследника за дугове оставиоца који су постојали у моменту делације."

(Решење Апелационог суда у Новом Саду број Гж.4014/17 од 21. марта 2018. године)

Аутор сентенце: Бојана Радочај Убовић, судски саветник

ПОРОДИЧНО ПРАВО

ЗАЈЕДНИЧКА ИМОВИНА БРАЧНИХ ДРУГОВА НА СРЕДСТВИМА РАДА КОЈИМА СЕ ОБАВЉА ПРЕДУЗЕТНИЧКА ДЕЛАТНОСТ

Не могу се сматрати заједничком имовином брачних другова приход и добит остварена у обављању предузетничке делатности, средства рада и непокретности које представљају пословне зграде приватних предузећа, самосталних радњи и предузетника јер је то резултат пословања друштва и као таква морају се третирати као посебна имовина приватног предузетника иако потичу од заједничке имовине брачних другова, а брачном другу припада облигационо правни захтев адекватан његовом доприносу у стицању ти средстава.

Из образложења:

Првостепеном пресудом је утврђено да се тужиља М.П. и тужени С.П. познају од 80-их година, када је тужиља, која је била запослена у У. п. била референт за радњу овог туженог, да су марта 1994. године почели да живе заједно, да тужиља из претходног брака има ... деце, а тужени У време када су тужиља и тужени С. П. засновали заједницу живота, тужиља је живела у изнајмљеном стану у Б.у. у површини од 110 м², са родитељима који су били у пензији и са децом из првог брака, а закуп за изнајмљени стан је плаћан од средстава које су добијали од издавања стана у Ш. у. који је био у власништву мајке тужиље.

Од стране тужених је отворано и затварано више радњи, ради коришћења погодности плаћања пореза у паушалном износу.

На основу овако правилно и потпуно утврђеног чињеничног стања, првостепени суд одбија примарни и евентуални тужбени захтев за признање права власништва на некретнинама које су предмет наведених захтева, одбија противтужбени захтев за признање права власништва на некретнинама које су предмет противтужбеног захтева, те противтужбени захтев у делу којим се тражи утврђење заједничке имовине на покретним стварима,

са образложењем да тужени С.П. током поступка није доказао да покретне ствари које су обухваћене противтужбеним захтевом и постоје.

За одлуку у овој правној ствари, меродавне су одредбе Породичног закона, Закона о предузећима, Закона о привредним друштвима и Закона о предузетницима.

Према одредбама Закона о предузећима ("Сл. лист СРЈ" 29/96, 33/96, 29/97, 59/98, 74/99, 36/2002) и затима Закона о привредним друштвима ("Сл. гласник РС", бр.125/04), чланство у привредном друштву може се стећи искључиво уношењем одговарајућег улога који постаје имовина друштва. Уговор о оснивању друштва има облигационоправна и статусна дејства, на основу њега настаје привредно друштво као правни субјект, који се уписује у судски регистар, па својина друштва постаје и улог из заједничке имовине, којим је самовласно располагао један од брачних другова. Уговор о оснивању друштва потписују само оснивачи друштва и његова права и обавезе се тичу само оснивача друштва, а не и брачног друга који није потписник истог.

Из наведеног даље следи да заједничка имовина брачних другова постаје својина друштва од тренутка уношења у друштво, чиме сена овој имовини искључују власничка права како улагача, тако и његовог брачног друга. У питању је оригинаран начин стицања својине прописан одредбама Закона о предузећима и Закона о привредним друштвима, из којих разлога је искључена могућност да се на ствари унетој у друштво признају било која стварна права брачног друга улагача те имовине, већ брачни друг може остварити само облигационоправни захтев према свом супругу, који је самовласним располагањем унео део заједничке имовине као свој оснивачки улог у привредно друштво и овај се захтев исказује у одређеној своти новца сразмернодоприносу брачног друга који није члан друштва у стицању те имовине.

Надаље, чл. 184. Породичног закона је прописано да, при деоби заједничке имовине, ствари за вршење заната или занимања једног од супружика припадају том супружнику у искључиву својину са урачунавањем у његов део, из чега даље следи да је искључена могућност да се усвајањем захтева брачног друга повраћај дела имовинеунете у друштво као оснивачки улог његовог супругаомогући гашење правног субјективности привредног друштва.

Чл. 171. ст. 1. Породичног закона је прописано да имовина коју су супружници стекли радом у току трајања заједнице живота у браку, пред-

ставља њихову заједничку имовину. Према одредби чл. 180. ст. 2. истог Закона, претпоставља се да су удели супружника у заједничкој имовини једнаки, док су осталим одредбама прописани услови под којима суд може одредити већи удео једног од супружника у стицању заједничке имовине. Ради правилне примене наведене одредбе, поставља се питање да ли се и приход остварен од улога унетог у привредно друштво може сматрати заједничком имовином брачних другова. Садржина наведене одредбе упућује на то да заједничка имовина није одређена као имовина стечена приходом од рада, већ као имовина стечена радом. Према томе, добит је резултат пословања привредног друштва као самосталног правног субјекта, па је тако остварен приход друштва резултат пословања друштва, па се у смислу наведене одредбе не може сматрати заједничком имовином брачних другова.

Брачни друг може и личним радом доприносити стицању добити друштва. За тако уложен рад, њему се исплаћује одређена накнада-плата. Она је саставни део трошкова пословања а не остварене добити друштва. Таква зарада се остварује личним радом оснивача-члана друштва, а не његовим учешћем у оствареној добити друштва. Према томе, овако остварен приход је резултат рада брачног другачлана друштва и он представља заједничку имовину брачних другова. Насупрот томе, добит остварена пословањем друштва, расподељује се његовим члановима на основу чланских права у друштву, а не на основу уложеног рада. Зато сагласно чл. 168. ст. 2. Породичног закона, која прописује да имовина коју је супружник стекао у току трајања брака деобом заједничке имовине, односно наслеђем, поклоном или другим правним послом којим се прибављају искључиво права, имовина стечена учешћем у оствареној добити друштва, представља његову посебну имовину, јер је прибављена бестеретним стицањем брачног друга члана привредног друштва.

Приватни предузетник је физичко лице које, ради стицања добити, оснива радњу и самостално обавља делатност (чл. 1а Закона о приватним предузетницима ("Сл. гласник СРС", 54/89 и 9/90 и РС 46/91, 53/95 и 35/2002). Оваква законска дефиниција предузетника указује на то да се и предузетничко обављање делатности врши од физичког лица са циљем стицања профита-добити. Та делатност се обавља средствима и опремом која су власништво предузетника. И у том случају, средства рада приватног предузетника могу представљати предмет заједничке имовине у нео-

предељеном делу и његовог брачног друга, па се и у том случају поставља питање која су права брачног друга предузетника према тим средствима и добити оствареној радом истим. Осим тога, средства рада приватног предузетника чине његову персоналну имовину, јер радња нема статус посебног правног субјекта. Та средства у одређеном уделу представљају и предмет заједничке својине његовог брачног друга.

Средства рада којима се обавља предузетничка делатност по правилу потичу од заједничке имовине брачних другова, али се упркос томе морају третирати као посебна имовина приватног предузетника. То становиште темељи се на одредби чл. 184. Породичног закона, којом се ствара правни основ за конверзију својинских права на тим средствима тако што од предмета заједничке својине постају предмет посебне имовине, а тиме и приватне својине предузетника. Отуда се, сагласно одредби чл. 184. Породичног закона брачном другу предузетника мора признати само облигационо правни захтев у вредности адекватној његовом доприносу у стицању тих средстава. У противном, за случај да се брачном другу предузетника призна право на реалну деобу и тих ствари створила би се могућност да се постављањем и реализацијом таквог захтева од стране брачног друга предузетника исти онемогући у обављању своје привредне делатности. Такав поступак би угрозио не само правну сигурност предузетника у обављању предузетничке делатности, већ би се угрозила и права трећих лица која ступају у правне односе са предузетником у обављању његове привредне делатности.

Ово и из разлога што средства која служе у обављању предузетничке делатности морају представљати и предмет одговорности за обавезе које предузетник заснива према трећим лицима. Због свега тога изгубио би се сваки смисао постајања приватног предузетништва, а следом наведеног очито је и да сва средства која служе обављању предузетничке делатности морају представљати посебну имовину брачног друга који ту делатност обавља, док његовом супругу припада облигационо правни захтев адекватан вредности његовог доприноса, у стицању предметних средстава.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду, Гж. 3921/13 од 11.12.2013. године потврђена пресудом Врховног касационог суда Рев.1217/14 од 20.5.2015. године)

Аутор сентенце: Вујичић Гордана, судски саветник

**АКЦИЈЕ СТЕЧЕНЕ БЕЗ НАКНАДЕ КАО ПОСЕБНА
ИМОВИНА СУПРУЖНИКА**

Акције стечене без накнаде у поступку приватизације представљају посебну имовину супружника.

Из образложења:

Тужиља захтева исплату половине новчаног износа оствареног продајом акција, полазећи за тим да новчани износ од 9.761,13 евра по одредби чл. 191. ст. 1. Породичног закона представља заједничку имовину коју су пок. Р.М. и она стекли радом у току трајања заједнице живота у ванбрачној заједници, која је окончана смрћу Р.М.

Жалбом тужиље се оспорава закључак првостепеног суда (да су новчана средства која је пок. Р.М. остварио продајом акција његова посебна имовина) и наводи да су акције право запосленог по основу рада, да се број акција утврђује према дужини трајања радног стажа, те да сходно томе приход од продатих акција који је стекао пок. Р.М. радом у шећерани, јесте приход који је стечен по основу рада и да као и остала примања, улази у режим заједничке имовине.

Пок. Р.М. је стекао акције у периоду од 2003. године до 2005. године као лице које је било запослено у субјекту приватизације, а у складу са чл. 42. и 43. Закона о приватизацији ("Сл. гласник РС" бр. 38/2001, 18/2003, 45/2005, 123/2007, 93/2012, 119/2012 и 51/2014), што парничарима није спорно. Исте су стечене по основу година проведених на раду у субјекту приватизације, без накнаде, а не радом, па као такве, не представљају заједничку имовину супружника која је стечена радом током трајања ванбрачне заједнице у складу са чл. 171. ПЗ-а, како је то правилно утврдио првостепени суд. С обзиром на наведено, како бестеретно стечене акције представљају посебну имовину супружника у складу са чл. 168. ст. 2. ПЗ-а, то и новчани износ остварен продајом бестеретно стечених акција представља посебну имовину супружника, те је правилна одлука првостепеног суда када одбија захтев тужиље за исплату износа од 4.880,56 евра оствареног продајом акција пок. Р.М. Ирелевантно је позивање жалбе и на одредбе Закона о праву на бесплатне акције и новчану накнаду коју грађани остварују у поступку приватизације ("Сл. гласник РС" бр. 123/2007, 30/2010,

115/2014 и 112/2015), јер исти није био на снази у време стицања права на акције од стране пок. Р.М.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду Гж. 1536/17 од 1.6.2017. године ревизија одбачена решењем Врховног касационог суда, пословни број Рев. 1982/17 од 25.09.2017. године)

Аутор сентенце: Марина Секулић, виши саветник

КОМПЕТЕНЦИЈЕ РОДИТЕЉА ЗА ВРШЕЊЕ РОДИТЕЉСКОГ ПРАВА

Постојање родитељских капацитета, само по себи, није условљено околношћу да ли је родитељ запослен и колике приходе остварује. Као што компетенције родитеља не могу бити искључене самом чињеницом његове незапослености, то се не могу ни аутоматски претпоставити као адекватне ако родитељ има запослење или висока примања.

Из образложења:

"У супрот жалбеним наводима, чињенично стање је утврђено на потпун и поуздан начин и оно недвосмислено произилази из доказа у списима, које је суд правилно ценио у смислу члана 8. ЗПП, те је на тако утврђене чињенице правилно применио одредбу члана 272. ст. 2. у вези са чл. 77. Породичног закона и млт.С.К. поверио мајци на самостално вршење родитељског права.

Приликом доношења овакве одлуке суд је правилно имао у виду мишљење органа старатељства и дечји најбољи интерес као законски императив, у складу са одредбама чл. 6. ст. 1. и 266. ст. 1. Породичног закона. Битне чињенице за доношење одлуке о вршењу родитељског права, првостепени суд је правилно утврдио прихватајући основне и допунске налазе и мишљења Центара за социјални рад у Б.ТАЧ. и С., који су сагласни на становишту да оба родитеља располажу одговарајућим капацитетима, али да је на узрасту млт.С. мајка доминантан родитељ и да најбољи интерес детета оправдава одлуку коме ће бити поверено. Суд је образложио разлоге због којих у околностима конкретног случаја примат у фактичкој реализацији родитељског права над дететом треба дати мајци,

поверавањем детета њој на непосредну бригу и старање, будући да мајка има све компетенције доброг родитеља, које нису доведене у сумњу ни стручном проценом органа старатељства, нити жалбеним наводима. Првостепени суд је правилно ценио интерес детета и у контексту околности да је оно од мајке одвојено са непуних годину дана док је још увек сисало, као и да је током првостепеног поступка тужилац истрајан био да не омогући туженој да виђа дете, а без оправданих разлога, чиме његове тврдње да је свестан значаја мајке у животу детета остају паушалне. Сам је тужилац приликом иницијалног одвајања детета од мајке поступио на начин који није био у најбољем дечјем интересу, који евидентно и даље не препознаје у нужности да омогући детету да са мајком оствари контакт као есенцијалан за његов правилан психофизички развој у том добу. Полазећи од дечјег најбољег интереса као базичног критеријума и законског императива, у околностима када мајка има компетенције родитеља адекватног да одговори на дечје потребе на начин који је по мишљењу стручних органа најважнији, а то је емотивна топлина, адекватна брига и окружење, уз константан надзор и задовољавање дечјих потреба, то је и овај суд на становишту да је на бенефит млт.С.К. да буде мајци поверен, уз партиципацију оца, који је такође носилац родитељских права и обавеза над дететом у смислу чл. 67. Породичног закона, које увек морају да буду вршене у најбољем интересу детета.

Неосновано тужилац у жалби инсистира на материјалним условима као круцијалним за одлуку о вршењу родитељског права. Постојање родитељских капацитета, само по себи, није условљено околношћу да ли је родитељ запослен и колике приходе остварује. Као што компетенције родитеља не могу бити искључене самом чињеницом његове незапослености, то се не могу ни аутоматски претпоставити као адекватне ако родитељ има запослење или висока примања. Питање, да ли је тужена пре тренутног запослења на млечној пијаци у С. била запослена, где и у којој форми радног ангажовања, као околности на које запослени не може својом вољом да утиче, остају неадекватне у покушају да доведу у сумњу њену подобност да јој дете буде поверено на негу, чување и васпитање. Наводи којима се имплицира фингираност уговора о закупу стана у којем тужена живи и где ће боравити и млт. С., беспредметни су у ситуацији када су овлашћена лица органа старатељства у С. теренском провером утврдила у каквим условима тужена живи и да су они прихватљиви за живот млт.детета.

Одлучујуће за одлуку о поверавању детета мајци, у конкретном случају, јесу узраст детета од 1,5 године и свеукупна подобност личности тужене као родитеља, те природна упућеност на мајку као елементарне и актуелно најнужније потребе млт.С., при чему је мајка правилно оцењена као родитељ адекватних капацитета, који жалбеном аргументацијом нису са успехом доведени у сумњу."

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду број Гж2. 167/18 од 12 априла 2018. године)

Аутор сентенце: Бојана Радочај Убовић, судски саветник

КВАЛИФИКАТОРНИ ЕЛЕМЕНТИ НАСИЉА У ПОРОДИЦИ

Осећање страха и немоћи на страни особе у ситуацији насиља а у односу на насилника, предуслов су за стварање осећаја физичке или психичке угрожености, као једног од квалификаторних елемената насиља у породици.

Из образложења:

"Имајући у виду чињеничне наводе изнете у тужби и противтужби, исказе странака и саслушаних сведока, правилно је првостепени суд, по оцени овог суда, установио да у конкретном случају није било насиља у породици, односно да ни тужиља ни тужена својим радњама нису угрожавале телесни интегритет, душевно здравље или спокојство супротне стране. Евидентно је да међу парничним странкама као и осталим члановима њихове породице постоје дисфункционални породични односи, чији се узорак несумњиво налази у нерешеним имовинским односима, како се то јасно види и из садржине жалбе тужиље-противтужене, која целокупно понашање супротне стране доживљава као предузето у циљу дезавуисања њеног радног доприноса у стицању заједничке имовине са сином тужене као бившим супругом, и њеним иселењем из куће која је предмет спора брачне тековине. На такву етиологију међусобних односа упућује и понашање тужене-противтужиље, која иако само привремено борави у кући која се води на њеног сина, изражава јасан став да тужиља-противтужена није власник и да у складу са тим треба и да се понаша. Управо је овако изражен став узрочник вербалног инцидента изазваног од стране тужене-

противтужиље 23.09.2015. године, који је био усмерен на дефисисање власничког статуса на предметној непокретности, а не на нарушавање телесног или психичког интегритета тужиље-противтужене, док је нарушена породична равнотежа и присуство тужене-противтужиље у кући у којој иначе не живи и њен покровитељски став према ћерки тужиље-противтужене млт. Ј., која је тужиљу-противтужену том приликом негативно конотирала, био узрок друге вербалне реакције.

Иако је несумњиво да је између парничних странака било несугласица, не може свака несугласица да представља насиље у породици, а нарочито не оне које се као конкретно односе на имовину и на нерашчишћене имовинске односе. Одредбама члана 197. Породичног закона набројано је шта се нарочито сматра насиљем у породици, па је тако наведено да се истим сматра наношење или покушај наношења телесне повреде, изазивање страха претњом убиства или наношења телесне повреде члану породице или њему блиском лицу, присиљавање на сексуални однос, навођење на сексуални однос или сексуални однос са лицем које није навршило 14. годину живота или немоћним лицем, ограничавање слободе кретања или комуницирања са трећим лицем, те вређање, као и свако друго дрско, безобзирно или злонамерно понашање. Поред наведеног, насиље у породици свакако представља и свако друго понашање којим један члан породице угрожава телесни интегритет, душевно здравље и спокојство другог члана породице, али се свако понашање проистекло из несугласица не може сматрати насиљем, а нарочито ако оно нема такав карактер и интензитет да би могло да угрози телесни интегритет, душевно здравље или спокојство другог члана породице.

По оцени овог суда, понашање тужене-противтужиље којим је она на непримерен начин изразила свој став да кућа у којој тужиља-противтужена живи не припада њој већ њеном сину, као ни понашање тужиље-противтужене која је према тужиљи-противтуженој непримерено вербално реаговала на јавном месту, а у одсуству каквих других доцнијих међусобних физичких или вербалних сукоба и инцидената, не може се сматрати насиљем у породици у смислу члана 197. Породичног закона.

Неосновано се наводима жалби наведене радње конотирају као угрожавање телесног и психичког интегритета указивањем да изречено представља вербално злостављање и то такве тежине да постоји објективна претња да ескалира у физичко насиље. Ово стога што након спорних

вербалних ситуација међу парничним странкама од отпочињања ове парнице није било других сукоба или инцидената, што су оне у својим исказима пред судом потврдиле. Овај суд налази да садржина међусобно предузетих радњи парничних странака нема обележја физичког или психичког злостављања, особито што код насиља у породици један члан породице физички, психички или вербално угрожава или нарушава интегритет другог члана породице и таквим својим понашањем ставља другог члана породице у неравноправан положај, који је праћен осећајем немоћи и страха. Из чињенично утврђеног, нарочито из исказа парничних странака и садржине спорних вербалних радњи које су предузетене следи да парничне странке осећају страх и немоћ у међусобним односима, што је предуслов за осећај физичке или психичке угрожености. При том, њихово се понашање, осим два предметна изолована случаја, не одликује континуитетом у испољавању радњи на штету супротне стране у смислу чл.197. Породичног закона.

Стога је правилан закључак првостепеног суда да се у конкретној ситуацији ради о изолованим инцидентима, а не о моделу насилничког понашања. По оцени овог суда ради се о генерално дисфункционалним породичним односима због којих је дошло до међусобно непримерене комуникације, али без елемената који би само понашање парничних странака могло квалификовати дрским, безобзирним и злонамерним у смислу законске дефиниције насиља у породици.

Како се у конкретном не ради о ситуацији насиља у породици, немауслова за изрицање предложених мера заштите од насиља. Оне у сваком случају нису правни инструмент за регулисање спорних имовинских односа, нити је то њихов правно признат и законом допуштен циљ. Са наведеног се овај суд није подробно бавио жалбеним наводима тужене-противтужиле да првостепени суд није узео у обзир изјашњење органа старатељства о предложеним мерама заштите од насиља и њиховој неопходности. Првостепени суд је ценио налаз и мишљење органа старатељства на једнак начин као и остале доказе у поступку предложене и изведене, а у сваком случају поступио је у складу са чл.286. Породичног закона."

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду бр.Гж2.368/16 од 16. јуна 2016. године)

Аутор сентенце: Бојана Радочај Убовић, судски саветник

НИШТАВОСТ БРАКА

Склапање брака без намере да се заједница живота супружника оствари, води његовој ништавости.

Из образложења:

Одредбом члана 32. став 1. Породичног закона прописано је да је брак ништав ако није склопљен ради остваривања заједнице живота супружника, док се у одредби члана 34. став 1. истог закона прописује да је брак ништав ако га је склопило лице неспособно за расуђивање. Исто тако одредбом члана 18. Породичног закона прописано је да брак не може склопити лице које је неспособно за расуђивање.

Услов за ништавост брака јесте, према цитираној законској одредби, склапање брака без намере да се заједница живота супружника оствари. Како је у првостепеном поступку утврђено да намера заједнице живота између сада пок. М.Б. и тужене несумњиво није постојала, нити је заједница живота између њих било кад остварена, може се сматрати испуњеним наведени услов за ништавост брака, те је првостепени суд правилно одлучио о евентуалном тужбеном захтеву. Понашање тужене супротно је одредби члана 25. Породичног закона, која прописује да су супружници дужни да воде заједнички живот те да се узајамно поштују и помажу. У конкретном случају заједница живота између тужене и оца тужилаца никад није реализована, пошто га је тужена само повремено обилазила и помагала му тако што му је кувала и чистила стан. Међутим, тужена о њему није бринула као супруга а како то предвиђа цитирана одредба Породичног закона. Из утврђених чињеница произлази да мотив за закључење овог брака није била заједница живота тужене и М.Б., већ остваривање права тужене на пензију М.Б. након његове смрти. У прилог томе говори и чињеница да га тужена ни једном није обишла док је био на бањском лечењу, док га је у периоду болничког лечења посетила свега два пута иако није имала забрану од његових синова, овде тужилаца да то чини. Тужена није била ни на сахрани пок. М., који је преминуо 17.10.2014. године, пошто није благовремено информисана.

(пресуда Апелационог суда у Новом Саду Гж2. 134/17 од 22.03.2017. године)

Аутор сентенце: Милица Пријић, самостални саветник

ОБИМ ЗАДОВОЉЕЊА ДЕЧЈИХ ПОТРЕБА

У спору за издржавање не полази се од премисе да у сваком случају све потребе детета одређеног узраста морају бити задовољене, већ примарно оне које улазе у круг егзистенцијалних.

Из образложења:

"Дететовим се потребама мора удовољити, али је обим тог задовољења ограничен могућностима дужника издржавања у смислу чл. 160. ст. 1. Породичног закона. Како висина издржавања у смислу чл. 162. ст. 3. истог Закона треба да омогући најмање такав ниво животног стандарда за дете какав ужива родитељ дужник издржавања, тако обим задовољења потреба млтач. Милане у конкретном случају не може превазилазити стандард којим живи тужилац као дужник издржавања. Ово имајући у виду, са једне стране, материјалне и имовинске прилике тужиоца, које се према оцени овог суда не могу карактерисати приликама високог стандарда, када се узме у обзир висина месечне зараде и износ закупнине коју остварује за пословни простор, околност да за становање плаћа закуп, те да предузећа која поседује тренутно не послују профитабилно, те, са друге стране, околност да део утврђених потреба млт.М. излази из оквира нужних (набавка опреме за тренинг одбојке од чак 20.000,00 динара, плаћање тренинга, похађање приватних часова), самим тим и део трошкова потребан за задовољење њених потреба издваја се управо за финансирање трошкова везаних за активности ваннаставног типа, које излазе из оквира егзистенцијалних потреба у сврху чијег задовољења је примарно установљен институт деце издржавања. Примат у задовољењу увек имају основне потребе детета које су од значаја за његову егзистенцију и правилан психофизички развој. Тек након задовољења базичних потреба, задовољавају се и остале, у сразмери одређеној могућностима дужника издржавања, у реалним оквирима одговарајућим узрасту, окружењу у којем дете живи и општедруштвеним приликама."

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду бр.Гж2.349/16 од 09. јуна 2016. године)

Аутор сентенце: Бојана Радочај Убовић, судски саветник

ТЕРЕТ ДОКАЗИВАЊА У ПОРОДИЧНО ПРАВНИМ СПОРОВИМА

Процесно правило о терету доказивања не може бити дерогирано у породично правним споровима, па ни у поступку ради заштите од насиља у породици.

Из образложења:

"Чланом 231. ст. 1. ЗПП стипулисано је да ако суд на основу изведених доказа не може са сигурношћу да утврди неку чињеницу, о постојању чињенице примениће правила о терету доказивања. При том је на странци која тврди да има неко право, терет доказивања чињенице која је битна за настанак или остваривање права (чл. 231. ст. 2. ЗПП). Наведено процесно правило није дерогирано у породично правним споровима, па ни у поступку ради заштите од насиља у породици.

Тужилац у спроведеној парници није са успехом доказао да су од стране тужене као мајке према њеном сину, млт. Л.М. предузете радње које имају обележја насиља у породици, нити радње којима се угрожава безбедност и здравље детета, односно његов телесни интегритет, односно радње које би биле социјално-патолошког карактера.

Темељем сумње постављене током хоспитализације на Институту за здравствену заштиту мајке и детета у Б., када су ординирајући лекари утврдили присуство антикоагуланских лекова у крви млтач. Л., који му нису били терапијски преписани у тој установи, на основу чега су формирали сопствени закључак о недозвољеном начину на који су се ти лекови нашли у организму дечака, као и сумњу да је њихову примену у болничким условима омогућила тужена као мајка, тужилацје обавештен о спорној ситуацији и могућности да се због свих околности конкретног случаја и личних карактеристика тужене код млт.Л. не ради о објективно постојећој болести већ да је у питању Минхаузенев синдром преко посредника, односно да му симптоме болести који се код њега појављују готово од самог рођења, сугерише и изазива мајка, у циљу привлачења пажње. Подржавајући изражену сумњу лекара са Одељења имунологије, тужилац је поред предузимања мера у оквиру своје надлежности у смислу давања препорука оцу детета да се мајка искључи из комплетне непосредне бриге о деци, покренуо ову парницу у циљу изрицања мера заштите од насиља у породици иселењем тужене из породичног домаћинства и забраном

њеног приласка млт.деци. Тврдње на којима тужилац заснива тужбени захтев и на којима у жалби истрајава, јесу околност да је тужена боравила са млт. Л. све време током хоспитализације, да је за време њеног присуства дошло до погоршања здравственог стања детета, да је било који други начин на који је спорни лек могао да доспе у организам детета искључен, те да је након ускраћеног приласка мајке дететово стање побољшано, сматрајући их довољним за недвосмислено и поуздано утврђење да је мајка лично омогућила да спорни лек доспе у организам дечака, са ризиком да му науди.

Овакав закључак тужиоца не дели овај суд, нити на његову оправданост указује резултат доказног поступка у овој парници.

У спроведном поступку није са разумним степеном вероватноће доказано постојање узрочно последичне везе између радњи тужене као родитеља и околности да је у крви млт. Л. анализама на дан 29.11.2013. и 04.12.2013. године установљено присуство лека који му у том моменту није био терапијски ординираан. Чињенице које су у поступку објективно утврђене јесу околност да је млт. Л. од рођења имао здравствених проблема, да је тужена као негујући, незапослени родитељ бринула како о његовом тако и о здрављу старијег сина, да је боравила са њим током свих прегледа и хоспитализација којима је дете годинама било изложено, да је особа која има обимно медицинско знање, да је у моменту када се здравствено стање детета погоршало оно боравило у болници, окружено здравственим радницима и лекарима, те да осим налаза крви, нема других непосредних материјалних доказа који би упућивали да је управо тужена својим радњама детету у болничким условима давала орално лек Варфарин, који је у крви пронађен. Утврђено је и да је дететово стање нормализовано након ординирања витамина К и смештаја на интензивну негу, као и да је оно, иако тренутно живи са оба родитеља, у стању без симптоматологије болести и терапије почев од 2014. године, као и да стручни тим вештака није потврдио да код тужене постоји Минхаузенев синдром преко посредника.

Према оцени овог суда, код таквог резултата доказног поступка, не може се формирати поуздан, несумњив и објективан закључак о мајчиној кривњи за дечје здравствено стање, нити да је њено присуство приликом хоспитализације угрозило дететово здравље или безбедност, односно да га њено присуство у породици угрожава.

Да би постојао основ за изрицање мера заштите од насиља у породици неопходно је да радње са елементима насиља постоје, да су предузете и то од стране лица које је идентификовано као насилник и да су усмерене на угрожавање физичког, душевног интегритета и спокојства особе у ситуацији насиља. Из резултата доказног поступка ове парнице се овакав закључак не може формирати. Ово нарочито када се има у виду да је млатач. Л. од момента рођења био дете са здравственим проблемима (реанимиран по рођењу, у 3. месецу живота оперисана кила, доцније постављене дијагнозе ларингомалације, астме, АСТ малог шанта и ГЕРБ-сужење предела између једњака и желуца, у трећој години живота дијагностификовано му је увећање слезине и лимфних чворова и анемија, у 2012. години је констатована алергија на различите врсте намирница, од марта 2013. године погоршање крвне слике, бол у левом куку када је снимањем установљено да у њему постоји излив воде и присуство тромба у нози). Наведена обољења су као објективно постојећа верификована од стране стручних лица медицинске струке, који су поставили дијагнозу и у складу са њом предузимали лечење. За овај суд нема сумње да мајка није могла по рођењу детета да изазове симптоме киле или да узрокује да оно буде реанимирано, нити да утиче на појаву органске аномалије сужења једњака и желуца. Такође, и остале дијагнозе није поставила сама тужена већ стручна лица, будући да се алергија на намирнице утврђује медицинским тестовима путем алергена или из крви, на шта мајка засигурно није могла да има утицаја, као ни на појаву воде у куку млт. Л. и тромба у нози, чије присуство је утврђено путем дијагностичког снимања у медицинској установи. Чињеница велике медицинске информисаности тужене као родитеља чије је дете од рођења било подложно различитим здравственим тегобама, за овај суд није неуобичајена на начин који би одражавао евентуалну патологију мајчине личности, нити био штетан за дете, у ситуацији када родитељ перзистира у тражењу дијагнозе за дете које евидентно има здравствене проблеме и када је њена брига очито оправдана. Информисаност и познавање болести детета одраз је опште културе и заинтересованости родитеља за стање свог детета, на начин да му се пружи најбоља могућа нега и терапија. Оно може бити само одраз брижности родитеља, а не патологије, особито у одсуству медицински верификованог синдрома Минхаузен или какве друге патологије мајчине личности. Једнако није неуобичајено да родитељ поседује обимну медицинску документацију за дете које од најранијег узраста пролази кроз здравствене тегобе и лечења.

Жеља мајке и пажња коју посвећује дијагностичким процедурама које лекари приликом хоспитализације предузимају и настојање да буде информисана о резултатима и току болести, једнако није поуздан индикатор да је тужена као мајка предузимала радње социјално-патолошког карактера са циљем да детету науди, као ни доказ да је сама ординирала и апликовала лекове који детету нису били преписани.

Овај суд је посебно ценио и околност да до закључења главне расправе нису пружени докази да је управо тужена набавила спорни лек, нити је он пронађен код ње, као ни да је управо она дала детету лек, при чему се не може изгубити из вида да до погоршања здравственог стања детета долази током његовог боравка на Одељењу за имунологију у Б., којем је претходила хоспитализација млт. Л. у другим медицинским установама (прво у Т., потом у Н.), где су постављане различите дијагнозе његовог стања, спрам којих је предузимано лечење. Оно је спровођено леком Колхицин у Н., за суспектни јувенилни артритис, који лек је детету погоршавао здравствено стање, из ког разлога је укинут, а из медицинске документације следи и да је примао лекове за астму, против болова и надокнаду витамина К. Такође, као веома значајну околност овај суд препознаје чињеницу да се млт. Л. педијатру у ТАЧ. у 2013. години јавио због проблема са левом ногом, када је снимањем откривена вода у куку и тромб у ноzi. Опште је познато да се у случају постојања тромба (патолошки крвни угрушак) примењује антиромбоцитна или антикоагулантна терапија, у циљу његовог санирања, што додатно учвршћује овај суд у уверењу да такав медицински проблем засигурно није могао остати нетретирани и санирани од стране лекара, а евидентно би укључивао терапију сходну самој проблематици (у случају згрушавања крви, примењују се лекови за њено разређивање, како следи и из налаза вештака). Учвршћењу у закључку да спорни агенс није нужно морао бити апликован за време хоспитализације и од стране мајке води и околност да ни у поступку саслушана стручна лица (др. М.) нису могла одредити елиминациони период варфарина из крви.

Околност да је болница у Б. сама искључила могућност постојања грешке у апликацији спорног лека (путем потврде одељенске апотеке да наведени лек није потребан у месецу када се млтач. Л. налазио на хоспитализацији, као ни да му није преписан као терапија), није довољна да се безрезервно може сматрати да каквих евентуалних радњи саме установе

или запослених у њој није било, а којима би се могло постићи да дете буде изложено агенсима који су му у крви пронађени, исто као што ни сама чињеница да је мајка присутна била уз дете не представља доказ да је она предузимала какве радње на његову штету.

У прилог томе говори и чињеница да Судско медицински одбор медицинског факултета у Н.С., сачињен од специјалисте судске психијатрије и психијатра, специјалисте клиничке фармакологије и токсикологије и специјалисте медицинске психологије, и поред детаљне стручне анализе личности тужене и њене млт.дече, те свих околности конкретног случаја, није могао у свом закључку приликом вештачења експлицитно да се изјасни да код ње постоји Минхаузенев синдром преко посредника, који при том није довољно клинички верификован на начин који би омогућио његову прихватљивост у дијагностификовању и сврстао га у ранг опасних по безбедност и здравље детета у конкретном случају, као што вештачи нису могли да са сигурношћу предвиде у којој мери и на који начин су пронађене количине спорног лека у крви млт.Л. могле да имају утицај на његов живот и здравље. Тужилац и поред оваквог налаза вештака није предлагао контролно вештачење. Такође, тужена није лишена родитељског права, нити је такав поступак према њој био покренут, ни од стране тужиоца, нити од стране другог овлашћеног субјекта. Поред тога, истражни поступак који је на иницијативу тужиоца против ње покренут због сумње на учињено кривично дело насиље у породици, до данас није окончан. Жалбене тврдње да свака апотека има свој режим продаје лекова, те да стога нису тачни наводи из дописа апотеке у С. да се лек "Варфарин" може купити само уз рецепт на име пацијента и да је др.К. изјавио да се тај лек може купити и у слободној продаји, не могу се узети као основане и релевантне, будући да тужилац није у току поступка приложио потврду какве друге апотеке или надлежног органа о начину куповине лека Варфарин, при чему се тај лек налази на званичној листи лекова који се прописују и издају на лекарски рецепт, на терет средстава обавезног здравственог осигурања, како следи из Правилника о листи лекова који се прописују и издају на терет средстава обавезног здравственог осигурања ("Сл. гласник РС" бр. 65/2015 ... 24/2016).

Резултат доказног поступка у овој парници не омогућава да се стекне уверење о тачности спорних чињеница да је тужена на штету млт.сина Л. предузела радње којима угрожава његов физички, душевни

интегритет и спокојство, а које би се могле квалификовати као радње насиља у породици, по чл. 197. Породичног закона. Самим тим, према оцени овог суда, није оправдано доношење другачије одлуке од оне коју је донео првостепени суд, о одбијању тужбеног захтева.

Права детета и њихова заштита зајамчена су нормама међународног и домаћег права. Садржина права детета, с једне стране, одређује садржину обавеза његових родитеља и старатеља, као и других појединца, судова, организација и других установа и представника државне власти, с друге стране. Према одредбама члана 6., члана 7. и члана 9. Конвенције о правима детета ("Сл. лист СФРЈ – Међународни уговори" бр. 15/90 и "Сл. лист СРЈ – Међународни уговори" бр. 4/96), дете има универзално право на живот а с тим у вези и право на опстанак и развој, из чега даље произилази и право на родитељско старање. Природно право детета на родитељско старање обезбеђује се у окружењу оба родитеља и у њиховој животној заједници, а одвајање детета од једног или оба родитеља допуштено је само ако је такво раздвајање неопходно и у интересу детета. Одлуку о томе доноси суд на основу закона и одговарајућег поступка, који у конкретном случају није исходовао закључком о недвомисленом постојању узрочно последичне везе између радњи тужене као родитеља и њиховом штетном утицају на безбедност и здравље детета. Стога нема места траженим мерама заштите, чији је циљ био одвајање тужене од породице њеним иселењем из породичног дома и забраном приласка млт. деци. Према резултату поступка, тужена мимо изречене привремене мере, и даље живи у заједници са децом и супругом, а 2015. године су постали родитељи и трећег детета. У том периоду код млт. Л. се не бележе поновни случајеви болничког лечења, нити каква медикаментозна терапија. Управо овакво стање млт. Л., као и стање и психофизички развој старијег сина, који нема здравствених проблема и бави се спортом, довољна је индикација за овај суд да суживот мајке са млт. децом на њих нема штетних ефеката, а да свесрдна подршка супруга тужене и његово поверење у њене родитељске капацитете и усмереност на најбољи интерес деце, сведочи о снажној породичној заједници, чији је интегитет неопходно сачувати, јер је то у најбољем дечјем интересу."

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду бр.Гж2.337/16 од 01. јуна 2016. године)

Аутор сентенце: Бојана Радочај Убовић, судски саветник

УЗРАСТ ДЕТЕТА

Узраст детета је један од фактора који опредељују начин виђања и одржавања личних односа са родитељем коме дете није поверено.

Из образложења:

"На подлози утврђених чињеница и основном одредби чланова 154. ст. 1., 160., 162. и 164. Породичног закона и чл. 3. ст. 1. и 2. и чл. 6. ст. 1. Конвенције о правима детета, првостепени суд налази да је услед промене личних околности које су наступиле у периоду између два пресуђења, оправдано усвојити захтев тужиље за промену висине тужениковог дела обавезе издржавања млт.С.Б. са претходних 5.000,00 динара на садашњих 7.000,00 динара, за које сматра да одговарају потребама млтач. примаоца издржавања и могућностима туженог као дужника издржавања, док је преко досуђеног до траженог износа од укупно 12.000,00 динара, тужбени захтев одбијен. Једнако основаним суд налази и захтев за измену досадашњег модела одржавања личних односа млт.детета са туженим, те их уређује одређујући модел дневног виђања закључно са 05.06.2016. године (недељом од 10,00 до 18,00 часова и средом, у зависности од смене туженог), а након наведеног датума, поред дневног виђања средом по 3 часа, уводи и потпуни модел виђања детета са оцем који подразумева ноћење у домаћинству оца током сваког другог викенда (од суботе од 10,00 часова до недеље до 18,00 часова), уређујући истовремено начин виђања детета са оцем током школских распуста, верских и државних празника, рођендана и слава.

Тужиља приговара оваквој одлуци првостепеног суда у делу одређеног потпуног модела одржавања личних односа између туженог и млт.детета, сматрајући да нема услова да се виђање реализује ноћењем детета у домаћинству оца преко викенда, јер то није у његовом најбољем интересу пошто она дете још увек доји. Истовремено, не налази сувислост у одлуци суда да датум 05.06.2016. године определи као гранични за одређивање модела реализације личних односа. Сматра прениским износ од 7.000,00 динара одређен на име обавезе туженог за дечје издржавање, имајући у виду старији узраст и повећане потребе млт.детета, те набавку обуће са ортопедским стопалом.

Према становишту овог суда, жалбени наводи тужиље нису подобни да доведу у сумњу правилност одлуке првостепеног суда у побијаном делу.

Правилном се показује одлука о начину одржавања личних односа између туженог и млт. С., одређена са ослонцем на извештај Центра за социјални рад општине Кула од 12.10.2015. године и позиционирана тако да датум 05.06.2016. године буде узет као релевантан у одређивању момента престанка непотпуног и успостављања потпуног модела виђања млт.детета са оцем. Наведени датум као моменат када млт. С. пуни четири године (рођен је 05.06.2012. године), правилно је препознат као моменат у развоју детета који омогућава да се успостави потпуни модел одржавања личних односа са туженим као оцем, што подразумева и ноћење током викенда. Начин виђања је у овом делу оправдан узрастом детета, те устављен у његовом најбољем интересу, будући да околност да мајка тврди да дете од непуне 4 године још увек доји, не представља оправдану потребу детета тог узраста, која све и да постоји, не може бити претежна у односу на неопходност детета да са оцем успостави дубље и потпуније релације, које се могу формирати тек непрекидним, заједничким провођењем времена у континуитету, који омогућава виђање током викенда са ноћењем детета код оца. Није тужиља изнела током поступка, нити у жалби тврдње на околност компромитације туженикових родитељских способности које би га евентуално онемогућиле да потребе детета непосредно задовољи и да се о њему стара у континуитету, нити да постоје какви ризици за дете да са оцем проводи викенде. При том ни орган старатељства у свом извештају није нашао какав негативан аспект туженикових породичних и стамбених прилика као евентуалну сметњу боравка детета код њега на ноћењу. Поставке модела виђања одређеног првостепеном пресудом такве су да се њима остварује бенефит за дете, док се туженом омогућава да као отац у једнакој мери као и мајка партиципира у правилном психофизичком развоју млт.детета."

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду бр.Гж2.171/16 од 16. марта 2016. године)

Аутор сентенце: Бојана Радочај Убовић, судски саветник

ЗАШТИТА ОД НАСИЉА У ПОРОДИЦИ

Све и када жртва пред судом негира постојање насиља у породици, суд увек мора да има у виду да ли резултат доказног поступка у коначном упућује на постојање аката насиља, па се евентуална недо-

следност у исказима жртве увек мора ценити у склопу корпуса изведених доказа.

Из образложења:

"Из корпуса утврђених чињеница битних за пресуђење следи да је тужени у браку са В.М. од 2012. године, из ког имају двоје млтач. деце рођене 2013. и 2016. године, а са њима у заједници живи и син В.М. из претходног брака, млтач. А.Г. рођен 2007. године. Дана 4.10.2017. године тужени и његова супруга били су на прослави рођендана, где су обоје конзумирали алкохол. По повратку кући, око 1,45 часова, тужени је под дејством алкохола од 1,93 мг/мол, прво вербално вређао своју супругу речима "Курво, где су ти сва деца", да би је потом физички напао ударивши је затвореном шаком у пределу лица и ујео је у пределу тела, те је физички напао и млтач. А.Г. тако што га је ујео за подлактицу леве руке. Супруга туженог је позвала полицију, која је изашла на лице места, сачинила записник и алкотестирали туженог. Након инцидента, В.М. и њен син медицински су збринуте у Ургентном центру у 3, где су констатоване лаке телесне повреде. Против туженог је поднета кривична пријава због основане сумње на учињено кривично дело насиље у породици и одређено му је полицијско задржавање почев од 4.10.2017. од 03,30 часова.

Пошавши од утврђених чињеница, правилно је првостепени суд нашао да је тужени према супрузи и њеном млтач. сину предузео радње које угрожавају њихов телесни интегритет, душевно здравље и спокојство као члана породице у смислу одредбе чл. 197. ст. 3. тач. 1. и 3. Породичног закона. Полазећи од квалификације тих радњи по чл. 197. ст. 1. и ст. 2. тач. 1. и 6. истог Закона, одређене је мера тражене правне заштите из чл. 198. ст. 2. тач. 5. Породичног закона, која је у свему у складу са врстом и степеном испољеног насиља.

Жалбом туженог се опонира првостепеној пресуди наводима да у спроведеном поступку није доказано да тужени врши насиље према супрузи и њеном млтач. сину, да то следи из изјаве сведока В,М., као и извештаја Центра за социјални рад, те да није правилно извршена оцена доказа, што се рефлектује на правилност утврђеног чињеничног стања и саме одлуке о изрицању мере заштите од насиља према туженом.

Неосновани су наводи туженог да према супрузи и њеном млтач. сину критичном приликом није извршио акт породичног насиља, те тврдње

да је првостепени суд погрешно поступио када је, имајући у виду негирање сведока В.М. да је тужениково насиље узрок настанка повреда које је критичном приликом задобила, а на основу резултата доказног поступка, закључио да је у конкретном случају предузет акт насиља у породици што сврсисходним чини изрицање мере заштите према туженом, као превентивне, у циљу да спречи покушај наношења телесне повреде и свако друго дрско, безобзирно и злонамерно понашање према супрузи и њеном млтач. детету.

Према одредби чл. 197. ст. 1. Породичног закона, насиље у породици је понашање којим један члан породице угрожава телесни интегритет, душевно здравље или спокојство другог члана породице. Ставом 2. наведени су карактеристични видови насиља у породици, који се у пракси најчешће јављају.

Правилност закључивања првостепеног суда о постојању акта насиља у породици и разлозима изречене мере заштите, образложена у побијаној пресуди, поткрепљена је утврђеним чињеницама и закључком Центра за социјални рад у З., како у погледу постојања насиља, тако и потребе и сврсисходности изрицања одговарајуће мере заштите у циљу превенције даљих конфликта и спречавања будућег узнемиравања и насиља. И поред изјаве В.М. да је инцидент у ствари представљао вођење љубави између супружника и да се туженог не плаши, Центар је, узимајући у обзир њен исказ у делу да је спорном догађају претходила свађа, као и саму чињеницу да је дошло до инцидента, а да су супружници одлучили да наставе заједницу живота, ценио потребним да се туженом изрекне мера забране да на било који начин узнемирава В.М. и млтач. А.Г., као и да му се наложи да се уздржава од сваког дрског, безобзирног и злонамерног понашања којим се угрожава њихов телесни интегритет, душевно стање и спокојство.

Насиље у породици подразумева свако понашање које одступа од стандарда уобичајеног опхођења и комуницирања са члановима породице. Да би такво понашање било квалификовано као насиље у породици није неопходан одређени континуитет, односно трајност и виšekратност таквог понашања, већ је у одређеним ситуацијама, као што је и конкретан животни догађај који је био повод покретања поступка за судску заштиту, довољан један акт понашања који има карактер насиља у породици. Постојање таквог акта предузетог од стране туженог несумњиво је утврђено у спроведеном поступку. Физичко и вербално насиље туженог према супрузи и физичко насиље према млтач. детету старом 10 година, потвр-

ђују исправност одлуке првостепеног суда у овом поступку заштите од насиља у породици.

Правилно је првостепени суд показао нулту толеранцију на насиље и настојање да се превентивним деловањем као сврхом мера заштите од насиља у породици, спрече евентуални будући сукоби између супружника, који би се као такви могли рефлектовати и на млтач. децу која са њима живе. Правилно је суд и поред исказа В.М. у садржини која негира насиље и наводе да се не плаши за своју и синовљеву безбедност, поклонио пуну веру осталим изведеним доказима из којих несумњиво следи да је спорни инцидент пријавила полицији управо супруга туженог, где је на записник изјавила да ју је супруг после увредљивих речи, ударио шаком у пределу лица и ујео је у пределу тела, као и њеног млтач. сина којег је ујео за леву подлактицу, да би исте ноћи повреде биле и медицински верификоване, с тим да је оштећена и пред органом старатељства изјавила да је критичном приликом дошло до свађе супружника, што све даје довољно подлоге за несумњив закључак о постојању акта насиља и оправдава као опортуну изречену меру заштите од насиља у породици, у околностима када су насилник и оштећена наставили заједницу живота.

Све и када оштећени као сведок пред судом негира постојање насиља, суд увек мора да има у виду да ли резултат доказног поступка у коначници упућује на постојање аката насиља, с обзиром на дилеме које особа у ситуацији насиља има, нарочито када је са лицем које је вршило насиље у односу емотивне, психолошке или друге врсте међусобне упућености. Емотивност, збуњеност и чиниоци система као што је нужност да жртва насиља исказе о преживљеном бива принуђена да даје у више наврата, условљава да се евентуална недоследност у исказима жртве увек мора ценити у склопу корпуса изведених доказа, из којих, у конкретном случају, ван сваке сумње следи да конкретно понашање туженог одступа од стандарда уобичајеног опхођења и комуникације са члановима породице, што је као последицу произвело угроженост њиховог телесног интегритета и спокојства."

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду број Гж2.141/18 од 22.марта 2018. године)

Аутор сентенце: Бојана Радочај Убовић, судски саветник

СТВАРНО ПРАВО

ЈАЧИ ПРАВНИ ОСНОВ ЗА СТИЦАЊЕ ПРАВА СВОЈИНЕ НА НЕПОКРЕТНОСТИ

Јачи правни основ за стицање права својине на непокретности има лице које је непокретност стекло на основу одлуке суда, у извршном поступку, уз упис права својине у јавним књигама, у односу на лице које је исту непокретност раније прибавило уговором о купопродаји, али није исходвало упис права својине у јавним књигама.

Из образложења:

Тужилца у жалби истиче да је у првостепеној пресуди погрешно примењено материјално право из разлога што је она ступила у посед предметне некретности пре друготуженог, те да разлог за одбијање тужбеног захтева не може бити њено пропуштање да купопродајни уговор спроведе у јавним књигама. У конкретном случају није спорно да је тужилца имала ваљан правни основ стицања права својине на предметним некретностима у виду закљученог уговора о купопродаји са трећетуженим. Међутим, како се у смислу одредбе чл. 33. Закона о основама својинскоправних односа право својине на непокретности на основу правног посла стице уписом у јавну књигу или на други одговарајући начин одређен законом, предаја продате непокретности у државину купца нема утицаја на пренос права својине, у недостатку уписа права својине у катастар непокретности. У ситуацији када тужилца у дужем временском периоду није спровела уговор о купопродаји у јавним књигама, нити платила порез на пренос апсолутних права, нема основа за схватање о јачем праву на страни тужилце, насупрот оригинарном стицању на страни малолетног туженог. Друготужени је стекао право својине на предметним некретностима на основу одлуке суда, у законом спроведеном извршном поступку, чије се дејство не може отклонити.

Неосновано се жалбом указује и на несавесност првотужене и друготуженог. Ово стога што у спроведеном поступку није доказано да су у тренутку покретања извршног поступка првотужена и друготужени имали

сазнања да је између тужиље и трећетуженог закључен уговор о купопродаји. Не може се сматрати да су првотужена и друготужени несавесни само због тога што су настојали исходovati наплату новчаног потраживања према трећетуженом на име дечјег издржавања, те у недостатку друге доказне активности на страни тужиље, оваквим наводима жалбе нема места.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду Гж. 422/16 од 20.04.2016. године)

Аутор сентенце: Мирна Целетовић, самостални саветник

КУЋНИ ЛИВАДАРИ

"Кућни ливадари" су били власници кућа којима је Марија Терезија давала по једно јутро земље са друге стране Дунава, које се звало ливада, било је везано за кућу, делило је судбину куће и није било у промету.

У катастар непокретности "кућни ливадар" је уписан као корисник, док се у земљишним књигама то земљиште уписивало као друштвена својина, као корисник је уписана Општина, с тим да је у записнику Комисије за излагање на јавни увид података о непокретностима и правима на њима стајала напомена да је у питању "кућна ливада" и да је корисник физичко лице.

Из образложења:

До премера дела к.о. Н.С. и к.о. П., који је извршен 1962. године, парц. бр. 4565, 4566, 4567, 4568, 4569, 4570 и 4571 су биле уписане у к.о. П., да би након извршеног премера 1962. године био формиран к.о. Н.С. III.

У поседовном листу број 982 к.о. Н.С. III уписана је парц. бр. 1965, њива 2. класе, површине 58 а 22 м², корисника Ш.М. из П., П. 72.

У поседовном листу број 1196 к.о. Н.С. III уписана је парц. бр. 1965/1, потес ТЕ-ТО, њива 2. класе, површине 56 а 65 м², а као корисници уписани тужилац Ц.З. из П., П. 72 и О.С., као стање крајем 1990 године.

У записнику број 1681 приказан је посед у поседовном листу 1196/16, парц. бр. 1965/1, њива ТЕ-ТО од 56 а 65 м², па је констатовано да је посед добро извиђен и да је наведена парцела власништво: земљиште је

друштвена својина, право коришћена СО С., Н.С. У напомени је констатовано да је некретнина "кућна ливада" у поседу Ц. З., П., П. 72.

Записником Комисије за излагање на јавни увид података о непокретностима и правима на њима за к.о. Н.С. III, број 951-6-520/2006 од 20.08.2007. године, комисија је упознала присутне (присутан само заменик ГЈП) да је предмет поступка излагање података и утврђивања права на непокретностима, које су уписане у ЛН број 1 к.о. Н. С. III, а затим је комисија изложила земљишно књижно стање уписано у записнике к.о. Н. С. III између осталих и записник број 1681 за парц. бр. 1965/1, њива 2. класе, површине 56 а 65 м² и констатовала катастарско стање да се земљиште укњижује као државна својина Републике Србије, а да се укњижује право коришћења у корист Града Н.С.

У ЛН број 1 к.о. Н.С. III уписана је парц. бр. 1965/1, потес ТЕ-ТО, њива 2. класе површине 56 а 91 м², остало грађевинско земљиште у државној својини, а као носилац права на земљишту уписана је јавна својина Града Н.С. у ¹/₁ дела.

Решењем о наслеђивању Општинског суда у Н.С., О. 940/76 од 10.11.1076. године, расправљена је заоставштина иза пок. Ш. М., па је утврђено да заоставштину, између осталог, чини и парц. бр. 1735 изграђено грађевинско земљиште од 12 а 54 м², које је у друштвеној својини, уписано у зкњ.ул.бр. 2134 к.о. П., на којој је саграђена стамбена зграда у улици П. 72, власништво оставиље у ¹/₂ дела коју је наследио тужилац Ц.З., у целости.

Решењем Пореске управе, Филијале Н. С., број 430-од/01901401 од 28.10.2010. године тужиоцу је утврђен порез на доходак на приходе од пољопривреде и шумарства и накнада за одводњавање на земљиште укупне површине 5665 м² у износу од 116,16 динара.

Поднеском од 03.04.2013. године, тужилац се обратио ГЈП Н.С., ради мирног решења спора, сматрајући да је противправно избрисан као носилац права коришћења на предметном земљишту.

Одредбом члана 69а став 1 Закона о државном премеру и катастру и уписима права на непокретностима ("Службени гласник РС", број 83/92, 12/96, 15/96 и 25/02), који је важио у време излагања података о непокретностима и утврђивања права на њима од стране Комисије за к.о. Н.С. III било је прописано да се у катастарским општинама у којима постоји катастар земљишта излагање података и утврђивање права на непокретностима врши тако што се прикупљају подаци о непокретностима, правима на њима

и носиоцима права које не садржи катастар земљишта (тачка 1), а прикупљени подаци се сређују, везују са подацима о катастарској парцели и упоређују са подацима из катастра земљишта (тачка 2); ставом 2 је прописано да у погледу поступка, надлежности органа за излагање на јавни увид података из става 1 овог члана, оглашавања, позивања, достављања података, подношења приговора на податке, подношења правних средстава и др. сходно ће се примењивати одредбе чланова 59 до 69 овог закона; ставом 3 да у случају из става 1 овог члана, за носиоца права на земљишту комисија одређује једно од следећих лица, према стању последњег уписа у катастру земљишта: лице које је у катастру земљишта уписано до 6. априла 1941. године (тачка 1); лице које је у катастру земљишта уписано после 6. априла 1941. године, ако је тај упис извршен на основу исправе која је у време уписа била подобна за стицање права на земљишту (тачка 2); лице које није уписано на основу исправе у смислу тачке 2. овог става, а уписано је у катастар земљишта устројен после 6. априла 1941. године, на основу података из пописног катастра и првог премера (тачка 3); лице које поседује објекат на земљишту, за који у време изградње није било прописано издавање грађевинске дозволе, односно објекат изграђен на основу грађевинске дозволе надлежног органа, под условом да је у моменту градње, односно издавања дозволе то лице, или његов правни претходник, било уписано у катастар земљишта (тачка 4); ставом 4. да изузетно од става 3 овог члана, комисија ће за носиоца права на земљишту одредити лице које није уписано у катастар земљишта у смислу тог става, а комисији приложи исправу подобну за стицање, односно упис права у смислу овог закона, ако то право изводи од лица које је могло бити одређено за носиоца права у смислу става 3 овог члана; ставом 5. да ако се применом одредаба ставова 3 и 4 овог члана не може утврдити лице које испуњава услове за носиоца права на земљишту, лице које је последње уписано у катастар земљишта уписаће се као држалац земљишта, уколико је у његовом поседу.

Одредбом члана 34. став 1. Правилника о излагању на јавни увид података о непокретностима и правима на њима и утврђивању права на непокретностима у поступку излагања ("Службени гласник РС" број 34/96) је прописано да у катастарској општини у којој постоји катастар земљишта комисија ће за носиоца права на земљишту одредити лице које је последње уписано у катастар земљишта, ако је реч о једном од лица из члана 69а став 3. Закона; чланом 51. став 3. да ако је у поступку усклађивања података у смислу става 2. овог члана, дошло до тога да се, сагласно

одговарајућим одредбама Закона о изменама и допунама Закона о државном премеру и катастру и уписима права на непокретностима ("Службени гласник РС" број 12/96), лице које је одређено за носиоца права на непокретности сада одређује за држаоца непокретности, или да се уместо једног лица сада друго лице одређује за носиоца права на непокретности, комисија ће о томе писмено обавестити ова лица, са поуком да на новоутврђене податке могу ставити приговор у року од осам дана од дана достављања писменог обавештења.

"Кућни ливадари" су били власници кућа у П. којима је Марија Терезија давала по једно јутро земље са друге стране Дунава, сада Н.С. III. Ово јутро земље се звало ливада, било је везано за кућу, делило је судбину куће и није било у промету. У катастар се уписивао корисник, ради наплате пореза, док се у земљишним књигама то земљиште тада водило као друштвена својина, а сада као државна својина (с тим да се прописи о упису права коришћења од тада нису променили), а као корисник је била уписана Општина Н.С., с тим да је у записнику Комисије стајала напомена да је у питању "кућна ливада" и да је корисник физичко лице.

Имајући у виду наведене законске и подзаконске одредбе, као и специфичност земљишта ("кућна ливада"), које је предмет спора, правилан је закључак првостепеног суда да је у поступку спровођења комасације за к.о Н.С. III дошло до пропуста, с обзиром на то да комисија није поступила у складу са одредбама члана 69а Закона о државном премеру и катастру и уписима права на непокретностима и чланова 34. и 51. Правилника о излагању на јавни увид података о непокретностима и правима на њима и утврђивању права на непокретностима у поступку излагања, јер комисија није у складу са подацима уписаним у поседовни лист 1169/16 к.о. Н.С. III уписала тужиоца као корисника (држаоца) парцеле 1965/1.

Супротно жалбеним наводима тужилац је у току поступка доказао да је како он, тако и његов правни претходник, био корисник предметне парцеле као "кућни ливадар", због чега је требао бити позван од стране Комисије за излагање на јавни увид података о непокретностима и правима на њима за к.о. Н.С. III.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду, Гж. 1645/17 од 05.09.2017. године)

Аутор сентенце – судија Бранка Бајић

ОЦЕНА САВЕСНОСТИ ДРЖАВИНЕ

Закључак о савесности државине не може се свести на питање да ли је право својине на предмету државине уписано на другога у јавним књигама, већ је потребно проценити је према конкретним околностима у којима је државина вршена.

Из образложења:

На основу утврђених чињеница, чија се правилност не доводи у питање наводима жалбе, првостепени суд је усвојио тужбени захтев, а одбио противтужбени захтев, налазећи да тужени није био савесни држалац предметних непокретности јер је знао да се воде на имену сада покојног М.Ц, као његова својина, те тако није савестан држалац предметних непокретности у периоду од 20 година и није стекао на њима својину одржајем, то је тужиља овлашћена да као власник захтева од туженог предају поседа на оним непокретностима које тужени држи.

Међутим, другостепени суд налази да је закључак првостепеног суда о савесности туженог као држаоца предметних непокретности погрешан, јер је заснован само на сазнању туженог о томе да је тужиља, а пре тога њен правни претходник, сада покојни супруг, земљишнокњижни титулар права својине на истим непокретностима. Овакав закључак првостепеног суда се не може прихватити.

Закључак о савесности држаоца не може се свести на питање да ли је право својине уписано на другога у јавним књигама. Пре свега, савесност државине се претпоставља, по одредби чл. 72. ст. 3. Закона о основама својинскоправних односа. Како је савесност туженог доведена у питање наводима тужбе, потребно је проценити је према конкретним околностима у којима је државина вршена. Савесност туженог у конкретном случају произилази из околности да је његов отац у породичној заједници са туженим непосредно држао предметно земљиште од наделе у поступку комасације, 1980. године. Са њима у заједници држао је и обрађивао земљу и сада покојни М.Ц, али до 1986. године, када су отац и тужени прешли да живе у нову кућу. Од тада су земљиште обрађивали отац Б и тужени. М.Ц. био је у поседу дела парцеле бр. 1770 (коју му је отац предао у посед 1985. године) до 1992. године, када му је отац уместо те парцеле предао део парцеле "Т". Тужени је основано веровао да му припада тај део парцеле 1770 од 1992. године, када ју је вратио М, а од раније други део те парцеле и парцеле

1548 и 1549. Другу половину парцеле 1835 "Т", коју је отац дао трећем сину, Б.Ц, тужени обрађује по уговору о закупу и закупнину плаћа Б.Ц. Тужени је основано веровао да има својину на парцелама 1548, 1549 и од 1992. године и на целој парцели 1770, сходно породичном договору и вољи његовог оца, који је унео у поступку комасације своје земљиште, те га фиктивно поконио сада покојном М.Ц, а у стварности надељено земљиште и даље држао и обрађивао (у породичној заједници са туженим) и делио члановима породичне заједнице. Према утврђеним чињеницама сви су се придржавали тог споразума, па је и М.Ц, како је то првостепени суд утврдио, више пута позивао туженог да питање власништва на земљи регулишу по очевој жељи, на шта тужени није пристајао зато што је то за њега стварало обавезу плаћања пореза на пренос апсолутних права. У прилог постојања таквог споразума по коме би земља припала туженом, иде и чињеница да је М.Ц дао хипотекарну изјаву којом је оптеретио парцеле 1548, 1549 и 1770 (а и 1835), ради обезбеђења потраживања трећих лица према овде туженом. Нема доказа да је М.Ц. оспоравао туженом право на државину парцела. Први пут тужила позива туженог на предају поседа опоменом пред тужбу 25.2.2013. године. Уговором о закупу који је закључила са трећим лицем, које није ступило у посед непокретности, тужила није прекинула непосредну савесну државину туженог.

Према томе, другостепени суд закључује да је тужени у несметаној савесној државни парцела бр. 1548, бр. 1549 са својим правним претходником, оцем од 1986. године, до опомене пред тужбу, 25.2.2013. године, да је у поседу целе парцеле бр. 1770 од 1992. године, када је у току те године покојни Милорад вратио део те парцеле, који му је отац предао у посед 1985. године, тако да та државина до опомене пред тужбу траје 20 година. Савестан држалац непокретне ствари на коју други има право својине стиче право својине на ту ствар одржајем протеком 20 година, према одредби чл. 28. ст. 4. Закона о основама својинскоправних односа. Према томе, протеком 20 година држања ових непокретности тужени је, као савестан држалац, стекао право својине на њима одржајем. Из тих разлога је основан противтужбени захтев, док је неоснован захтев тужиле да јој тужени преда у државину ове парцеле.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду Гж.2305/16 од 22.9.2016. године и пресуда Врховног касационог суда Рев. 2199/2016 од 23.12.2017. године)

Аутор сентенце: Татјана Миљуш, судија

ПРАВО НА ПОШТОВАЊЕ ДОМА

Да би се стан у коме неко лице живи могао сматрати његовим "домом", неопходно је да постоји довољна и трајна веза тог лица са станом у коме живи

Из образложења:

Према утврђењу првостепеног суда зграда хотела З.В. изграђена је од 1931. године до 1935. године. Зграда има подрум, приземље, два спрата и поткровље... Након другог светског рата зграда је предата кориснику друштвене својине Т.С. који је зграду користио делом за обављање угоститељске делатности, а делом за издавање у закуп. До априла 1995. године је дошло до претварања мансарде у таванском делу у станове који су служили као нужни смештај за раднике запослене у предузећу Т.С.

Стан означен бр. 1 састоји се од улаза, кухиње, трпезарије, две собе и купатила, површине 44,66 м². У овом стану станује тужени В.Ж. који је био запослен као конобар у Т.С. није имао решено стамбене питање, 1993. године је од своје фирме тражио стан на коришћење, с обзиром на то да је имао четворо деце, а да није имао решено стамбено питање. Од стране руководства фирме му је понуђено да једну шупу која се налази на мансарди зграде З.В. адаптира у стамбени простор. Од својих средстава изградио је предметни стан и то на месту шупе. Он поседује цедуљу са печатом предузећа Т.С. од 13.05.1993. године на којој је исписано "Докторе дај кључеве од шупе В.Ж."

Стан означен бр. 3 се састоји од дневног боравка, кухиње, једне собе и купатила, површине 29,27 м². У њему станује тужена М.М. Управни одбор предузећа Т.С. је 17.04.1995. године донео одлуку којом је М.М. одобрена адаптација слободног простора ради коришћења у сврху становања (нужни смештај) с тим да она сноси у потпуности трошкове адаптације. Она је о свом трошку адаптирала добијени простор, да би га могла користити за становања и у наведеном стану живи са ћерком.

Стан бр. 12 се састоји од дневног боравка и кухиње површине 9,76 м² и у наведени простор је ушао тужени Ђ.М. по усменом одобрењу тадашњег директора Ј.А. током 2003 године и од тада у њему станује. Тај простор је раније адаптиран од стране другог радника. Ђ.М. нема никакву одлуку о коришћењу наведеног простора. Он има у својини непокретност у Л.

Уговором о купопродаји непокретности који је оверен у Основном суду у Ш. 05.11.2013. године овде тужилац је од продавца Т.С. купио зграду хотела З.В.

Зграда хотела З.В. је Одлуком Владе Р.С. од 19.03.2015. године проглашена спомеником културе.

Утврђујући да су станови који су настали од шупа изграђени без грађевинске дозволе првостепени суд усваја тужбени захтев за предају поседа.

Водећи рачуна по службеној дужности о правилној примени материјалног права у смислу чл. 386. ст. 3. ЗПП, Апелациони суд је становишта, да из правилно и потпуно утврђеног чињеничног стања, произлази да тужени В.Ж. и М.М. имају довољне и трајне везе са становима у којима живе, да би се ти станови сматрали њиховим "домом" у смилу одредаба чл. 8. Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода.

Наиме, тужени В.Ж. и М.М. у наведене станове нису ушли самовласно, већ по одлуци свог послодавца, који је решавао питање њиховог нужног смештаја до коначног решења њиховог стамбеног питања. Стамбено питање тужених В.Ж. и М.М. није решено, што није спорно у овом поступку. Од значаја за одлуку у овој правној ствари је чињеница да су тужени В.Ж. и М.М. од свог послодавца, који је био носилац права коришћења на згради у друштвеној својини, добили право да користе део таванског простора, да му промене намену, те да га користе за своје стамбене потребе након што сопственим средствима изграде станове. Сходно наведеном овлашћењу, они су изградњу стамбеног простора и извршили уз помоћ пројекта који је за њих урадио послодавац. Тужилац је својину на згради стекао од послодавца тужених, у време када су предметни станови већ били изграђени и када су станове у којима дуго година бораве, тужени В.Ж. и М.М. основано сматрали својим домом. Чињеница да им простор за изградњу станова није додељен у законом прописаној процедури, те да тужени В.Ж. и М.М. нису имали грађевинску дозволу за изградњу предметних станова, при утврђењу да су уз сагласност носиоца права коришћења на згради сопственим средствима изградили станове, није од таквог значаја да би могла утицати на остваривање права тужених на заштиту свог дома у смислу чл. 8. Европске конвенције о људским правима. Уосталом, постављеним тужбеним захтевом тужилац тражи иселење тужених из предметних станова без успостављања пређашњег стања,

односно без уклањања изграђеног, већ напротив, тражи да му тужени станове, које није изградио правни претходник тужилаца, предају у државину. На право тужених В.Ж. и М.М. да станове у којима станују сматрају својим домом, није од утицаја чињеница да је Зграда хотела З.В. Одлуком Владе Р.С. од 19.03.2015. године проглашена спомеником културе, будући да су у време доношења наведене одлуке, тужени В.Ж. и М.М. у наведеној згради већ остварили своје право на дом.

Одредбом чл. 8. Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, која је ратификацијом инкорпорирана у наш правни систем, је прописано да свако има право на поштовање свог приватног и породичног живота, дома и преписке (став 1); да се јавне власти неће мешати у вршење овог права сем ако то није у складу са законом и неопходно у демократском друштву у интересу националне безбедности, јавне безбедности или економске добробити земље ради спречавања нереда или криминала, заштите здравља или морала, или ради заштите права и слободе других (став 2).

Одредбом чл. 16. ст. 2. Устава Републике Србије је прописано да су општеприхваћена правила међународног права и потврђени међународни уговори саставни део правног поретка Републике Србије и непосредно се примењују.

Следом наведеног, у конкретном случају ради се о спору између тужиоца као власника зграде у којој се налазе станови који се сматрају домом тужених В.Ж. и М.М. и ових тужених, као особа које предметне станове користе као свој дом. Интерес тужених је да у предметним становима наставе да остварује своје право на дом сагласно чл. 8. став 1. Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, али том њиховом интересу супротстављен је интерес власника који настоји да оствари своје право власништва у смислу чл. 58. ст. 1. Устава РС којим се јемчи мирно уживање својине и других имовинских права стечених на основу закона (ст. 1)

У конкретном случају је неспорно да остваривање права на поштовање дома тужених В.Ж. и М.М., у целини спречава тужиоца као власника станова, да се њима служи, те да фактичко ограничење власничких права тужиоца извире из права трећих особа. С обзиром на то да овде постоје два супротстављена приватна интереса мора се пресудити коме од та два интереса треба дати предност. Имајући у виду да је право тужених

на дом стечено у складу са чл. 8. Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, те узимајући у обзир и личне прилике тужених В.Ж. и М.М., Апелациони суд налази да је ограничење власничких права тужиоца у конкретном случају оправдано, те да није нарушена осетљива равнотежа између права тужених на дом и заштите права власништва тужиоца.

На основу свега наведеног, првостепена пресуда је у одлуци о тужбеном захтеву у односу на тужене В.Ж. и М.М. применом чл. 394. ст. 1. тач. 4. ЗПП преиначена на начин као у изреци.

(пресуда Апелационог суда у Новом Саду, пословни број Гж. 2307/16 од 05.07.2016. године; ревизија одбијена пресудом Врховног касационог суда, пословни број Рев. 1847/16 од 29.11.2017. године)

Аутор сентенце: Јулијана Будинчевић, судија

ПРАВО НА ВРАЋАЊЕ ИМОВИНЕ ЗАДРУГАМА

Имовина која је била у власништву задруга, после 1. јула 1953. године, а која је организационим односно статусним променама или на други начин пренета без накнаде другим корисницима који нису задруге или задружни савези, може бити враћена задрузи исте врсте чија је имовина била, а ако ње нема - онда задрузи исте врсте која послује на подручју на коме је пословала задруга која је била власник имовине чији је повраћај тражи, али оној која је правни следбеник раније постојеће задруге, односно са којом има правни континуитет.

Из образложења:

Тужилац заснива тужбени захтев на наводима да је Земљорадничка задруга "СМ", уписана у судском регистру задруга 28.априла 1956. године, пословала у саставу ППК "О" са супсидијарном одговорношћу О, који је након организационих и статусних промена данас ПП "М" АД С. Задружна имовина утопила се у друштвену својину у наведеном привредном друштву. Пред Општинским органом управе О је вођен поступак ради повраћаја задружне имовине за коју је утврђено да постоји у наведеном привредном друштву, која је идентификована и у поступку разграничења друштвеног од државног пољопривредног земљишта. Наводи да је

идентификовао неевидентирани купопродајне уговоре, који нису били приказани приликом разграничења друштвеног од државног пољопривредног земљишта, што је имало за последицу да се пољопривредно земљиште одреди као државно, а да тужилац по одредби члана 95. Закона о задругама има право на повраћај задружне имовине у к.о. С М и у к.о. О, наведене у тужбеном захтеву. Стога тужбеним захтевом тражи да суд утврди да је тужилац власник наведених непокретности, а у жалби понавља да је, с обзиром да је задруга исте врсте и послује на подручју на коме је пословала задруга која је била власник имовине, која више не постоји већ је њен правни следбеник ПП "М" АД С, по самом закону, одредбом чл. 20. Закона о основама својинскоправних односа и чл. 95. Закона о задругама, стекао својину на предметним непокретностима.

Првостепени суд је утврдио да је Земљорадничка задруга "С М", С М била удружена у ППК "О" са супсидијарном одговорношћу О, те след уписа у регистар привредних субјеката по којем је закључио да исто привредно друштво сада послује као ПП "М" АД С. Одлучујући о захтеву за повраћај задружне имовине Земљорадничке задруге "А" С М од обвезника враћања ПП "М" АД С, Општинска управа Општине О је донела решење 17. децембра 2012. године бр. 463-39/2012 којим је делимично усвојен захтев за повраћај задружне имовине Земљорадничке задруге "А" С М, којој се враћају непокретности које је Земљорадничка задруга "М" С М стекла теретним правним пословима у периоду од 28. априла 1956. године до 14. марта 1974. године у к.о. С М и у к.о. О, и обвезник враћања је обавезан да подносиоцу захтева преда у посед означене непокретности, и наложен упис промене у евиденцији непокретности. У преосталом делу је захтев Земљорадничке задруге "А" С М одбијен. Евидентирано је пољопривредно земљиште у државној и у друштвеној својини коју користи привредно друштво ПП "М" АД С. Тужилац је основан 8. јула 2015. године, са делатношћу гајење жита (осим пиринча), легуменоза и уљарица. Непокретности уписане у листу непокретности бр. к.о. С М и у листу непокретности бр. к.о. О, земљиште у грађевинском подручју и пољопривредно земљиште, су у државној, односно јавној својини, корисник Министарство пољопривреде, шумарства и водопривреде Београд.

На основу овако утврђеног чињеничног стања првостепени суд је правилно закључио да тужилац није доказао да правни следбеник Земљорадничке задруге "С М" чија се задружна имовина утопила у друштвену имови-

ну следом статусних промена, односно удруживања и организовања земљорадничке задруге у радну организацију, садашње наведено привредно друштво, и то имовине коју је та задруга стекла по основу 217 купопродајних уговора. Тиме налази да тужилац није доказао активну легитимацију.

Тужилац оспорава правилност првостепене пресуде истицањем да, код чињенице да је правни следбеник Земљорадничке задруге "С М" привредно друштво ПП "М" АД С, односно да задруга више не постоји, тужилац је земљорадничка задруга која послује на подручју на коме је пословала задруга која је била власник имовине.

Међутим, другостепени суд налази да је правилан закључак првостепеног суда да је од значаја за одлуку о тужбеном захтеву чињеница да тужилац није правни следбеник земљорадничке задруге чија је задружна имовина без накнаде прешла другом кориснику, ПП "М" АД С, а потом идентификована као државна, односно јавна својина. Закон о задругама "Сл. лист СРЈ" бр. 41/96, 12/98 и "Сл. гласник РС" бр. 34/2006 у чл. 95., на коју се тужилац позива, одређивао је да ће имовина која је била у власништву задруга и задружних савеза, односно савеза задруга, после 1. јула 1953. године, а која је организационим односно статусним променама или на други начин пренета без накнаде другим корисницима који нису задруге или задружни савези, бити враћена задрузи исте врсте чија је имовина била, односно задружном савезу који врши функцију задружних савеза чија је имовина била, а ако ње нема - онда задрузи исте врсте која послује на подручју на коме је пословала задруга која је била власник имовине чији је повраћај тражи, односно задружном савезу који врши функцију задружног савеза односно савеза задруга чија је имовина била. И према таквој одредби закона тужилац је био у обавези да докаже да је правни следбеник раније постојеће задруге, а не само да је исте врсте као та задруга и да послује на подручју те некадашње задруге, да би могао да истиче права на имовини те, некадашње задруге. Тужилац то ни наводи, нити доказује.

Овакво схватање одредбе закона, на којој тужилац заснива тужбени захтев, је опште прихваћено и у судској пракси и у теорији. До таквог схватања долази се и самим језичким тумачењем наведене одредбе, према којој се имовина враћа задрузи, што упућује на неопходност правног следништва иза задруге чија имовина се враћа, а не уступа се, било којој задрузи исте врсте која послује на подручју некадашње задруге, како то

тужилац схвата. Дакле, за основаност тужбеног захтева неопходно је постојање правног континуитета између тужиоца и задруге чија имовина је без накнаде прешла другом кориснику, конкретно ПП "М" АД С, тј. његовом правном претходнику, и за коју тужилац тврди да је идентификована као државна својина. Тужилац нема никакву правну ни фактичку везу са некадашњом задругом, са које је имовина пренета. Стога нема право на враћање имовине у задружном власништву, нити би могао стећи својину на непокретностима по том основу.

Други основ својине тужилац не наводи, нити доказује.

Код таквог стања ствари тужбени захтев није основан и одлука првостепеног суда је правилна.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду Гж.168/17 од 16. марта 2017. године и пресуда Врховног касационог суда Рев. 2377/2017 од 23.05.2018. године)

Аутор сентенце: Татјана Миљуш, судија

ПРАВО ПРЕЧЕ КУПОВИНЕ

Смисао заштите права прече куповине је да ималац тог права предмет продаје добије под истим условима као купац из побијаног уговора, па уплатом цене из купопродајног уговора у депозит суда тужилац стиче и активну легитимацију за вођење парнице.

Из образложења:

У првостепеном поступку је утврђено да су 01.10.2014. године тужени, пред јавним бележником у Новом Саду, закључили уговор о купопродаји непокретности (ОПУ: 107-2014), којим је тужени З. М. продао туженом В. К. непокретност пољопривредно земљиште парц. бр. 23297, њиву 7. класе површине 40а 91 м², потес Делови, уписану у ЛН 1864 к.о. Лединци, које је било у власништву туженог З.М. у целисти, за међусобно уговорену цену од 3.500 евра. У уговору је констатовано да је јавни бележник поучила уговорне стране на законско право прече куповине власника суседног пољопривредног земљишта и да је тужени З.М., као продавац, власницима суседног пољопривредног земљишта К.М. и М.М. у писменој форми сачинио понуду за куповину непокретност под услови-

ма из овог уговора, који нису били заинтересовани за куповину. Утврђено је да је тужиља за предметну купопродају сазнала 14.03.2015. године, након чега је то сазнање потврдила увидом у извод ЛН 1864 к.о. Лединци. Надаље, је утврђено да је тужиља власник непокретности пољопривредног земљишта парц. бр. 2338, њива 8. класе, површине 26 а 55 м² и парц. бр. 2339, њиве 4. класе, површине 16 а 52 м² уписаних у ЛН 2298 к.о. Лединци, а које се претежним делом граниче са земљиштем – њивом која је била предмет побијаног уговора. Утврђено је да је тужиља истовремено са подношењем тужбе у овом предмету код суда положила у депозит износ од 3.500 евра у динарској противвредности по средњем курсу НБС на дан подношења тужбе (износ за који је по уговору тужени В.К. купио предметну непокретност). Решењем Министарства финансија РС, Пореска управа Филијала Петроварадин, од 31.12.2014. године у поступку утврђивања пореза на пренос апсолутних права поводом предметног уговора, као тржишна вредност предметне непокретности исказан је износ од 490.920,00 динара.

Чланом 6 Закона о промету непокретности ("Службени гласник РС" бр. 93/14), који је важио на дан закључења предметног уговора, је прописано да је власник који намерава да прода пољопривредно земљиште, дужан да га претходно понуди власнику суседног пољопривредног земљишта (став 1), да у случају кад има више власника суседног земљишта чије се пољопривредно земљиште граничи са пољопривредним земљиштем продавца, првенство у остваривању права прече куповине има власник суседног земљишта чије се пољопривредно земљиште претежним делом граничи са земљиштем продавца, а ако има више власника суседног земљишта чије се пољопривредно земљиште претежним делом граничи са земљиштем продавца, а граничне линије су једнаке, предност између њих има власник суседног земљишта чија је површина највећа (став 2). Чланом 7. је прописано да понуда из члана 5. и 6. овог закона, која се доставља истовремено свим носиоцима права прече куповине, мора да садржи податке о непокретности, цени и осталим условима продаје (став 1), да понуда мора бити у писменом облику (став 2), да је ималац права прече куповине дужан да се у року од 15 дана од дана пријема понуде писменим путем изјасни о понуди (став 3) и да се понуда и изјава о прихватању понуде из ставова 1. и 3. овог члана мора учинити препорученим писмом (став 4). Чланом 10. је прописано да ако је продавац продао непокретност, а није је претходно понудио имаоцу права прече куповине или је непокретност продао под условима

повољнијим од услова из понуде, ималац права прече куповине може тужбом да захтева да се уговор о продаји непокретности огласи без дејства према њему и да се непокретност њему прода и преда под истим условима (став 1), да се тужба из става 1. овог члана може поднети надлежном суду у року од 30 дана од дана када је ималац права прече куповине сазнао за продају те непокретности, а најкасније у року од две године од дана закључења уговора о продаји непокретности (став 2), те да је тужилац дужан да истовремено са подношењем тужбе из става 1 и 3 овог члана положи код надлежног суда износ у висини тржишне вредности непокретности на дан подношења тужбе (став 5).

Наиме, одредба члана 10. став 5. наведеног закона је императивног карактера и има за циљ спречавање злоупотребе ималаца права прече куповине, односно заштиту савесних продаваца и купаца, па се стога садржина ове одредбе мора испоштовати приликом поништаја уговора о купопродаји непокретности из разлога повреде права прече куповине

Имајући у виду да Пореска управа не даје информације о тржишној вредности непокретности на захтев физичких лица, већ само на захтев суда и у поступку разреза пореза на пренос апсолутних права, то тужилци није могла бити позната тржишна цена предметне непокретности на дан подношења тужбе. Иако су тужени у току поступка доказали да је тржишна цена предметне непокретности, у поступку разреза пореза на пренос апсолутних права за предметну непокретност, на дан 31.12.2014. године износила 490.920,00 динара, то не значи да је и у време подношења тужбе то била и тржишна цена (могла је бити мања или већа, или уговорена), а коју чињеницу тужени, на којима је терет доказивања, нису доказали.

Смисао одредбе члана 10. став 5. Закона о промету непокретности је да се полагањем тржишне цене код суда, од лица које жели да оствари своје право прече куповине, пружи гаранција да се уговор о купопродаји непокретности, у погледу које треће лице полаже право прече куповине, неће изиграти недопуштеним радњама те особе. Стога, извршењем обавезе имаоца права прече куповине да истовремено са подизањем тужбе због повреде права прече куповине положи код суда износ тржишне цене, представља услов за подношење такве тужбе. Полагањем тог износа ималац права прече куповине стиче активну легитимацију за вођење парнице. Како је, по мишљењу овог суда, тужилца је уплатом цене из купопродајног

уговора поступила по наређењу из члана 10. став 5. Закона о промету непокретности, јер је смисао заштите права прече куповине да имацац тог права предмет продаје добије под истим условима као купац из побијаног уговора (и по цени из уговора), а у складу са одредбом члана 10. став 1. Закона о промету непокретности, то је она стекла и активну легитимацију за вођење парнице.

Како је током првостепеног поступка утврђено да тужени З.М. није понудио тужили као власнику парцела које се претежним делом граниче са земљиштем – њивом која је била предмет побијаног уговора, на који начин је поступио противно одредби члана 6. став 2. Закона о промету непокретности, то је тужили повређено право прече куповине.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду, Гж. 1219/16 од 19.05.2016. године и пресуда Врховног касационог суд Рев. 1447/16 од 14.09.2017. године)

Аутор сентенце: Бранка Бајић, судија

ПРАВНО ДЕЈСТВО САВЕСНОСТИ

Савесност као правна чињеница производи правно дејство на судбину стеченог без основа, како на страни онога који повраћај тражи, тако и на страни од које се враћање захтева, и представља битан елемент од којег зависи реализација права на враћање стеченог без основа.

Из образложења:

"Полазећи од наведених чињеница и материјално правних одредби чланова 210. и 219. ЗОО, првостепени суд је правилно поступио када је одбио тужбени захтев. Суд правилно налази да нема основа за обавезивање туженог ЈКП П.с. као савесног држаоца предметне парцеле (у оквиру овлашћења која су му била поверена одлукама Градске управе за саобраћај и путеве у периоду од 11.11.2003. до 6.2.2015.) да тужиоцима исплати накнаду користи постигнуте коришћењем паркинга, будући да као савестан држалац по чл. 38. ст. 2. Закона о основама својинскоправних односа није дужан да плати накнаду за коришћење ствари која је настала за време његовог савесног држања, при чему тужиоци нису са успехом доказали да

би као уписани корисници предметне парцеле, који се нису бавили, нити се данас баве делатношћу паркинг сервиса, остварили такве приходе од непокретности које тужбом траже. Једнако налази да ни тужени Град Н.С. не стоји у обавези исплате накнаде према тужиоцима, јер он није био тај који је наплаћивао накнаду за коришћење паркиралишта, чиме није дошло до неоснованог увећања његове имовине као предуслова за примену правила о враћању стеченог без основа из чл. 210. ЗОО.

Не могу се прихватити жалбени наводи тужилаца да не може бити узета као битна за пресуђење чињеница да се тужиоци нису обраћали туженима са захтевом за заштиту државине, нити су захтевали враћање ствари, иако су на то били власни.

Савесност као правна чињеница производи правно дејство на судбини стеченог без основа, како на страни онога који повраћај тражи, тако и на страни од које се враћање захтева. У том случају представља битан елемент од којег зависи реализација права на враћање стеченог без основа.

Тужиоци су у моменту уписа свог права коришћења у јавну евиденцију непокретности, имали сазнање да се парцела која им је дата на коришћење већ користи као паркинг простор. Савесним се може сматрати онај који оправдано верује да је корисник ствари, а фактичко стање није могло пружити тужиоцима такво уверење, нити то следи из њиховог доцнијег пасивног држања према непокретности на којој су стекли право коришћења. Сходно томе, евидентно су пристали на ситуацију да уписано право коришћења врше деклараторно, без његове фактичке реализације, на који начин су се и држали до првог обраћања туженима са захтевом за исплату накнаде вредности стечене користи од паркиралишта, при чему ни тада, нити раније нису захтевали фактичку државину, нити њену заштиту. Када титулар који сматра да му је право угрожено или повређено, не иступа у заштиту тог права, када је та заштита могућа и доступна, то индицира његов пасиван однос према сопственим правима. Наведено, у конкретном случају, указује и на савесност првотуженог, који је предметну парцелу користио несметан од тужилаца, обављајући своју делатност и убирајући приходе у складу са овлашћењима стеченим основом решења надлежног органа управе, чија законитост није оспоравана од стране тужилаца, ни у овој парници, нити пре ње. Делатност првотуженог на предметној парцели престала је 6.2.2015. године, те у време подношења тужбе у овој парници (24.3.2016. године) он више није био држалац туђе ствари.

Правилно је првостепени суд остао доследан и свеобухватан у оцени изведених доказа, извршеној у свему у складу са чл. 7. и 8. ЗПП. Исправно је ценио исказ оца тужилаца, не прихватајући га као уверљивог и истинитог у тврдњама да се пре првог писменог обраћања туженима 2014. године, усмено обраћао са захтевом за мирно решење спора, као и писменим захтевом 2012. године, које тврдње су остале непоткрепљене и супротне осталим изведеним доказима, будући да једини писани траг обраћања тужилаца првотуженом постоји за 2014. годину, када је првотуженом упућен захтев за накнаду постигнуте користи, али не и за враћање и предају ствари.

Правилно је првостепени суд ценио исказ овог сведока у делу којим није прихватио наводе о постојању намере тужилаца да се на предметној парцели сами баве делатношћу паркирања, у чему су, како тврде, били онемогућени околношћу да нису могли да иселе П.с. са своје парцеле, како је изјавио В.К. приликом саслушања на рочишту од 28.11.2016. године. Изречено је супротно утврђеној чињеници да такво што тужиоци нису ни покушавали, јер предају поседа нису тражили, иако је парцела на којој имају право коришћења употребљавана од стране првотуженог више од 10 година. Правилна је оцена првостепеног суда да тужиоци нису са успехом доказали да се баве истом делатношћу као првотужени, чија је основна делатност управљање, коришћење и одржавање јавних простора за паркирање, која је као таква и вршена на предметној парцели као јавној својини, којим следом суд правилно закључује да накнада која се тужбом потражује не може бити еквивалентна приходима које је остварио првотужени обављајући поверену делатност. Захтев за исплату у овој парници заснован је искључиво на чињеницама о висини укупних прихода које је првотужени остварио коришћењем предметне парцеле у периоду од 2005. до 2015. године, од чега тужиоци потражују половину. Тужиоци нису доказали да су предузели активности на реализацији делатности паркирања, да су тражили предају поседа и да су у томе евентуално били онемогућени од стране првотуженог, који се у обављању своје делатност на предметној парцели држао савесно, имајући у виду да је она отпочета пре него што су тужиоци постали сукорисници на истој."

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду број Гж.558/18 од 13. фебруара 2018. године)

Аутор сентенце: Бојана Радочај Убовић, судски саветник

ОБЛИГАЦИОНО ПРАВО

БАНКАРСКА ГАРАНЦИЈА

Рок важности банкарске гаранције представља њен битан елемент, јер у његовом одсуству уговор о издавању гаранције није пуноважан.

Рок важења банкарске гаранције може бити продужен само писменим путем, од стране банке која је издала гаранцију, продужењем постојеће или издавањем нове гаранције, али то не може учинити корисник гаранције својом једностраном изјавом воље.

Када је протекао рок важења банкарске гаранције, обавеза исплате новчаног износа ради чијег обезбеђења је та гаранција дата и даље постоји на страни банке гаранта, али она стиче карактер природне обавезе.

Дужничково одрицање од приговора, као и његово признање повериочевог потраживања, нема дејства према јемцу, јер јемац, и поред дужничковог признања повериочевог потраживања, може да оспорава поверичево потраживање и да му приговара истицањем приговора да је банкарска гаранција плаћена након уговореног рока њеног важења.

Ако поверилац напусти залогу или које друго право којим је било обезбеђено испуњење његовог потраживања из банкарске гаранције, или га изгуби својом непажњом и тако онемогући прелаз тог права на јемца, овај се ослобађа своје обавезе према повериоцу за онолико за колико би могао добити вршењем тог права.

Из образложења:

У току првостепеног поступка од релевантних чињеница је утврђено да је 03.11.2006. године у Амстердаму закључен уговор о кредиту између Р.Е.Е.Ф.Б.В. (даље РИЕЕФ) као кредитора, и "С." д.о.о. Суботица, као корисника кредита. Предмет уговора је био кредит у еврима који је кредитор одобрио кориснику кредита у укупном износу од 1.700.000,00 евра, при чему су чланом 10. уговора о кредиту, уговорени инструменти обезбеђења, тако што се корисник кредита обавезао да, пре пуштања кре-

дита у течај, на име обезбеђења - обезбеди кредитору неопозиву и безусловну гаранцију издату од стране РБСМ, која ће покривати износ главнице кредита, увећан за припадајућу камату, а чији рок важности ће бити 30 дана дужи од рока коначне важности кредита.

Уговором о кредиту као крајњи рок у коме ће корисник кредита повући кредит одређен је 31.12.2006. године, а као крајњи рок доспећа одређено је да тај рок истиче након истека 24 месеца, рачунајући од дана првог повлачења, те да до крајњег рока доспећа морају бити исплаћени сви износи који су неизмирени од стране корисника по том уговору. Тако, ако се рачуна да је корисник кредита повукао кредит 31.12.2006. године, крајњи рок доспећа би био 31.12.2008. године.

Уговором о издавању гаранције број 265-60-877-65, који је закључен у Београду 03.11.2006. године између банке, овде тужиоца, и "С" д.о.о. Суботица, уговорено је да је предмет уговора регулисање међусобних односа уговорних страна по основу издавања гаранције за уредну отплату кредита, коју банкарску гаранцију издаје банка на основу писменог захтева налогодавца у корист РИЕЕФ, корисника гаранције. Услови издавања гаранције су прописани чланом 2 на начин да се гаранција издаје на бази писменог налога налогодавца који чини саставни део уговора као прилог 3. Гаранција је издата на износ од 1.700.000,00 евра увећан за камату по каматној стопи која је уговорена Уговором о кредиту закљученим између налогодавца и корисника. Уговорено је да се гаранција издаје на рок који је 30 дана дужи од крајњег рока кредита одобреног од стране РИЕЕФ, с тим да крајњи рок не може бити дужи од 31.01.2009. године. Инструменти обезбеђења су регулисани чланом 6 наведеног уговора, па је, између осталог, под тачком 7. налогодавац обавезан да достави банци уговоре о јемству закључене са Д.С. и Д.К., а уговорено је да банка може у било ком моменту уз претходно обавештење налогодавца наплатити било који износ који налогодавац по овом издавању гаранције дугује задужењем било ког рачуна налогодавца. Члановима 8, 9. и 10. регулисане су обавезе налогодавца, док је чланом 11. уговорено да ће, уколико дође до протеста по гаранцији, банка извршити активирање преузетих инструмената обезбеђења ради испуњења обавеза преузетих гаранцијом која је протестована. Уговором је даље предвиђено да, уколико се из било ког разлога уговорен износ гаранције наплати на терет средстава банке, тај износ ће се, без посебног захтева налогодавца и без посебне одлуке кредитног

одбора банке, претворити у краткорочни кредит за остале намене на терет налогодавца, а под условима који су тада важећи за краткорочне кредите за остале намене у банци, у складу са актима пословне политике банке. У том случају, као дан пуштања тог кредита у течај сматра се дан активирања гаранције на терет банке, а као рок доспећа наредни дан по активирању гаранције на терет банке. Према члану 12 тог уговора банка може активирати било који, односно све, уговором предвиђене, инструменте обезбеђења.

Дана 03.11.2006. године закључен је Уговор о јемству између тужиоца и туженог, који је јемац платац према тачки 2 уговора. Чланом 1 уговора тужени је прихватио да, као јемац платац за дужника из основног посла, измири све његове доспеле уговорене обавезе, уколико овај сам то не учини у року доспећа, па је закључио наведени уговор о јемству. Одредбом члана 2 уговора регулисана је јемчева обавеза и уговорено да обухвата износ главног дуга до максимум 1.700.000,00 евра увећан за камате, трошкове, накнаде и сва споредна потраживања у динарској противвредности по продајном курсу повериоца и на дан плаћања која по основу главног дуга могу произаћи из уговора о издавању гаранције. Чланом три уговора о јемству ради додатног обезбеђења преузете обавезе јемца уговорне стране су се споразумеле да јемац на име обезбеђења достави 3 бланко соло менице са клаузулом "без протеста" потписане од стране јемца уз одговарајуће овлашћење повериоцу да поверилац може попунити тако достављање менице на износ доспелих неизмирених обавеза по уговору о издавању гаранције 265-60877-65. У члану 4 уговора о јемству уговорне стране су сагласно констатовале да се уговор закључује уз пуну сагласност дужника из уговора о издавању гаранције број 265-60877-65 који је својим потписом на уговору своју сагласност потврдио. Према прилогу број 1, који чини саставни део уговора о јемству од 13.11.2006. године, јемац је својим потписом на прилогу потврдио тачност и веродостојност свих података које је предао, односно ставио на увид, банци, затим датих изјава и сагласности, али је констатовано да је јемац пре давања гаранције доставио повериоцу три соло менице са клаузулом "без протеста", прописно попуњене и потписане од стране јемца, уз одговарајућу писмену изјаву чији је текст дао поверилац.

Дана 20.11.2009. године Р. банка и "С" д.о.о. Суботица су закључили споразум о исплати дуга, према коме су банка и главни дужник претход-

но констатовали да су банка и дужник дана 03.11.2006. године закључили уговор о издавању гаранције 265-60-877-65, да је банка дана 27.02.2009. године извршила плаћање по гаранцији о чему је банка дана 27.02.2009. године писмено обавестила дужника, да потраживање банке од дужника на дан 31.10.2009. године износи 1.842,684,67 евра, те да су на основу члана 6 уговора о издавању гаранције конституисани инструменти обезбеђења у корист банке. Између осталог, под тачком 6 на страни 3 уговора се констатује да је извршни дужник доставио банци уговоре о јемству закључене са Д.С. и Ж.К. Према члану 1. предмет споразума је регулисање међусобних односа банке и дужника по основу отплате дуга по уговору о издавању гаранције у складу са чланом 348. став 2. ЗОО. Чланом 3. споразума дужник се обавезао да целокупан дуг из преамбуле споразума увећан за камату исплати банци најкасније до 30.11.2017. године, при чему ће део главнице у износу од 1.342.684,67 евра отплатити у 92 једнаке рате почев од 30.04.2010. године до 30.11.2017. године. Остатак главнице у износу од 500.000,00 евра биће отплаћен дана 30.11.2012. године. Чланом 4. споразума странке су уговориле да као обезбеђење уредне отплате дуга, у складу са тим, споразумом мењају сагласно члан 6. Уговора о издавању банкарске гаранције тако да су обезбеђења плаћања дефинисана под тачкама 1. до 12, па је под тачком 1, у форми заложне изјаве са снагом извршне исправе оверене пред надлежним судом, дужник био у обавези да обезбеди упис хипотеке на пословној згради и пословној просторији у власништву дужника. Под тачком 2. у форми заложне изјаве са снагом извршне исправе, оверене пред надлежним судом, обезбеди упис хипотеке на непокретности у власништву предузећа "П" Црвенка, да у форми заложне изјаве са снагом извршне исправе, оверене пред надлежним судом, обезбеди упис хипотеке на непокретностима у власништву "Х" ад Хоргош, у форми заложне изјаве са снагом извршне исправе оверене пред надлежним судом обезбеди упис хипотеке "В". У тачки 5. је дефинисано да ће након успостављања хипотеке из тачке 3. и 4. тог члана споразума банка брисати уписану хипотеку на објектима у власништву "П" а.д. Црвенка. Тачком 6. дужник се обавезао да једном годишње достави банци ажурирану процену заложених непокретности која ће бити извршена од стране проценитеља прихватљивог за банку, док је тачком 8. уговорена обавеза дужника да достави банци уговор о јемству закључен између банке и предузећа "Х" а.д. хладњача "Х", уговор о јемству закључен са "С груп" д.о.о. Суботица и "З. вода" д.о.о. Чајетина, уговор о јемству закључен са Д.С., као и 12 бланко соло меница са клаузу-

лом "без протеста", оверених и потписаних од стране овлашћених лица налогодавца уз одговарајуће овлашћење банци, 12 овлашћења за задужење његовог динарског односно девизног рачуна оверених од стране овлашћених лица дужника и банке. Уговорено је да банка може у било ком моменту, без претходног обавештења дужника, наплатити било који износ који дужник по издавању гаранције дугује, задужењем било ког рачуна дужника, а дужник се обавезао и да ће у периоду трајања уговора, односно до коначног измирења свих уговорних обавеза, на захтев банке доставити и друге инструменте обезбеђења у случају да постојећи нису адекватни и не могу бити извршени. Чланом 7. је наглашено да банка и дужник сагласно констатују да споразум према члану 348. став 2. ЗОО нема карактер пренова, у смислу члана 348. став 1. ЗОО, док је у члану 8. регулисано да ће се на све што није регулисано тим споразумом примењивати одредбе уговора о издавању гаранције и да уговор о издавању гаранције чини саставни део тог споразума.

Меница серије АА 2362155 коју је као трасант потписао тужени издата је дана 03.11.2006. године са датумом доспећа 05.02.2015. године на износ од 2.009.684,84 евра са наредбом да тужилац износ од 2.009.684,84 евра све у динарској противвредности по средњем курсу НБС на дан плаћања исплати трасант без истављања рачуна и извештаја и без протеста. Како корисник кредита "С. груп" д.о.о. Суботица није уредно измиривао обавезе то је уместо њега то извршила банка гарант, као давалац гаранције, дана 27.02.2009. године у износу од 1.719.798,51 евро. У складу са чланом 11 Уговора о издавању гаранције износ који је исплаћен по протесту је претворен у краткорочни кредит за остале намене по условима банке, а као дан пуштања кредита у течај сматра се дан активирања гаранције на терет банке, а као рок доспећа наредни дан по активирању гаранције на терет банке, 28.02.2009. године.

Привредни суд у Суботици је под бројем Ст. 94710 дана 27.01.2011. године потврдио усвајање плана реорганизације од 10.12.2010. године. Према одредбама усвојеног плана, начином и динамиком испуњења обавеза, поверилац Р. банка је пријавила потраживање према главном дужнику "С. груп" д.о.о. Суботица у стечају.

Висина дуга дужника на дан давања налаза 09.02.2016. године, односно на дан покретања стечајног поступка над дужником 19.02.2015. године је укупно задужење у динарима 271.134.129,98 динара, а у еврима

2.230.668,03 евра, а укупне уплате по плану су у динарима 34.287.529,81, односно 282.089,52 евра, при чему основица за обрачун главног дуга износи 236.846.600,16 динара, односно 1.948.578,51 евра, а законска затезна камата обрачуната 09.02.2015. године на тај износ је 842.530,97 динара, односно 6.931,65 евра, тако да дуг на дан 19.02.2015. године и 09.02.2016. године износи 237.689.131,13 динара, односно, изражено у еврима, 1.955.510,16 евра, при чему је обавеза туженог, као солидарног јемца, једнака обавези главног дужника исказаној на дан давања налаза, али и на дан покретања стечајног поступка над дужником 19.02.2015. године.

Парничне странке су учиниле неспорним да је РИЕЕФ 25.02.2009. године позвао банку да му, по основу уговора о издавању гаранције 265-60-877-65 од 03.11.2006. године исплати износ од 1.719.789,51 евра, што је банка и учинила 27.02.2009. године.

На правилно утврђено чињенично стање, првостепени суд је, како се то у жалби туженог основано указује, погрешно применио материјално право. Пре свега, погрешно је становиште првостепеног суда да је приговор туженог да је банкарска гаранција исплаћена након уговореног рока за њено плаћање неоснован. Тужени, као јемац, супротно становишту изнетом у првостепеној пресуди, има право да истиче наведене приговоре, будући да они немају карактер личних приговора у смислу одредбе члана 1009. став 1. ЗОО, јер нису везани за правну личност и нарочита својства главног дужника "С" д.о.о. Суботица, нити проистичу из посебних личних односа њега и тужиоца, већ из самог правног посла – уговора о издавању гаранције, поводом ког је тужени и закључио уговор о јемству.

У ситуацији када је такав приговор истакнут, ваљало би напоменути да рок важности банкарске гаранције представља њен битан елемент, будући да, у његовом одсуству, уговор о издавању гаранције није пуноважан. У конкретном случају, издата банкарска гаранција садржи несумњиво и изричито одређен рок важности, јер је уговором о издавању банкарске гаранције од 03.11.2006. године уговорено да се гаранција издаје на рок који је 30 дана дужи од крајњег рока кредита одобреног од стране РИЕЕФ, с тим да крајњи рок не може бити дужи од 31.01.2009. године. Наведени рок важења банкарске гаранције може бити продужен само писменим путем, од стране банке која је издала гаранцију, продужењем постојеће или издавањем нове гаранције, али ни у ком случају то не може учинити корисник гаранције својом једностраном изјавом воље.

Упркос наведеном, иако је као рок важења банкарске гаранције уговорен 31.01.2009. године, који рок није продужен на неки од описаних начина, међу парничним странкама није било спорно да је РИЕЕФ, као корисник гаранције, тек 25.02.2009. године позвао банку да му, по основу уговора о издавању гаранције 265-60-877-65 од 03.11.2006. године, исплати износ од 1.719.789,51 евра, што је банка и учинила 27.02.2009. године. Следом изложеног, у ситуацији када је крајњи рок важења банкарске гаранције био означен као 31.01.2009. године, а када је она извршена 27.02.2009. године, а активирана на позив учињен 25.02.2009. године, овај суд сматра да је, пре него што је корисник гаранције поднео захтев за исплату гарантоване суме, протекао рок важења банкарске гаранције, па је обавеза банке из банкарске гаранције престала, услед чега је основан приговор туженог да је исплата по банкарској гаранцији извршена након уговореног рока за њено плаћање, како тужени у жалби основано указује.

На друкчији закључак не наводи ни то што је тужени, приликом закључења уговора о јемству, био упознат са одредбама уговора о банкарској гаранцији којима је прописано да уколико се из било ког разлога уговорен износ гаранције наплати на терет средстава банке, тај износ ће се, без посебног захтева налогодавца и без посебне одлуке кредитног одбора банке, претворити у краткорочни кредит за остале намене на терет налогодавца, а под условима који су тада важећи за краткорочне кредите за остале намене у банци, у складу са актима пословне политике банке, при чему ће се као дан пуштања тог кредита у течај сматрати дан активирања гаранције на терет банке, а као рок доспећа наредни дан по активирању гаранције на терет банке. Наиме, упркос томе што су туженом наведене одредбе биле познате, то не значи да се он сагласио са тиме да јемчи и за испуњење обавезе из уговора о краткорочном кредиту, који би потенцијално могао настати. Напротив, тужени је својим уговором јемчио за испуњење обавезе по уговору о издавању гаранције, који у односу на њега представља основни правни посао, али не и за испуњење обавезе по уговору о краткорочном кредиту који би потенцијално могао настати, тим пре што у уговору о издавању гаранције нису прецизно дефинисани услови под којима би уговор о краткорочном кредиту егзистирао, па самим тим ни обавеза туженог.

Међутим, чак и када би прихватили да је тужени закључењем уговора о јемству гарантовао и за испуњење обавезе из уговора о краткороч-

ном кредиту, претпоставка за тако нешто би опет постојала под условом да је до настанка тог уговора дошло у року важења гаранције, исплатом уговореног износа гаранције закључно са 31.01.2009. године. Изнето становиште потврђује и одредба уговора о издавању гаранције којом је предвиђено да се као дан пуштања у течај кредита сматра дан активирања гаранције, чиме је претварање гаранције у краткорочни кредит везано за активирање гаранције, које ствара обавезу банке на исплату, којој одговара право банке да се регресира за исплаћени износ од туженог као јемца, само у случају да је извршено у року важења гаранције.

Закључење споразума о исплати дуга између тужиоца и "С" д.о.о. Суботица, којим је констатовано да потраживање тужиоца од "С" д.о.о. Суботица износи 1.842.684,67 евра, не ствара безусловну обавезу на исплату наведеног износа за туженог. Наиме, одредбом члана 1009. став 2. ЗОО прописано је да дужниково одрицање од приговора, као и његово признање повериочевог потраживања, нема дејства према јемцу, што подразумева да јемац, упркос дужниковом признању поверичевог потраживања, може да оспорава поверичево потраживање и да му приговара. Самим тим, иако је "С" д.о.о. Суботица закључењем наведеног споразума признао постојање потраживања тужиоца према њему по основу исплаћеног износа гаранције, тужени, као јемац, је и даље задржао право да то потраживање оспори, што је у конкретном случају успешно и учинио, истицањем приговора да је банкарска гаранција плаћена након уговореног рока њеног важења.

Осим изложеног, чланом 4. споразума о исплати дуга његови потписници су сагласно изменили члан 6 уговора о издавању гаранције, изнова дефинишући средства обезбеђења испуњења обавезе. Том приликом, наведена средства обезбеђења су таксативно набројана, али се међу њима није нашао уговор о јемству закључен са туженим, услед чега тужени није јемчио за испуњење обавезе коју је "С" д.о.о. Суботица преузео закључењем наведеног споразума. Самим тим, на конкретан случај могу се применити одредбе члана 1012. ЗОО, којим је у ставу 1. прописано да ако поверилац напусти залогу или које друго право којим је било обезбеђено испуњење његовог потраживања, или га изгуби својом непажњом и тако онемогући прелаз тог права на јемца, овај се ослобађа своје обавезе према повериоцу за онолико за колико би могао добити вршењем тог права. Како је, следом свега до сада наведеног, обавеза туженог поводом уговора

о јемству датог ради обезбеђења измирења потраживања из уговора о издавању гаранције престала да постоји протеком важења дате гаранције, те како тужени није закључио нови уговор о јемству у вези обезбеђења потраживања из споразума о исплати дуга, нити је дејство његовог раније закљученог уговора о јемству проширено и на наведени споразум, овај суд је става да је тужилац, као поверилац из уговора о издавању гаранције, напустио јемство туженог као средство обезбеђења, услед чега на страни туженог, по основу закљученог уговора о јемству, не постоји обавеза исплате тужиоцу, па је првостепена пресуда преиначена и тужбени захтев је одбијен.

На доношење друкчије одлуке у овој правној ствари није од утицаја то што је тужилац извршио исплату износа од 1.719.789,51 евра РИЕЕФ. Наиме, одредбом члана 213. ЗОО прописано је да се не може тражити оно што је дато или учињено на име извршења неке природне обавезе или неке моралне или друштвене дужности. Самим тим, у ситуацији када је протекло рок важења банкарске гаранције, обавеза исплате новчаног износа ради чијег обезбеђења је та гаранција дата и даље постоји на страни банке гаранта, али она стиче карактер природне обавезе, која и даље постоји, али не ужива правну санкцију. Дакле, иако је банка гарант, у конкретном случају тужилац, испунио обавезу коју је поводом уговора о издавању гаранције преузео према РИЕЕФ, то му не даје право на регрес од туженог, будући да је испунио природну обавезу, која, у случају да је он одбио да је испуни, не би могла бити принудно извршена и не би уживала заштиту државне принуде.

Поред уговора о јемству, супротно закључку првостепеног суда, ни соло менице, које је тужени доставио приликом закључења уговора о јемству, не могу представљати основ за обавезивање туженог на исплату. Наиме, када меница није дата као средство плаћања, већ као средство обезбеђења испуњења обавезе коју је тужени преузео на себе закључењем уговора о јемству, престанком постојања те обавезе гаси се могућност реализације менице, будући да је престало повериочево потраживање чије испуњење је њоме обезбеђено. Како је у конкретном случају протеклом важења банкарске гаранције престала обавеза банке на исплату (у смислу обавезе која би уживала правну заштиту, не и добровољно испуњене обавезе), па самим тим и обавеза туженог да исплаћени новчани износ накнади у случају да налогодавац банкарске гаранције не измири обавезу према

банци, угасило се и право тужиоца, као банке гаранта, да реализацијом менице намири своје потраживање.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду Гж. 3889/16 од 26.01.2017. године)

Аутор: сентенце Мирна Вујичић Бурсаћ, судски сарадник

ДЕЈСТВО УГОВОРА О ПОРАВНАЊУ

Основно дејство уговора о поравнању састоји се у томе да су од момента његовог закључења за уговараче меродавна права и обавезе утврђене поравнањем.

Из образложења:

"У конкретном случају, парничне странке су међусобне материјалноправне односе настале основом уговора о купопродаји кукуруза и заједничкој производњи из 2011. године, поводом којих је наступио спор, односно неизвесност јер тужени своје обавезе по њима није извршавао, одлучиле да измене 2012. године у смислу прекидања спора, односно отклањања неизвесности. Као засебан правни посао, потписале су и закључиле вансудско поравнање као двострано обавезујући уговор, којим су направиле пресек дотадашњих доспелих обавеза туженог према тужиоцу, утврдиле колико те обавезе укупно износе, односно колики је укупан дуг туженог према тужиоцу, када доспева и која је динамика његовог испуњења, те да повериоцу припада право на законску затезну камату од доспелости која је утврђена поравнањем, а не од првобитно уговорене доспелости из основног посла. Иако оно ослонца има у претходно закљученим уговорима између парничних странака, основно дејство уговора о поравнању састоји се у томе да су од момента његовог закључења за уговараче меродавна права и обавезе утврђене поравнањем.

Несумњиво је за овај суд, како следи из резултата доказног поступка, да су парничне странке слободном вољом приступиле решавању спорног односа узрокованог неизвршавањем уговорних обавеза од стране туженог, у ком правцу је формиран пресек туженикових обавеза изражен у поравнању као дуговање од 9.024,59 евра. Тужени није у спроведеном поступку са успехом доказао непостојање његове способности да

у моменту закључења располаже предметом поравнања на начин који би био у његовом најбољем интересу, нити да је приликом закључења било неспоразума о основу уговора и природи и висини његове обавезе. Такво што не следи из околности конкретног случаја, када се има у виду да је тужени лице које се у виду занимања бави делатношћу из које је настало његово дуговање према тужиоцу, нити из његовог држања по закључењу поравнања 2012. године, имајући у виду када је поднета тужба у овој парници (2016. године), до ког момента тужени није предузимао никакве активности на отклањању поравнања из правног поретка, уколико га је сматрао манљивим.

У супрот жалби, правилно је суд нашао да се не стичу услови за ништавост предметног поравнања у смислу чл. 1097. и 1098. ЗОО. Околност да је у чл. 4. вансудског поравнања наведено да оно има снагу судске извршне исправе, није релевантна, с обзиром на то да је правна природа поравнања одређена законом, а не овом уговорном одредбом. Она је, у крајњем, без утицаја на утврђивање обавезе туженог преузете поравнањем, јер у конкретном случају није покренут извршни поступак да би било од значаја да ли поравнање има снагу извршне исправе као основе за реализацију извршења, већ се ради о парници по тужби за извршење уговора о поравнању, којим је утврђена висина туженикове обавезе. Остаје без утицаја и уговорено да се странке одричу права на оспоравање поравнања, будући да таква одредба не производи правно дејство у смислу чл. 1097. ст. 3. ЗОО и једнако не утиче на постојање обавезе поравнањем конституисане.

Неосновани су и жалбени наводи да се из поравнања не види основ туженикове обавезе, односно да оно има основ само за потраживање исплате износа од 422.104,80 динара, колико следи да тужени дугује тужиоцу основном уговору о купопродаји кукуруза и заједничкој производњи из 2011. године. Обим претходне обавезе дужника остаје без значаја у ситуацији када је закључено вансудско поравнање као уговор којим су парничне странке формирале дуг узајамним попуштањем, које подразумева делимично или потпуно признање неког захтева или узимање на себе неке обавезе, што је, у конкретном случају, и учињено тиме што је тужени на себе преузео обавезу исплате износа од 9.024,59 евра, за коју су странке сагласно утврдиле да у тој висини постоји у тренутку закључења поравнања, као и начин и рокове испуњења те обавезе. При том, начело

једнаке вредности давања једино је од облигационоправних начела чија је примена искључена код уговора о поравнању (чл. 1094. ЗОО), управо јер поравнање подразумева вољан и бесконфликтан начин решавања спорног односа између уговорних страна, при чему свака страна чини одређене уступке у циљу вансудског превазилажења насталог спора или неизвесности, на начин да се већ постојећи правни однос поравнањем модификује, као што је то и у овом случају учињено, и то тако да буде у интересу обе уговорне стране. Другачије тужени није доказао у смислу чл. 223. ЗПП."

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду број Гж. 3030/17 од 31. јануара 2018. године)

Аутор сентенце: Бојана Радочај Убовић, судски саветник

ДОСПЕЛОСТ ПОТРАЖИВАЊА КАО УСЛОВ ЗА ПРЕБИЈАЊЕ

Дужник може пребити потраживање које има према повериоцу са оним што овај потражује од њега, ако оба потраживања гласе на новац или друге заменљиве ствари истог рода и исте каквоће и ако су оба доспела, па изјава дужника да пребија своје доспело потраживање са недоспелим потраживањем повериоца, не производи правно дејство.

Из образложења:

У првостепеном поступку је утврђено да је 12.8.2014. године закључен уговор о продаји између туженог, као продавца, и тужиле, као купца, чији је предмет непокретност прецизно описана у образложењу побијане пресуде. Уговорена је цена од 11.000 евра у динарској противвредности и одређено да је купац 5.500 евра исплатио непосредно пре закључења уговора, од чега ће се капаром сматрати 2.200 евра, а 3.300 евра исплатом дела цене, а да износ од 5.500 евра има исплатити до 1.5.2015. године. Уколико купац не исплати износ од 5.500 евра до 1.5.2015. године дужан је да одмах ослободи непокретност од лица и ствари и, уколико то не учини, дужан је да за сваки дан закашњења плати продавцу износ од 3.000 динара, који ће бити одузет од до тада исплаћеног износа купопродајне цене. Купац ступа у посед непокретности даном закључења уговора, а продавац се обавезује да до тад исту ослободи од лица и ствари, и уколико то не учини дужан је купцу за сваки дан закашњења платити 3.000,00 динара. Уговором се продавац обавезао да на дан

предаје поседа измири све обавезе које терете предметну непокретност (струја, грејање, вода, смеће, порез на имовину итд.), а купац да плаћа исте обавезе након уласка у посед. До дана закључења главне расправе тужени није предао посед непокретности тужиљи. Тужиља није исплатила остатак цене од 5.500 евра туженом.

Изјавом о пребијању међусобних потраживања коју је тужиља упутила туженом 4.3.2015. године, да пребија своја два потраживања и то: на име обавезе туженог за неплаћене рачуне за гас и струју у укупном износу од 494.802,47 динара и на име уговорне казне због задоцњења у предаји поседа у износу од 167.844,77 динара, са још недоспелим потраживањем туженог према њој на име купопродајне цене, односно њеног остатка од 5.500 евра, није престало потраживање туженог на име купопродајне цене.

На основу наведене изјаве до пребоја међусобних потраживања странака и тиме престанка потраживања на име цене није дошло са следећих разлога.

У чл. 336. ЗОО-а је прописано да дужник може пребити потраживање које има према повериоцу са оним што овај потражује од њега, ако оба потраживања гласе на новац или друге заменљиве ствари истог рода и исте каквоће и ако су оба доспела. Дакле, потраживања у пребоју, поред осталог, морају бити доспела. Потраживање туженог, као продавца, на име остатка цене од 5.500 евра, на дан давања изјаве 4.3.2015. године није доспело. Ово стога што је уговорен рок за плаћање овог дела цене до 1.5.2015. године, што значи да је потраживање туженог по овом основу доспело протеком тог рока, односно 2.5.2015. године. То даље значи да никакво потраживање тужиље, ни по основу неплаћених рачуна, ни уговорне казне, није могло бити пуноважно пребијено са потраживањем туженог по наведеном основу.

Због наведеног изјава тужиље о пребијању од 4.3.2015. године није произвела правно дејство у правцу престанка потраживања туженог за остатак цене и стоје разлози о наступању раскида уговора због неиспуњења те обавезе у року који је битан састојак уговора.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду Гж.2727/16 од 06.10.2016. године и пресуда Врховног касационог суда Рев. 41/2017 од 27.12.2017. године)

Аутор сентенце: Татјана Миљуш, судија

ИСПУЊЕЊЕ О РОКУ КАО БИТАН САСТОЈАК УГОВОРА

Када је уговорено испуњење обавезе плаћања купопродајне цене у одређеном року који представља битан састојак уговора, те кад купац непокретности, дужник обавезе плаћања цене, не испуни ту обавезу у уговореном року, уговор се раскида по самом закону и купац нема право да захтева предају поседа непокретности, будући да су оба уговарача ослобођена својих обавеза раскидом уговора.

Из образложења:

Пресудом Основног суда у 3 П.230/16 од 17.5.2016. године је делимично усвојен тужбени захтев и обавезан тужени да преда тужиљи у несметани посед слободан од лица и ствари непокретности уписане у л.н.бр. 782 к.о. Е, стамбена зграда бр. 1 пов. 69м², затим кат.парц.бр. 1423 укупне пов. 04а 69м², затим кат.парц.бр. 1424 њива 1. класе пов. 06а 38м², а све се налази у Е, и да јој накнади парничне трошкове у износу од 140.852,20 динара. У преосталом делу тужбени захтев је одбијен, а који део првостепене пресуде се не побија жалбом, па суд у погледу његове садржине упућује на изреку побијане пресуде.

У првостепеном поступку је утврђено да је 12.8.2014. године закључен уговор о продаји између туженог, као продавца, и тужиље, као купца, чији је предмет непокретност прецизно описана у образложењу побијане пресуде. Уговорена је цена од 11.000 евра у динарској противвредности и одређено да је купац 5.500 евра исплатио непосредно пре закључења уговора, од чега ће се капаром сматрати 2.200 евра, а 3.300 евра исплатом дела цене, а да износ од 5.500 евра има исплатити до 1.5.2015. године. Уколико купац не исплати износ од 5.500 евра до 1.5.2015. године дужан је да одмах ослободи непокретност од лица и ствари и, уколико то не учини, дужан је да за сваки дан закашњења плати продавцу износ од 3.000 динара, који ће бити одузет од до тада исплаћеног износа купопродајне цене. Купац ступа у посед непокретности даном закључења уговора, а продавац се обавезује да до тад исту ослободи од лица и ствари. Продавац дозвољава да се као власник непокретности у јавним књигама купац упише тек након исплате укупне уговорене цене, без даље сагласности и присуства продавца. До дана закључења

главне расправе тужени није предао посед непокретности тужиљи. Тужиља није исплатила остатак цене од 5.500 евра туженом.

На основу наведених чињеница, применом чл. 454. ст. 1., 467. ст. 1., 516. ст. 1., 17. ст. 1. и 26. ЗОО-а, првостепени суд је одлучио као у изреци побијане пресуде, са образложењем да тужилац није испунио своју уговорну обавезу предаје поседа из уговора од 12.8.2014. године те да је, сходно материјалном праву на које се позвао, захтев за предају поседа спорне непокретности основан.

По становишту овог суда, основано се жалбом туженог оспорава законитост побијане пресуде.

Према утврђеним чињеницама, уговорено је да уколико купац не исплати износ од 5.500 евра до 1.5.2015. године дужан је да одмах ослободи непокретност од лица и ствари. Из тога произилази закључак, правилном применом одредбе чл. 125. ст. 1. ЗОО-а, да је уговорено испуњење обавезе плаћања купопродајне цене у одређеном року који представља битан састојак уговора, те кад купац непокретности, дужник обавезе плаћања цене, не испуни ту обавезу у уговореном року, уговор се раскида по самом закону. Тако је према стању у списима предмета уговором о купопродаји од 12.8.2014. године, у чл. 3. ст. 1., изричито и одређено (уколико купац износ од 5.500 евра не исплати продавцу најкасније до 1.5.2015. године, купопродајни уговор ће се сматрати раскинутим). Чланом 125. ст. 2. ЗОО-а предвиђено је да поверилац, дакле продавац, овде тужени, а не дужник, овде тужиља, може одржати уговор на снази и по истеку рока ако без одлагања обавести дужника да захтева испуњење уговора, што у конкретном предмету није случај.

У поступку је на несумњив начин утврђено, што и није било спорно међу странкама, да тужиља, као купац из наведеног уговора, није исплатила део цене од 5.500 евра који је имала платити до 1.5.2015. године. Према томе, уговор је раскинут по сили закона. Након тога, наступиле су последице раскида уговора из чл. 132. ЗОО-а о уговарачи могу основано претендовати на права која из наведене одредбе произлазе. Тужиља нема право да захтева предају поседа не непокретности, будући да су оба уговарача ослобођена својих обавеза раскидом уговора сходно чл. 132. ст. 1. ЗОО-а.

Због тога је жалба туженог усвојена и побијана пресуда у делу у којем је тужбени захтев усвојен преиначена као у изреци.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду Гж.2727/16 од 6. октобра 2016. године и пресуда Врховног касационог суда Рев. 41/2017 од 27.12.2017. године)

Аутор сентенце: Татјана Миљуш, судија

НАКНАДА ШТЕТЕ У ВИСИНИ ПОРЕЗА НА ДОДАТУ ВРЕДНОСТ(ПДВ)

Не постоји обавеза исплате новчаног износа у висини неввраћеног износа ПДВ од износа плаћене купопродајне цене у ситуацији када уплата купопродајне цене није вршена на начин прописан Законом о порезу на додату вредност.

Из образложења:

Према утврђењу из ожалбене пресуде, тужиља је обављала адвокатске услуге за тужене. Дана 19.9.2014. године, код јавног бележника Р. Т.направљен је јавнобележнички запис (ОПУ. бр....) о купопродаји по систему "кључ у руке"стана број ... који се налази на другом спрату у вишестамбеном објекту-згради у улици С. Б.бр...., саграђеној на парцели ...а уписаној у листу непокретности бр. ...к.о...., између туженог В. В., лично и у својству директора ДОО "В." ...као продаваца и тужиље, као купца стана. У погледу купопродајне цене парничне странке су уговориле да она износи ...евра, и да је у цену урачунат и ПДВ. У јавнобележничком запису уговорне стране су сагласно утврдиле да је купац до дана закључења текста уговора у целости исплатио продавцу целокупан износ уговорене купопродајне цене.

Дана 17.10.2014. године тужиља је поднела пореску пријаву (ППИ-4) за утврђивање пореза на пренос апсолутних права извршен наведеним купопродајним уговором.

Пореска управа – филијала ... је дана 6.1.2015. године, у предмету по захтеву за рефундацију плаћеног ПДВ при куповини првог стана, донела закључак којим одбацује захтев овде тужиље, поднет 3.11.2014. године, са образложењем да недостају докази у складу са чланом 56а Закона о

порезу на додату вредност и чланом 10а Правилника о поступку остваривања права на повраћај ПДВ и о начину и поступку рефакције и рефундације ПДВ, и то образац РФН, образац ИКПС-ПДВ, уговор, рачун за стан са доказима о уплати купопродајне цене, документација за подносиоца захтева и чланове домаћинства ако купац и за њих тражи наведено право.

Тужиља се 6.5.2015. године писменим путем обратила туженима и позвала их да јој у року од 8 дана доставе фискални рачун и извод из пословне банке да је платила купопродајну цену за предметни стан, како би могла да оствари право на повраћај ПДВ, наводећи да овај допис представља опомену пред тужбу.

Тужиљи је ово био први стан који је купила. Законски заступник туженог ДОО је знао за намеру тужиље да ради ослобађања од плаћања ПДВ купац предметног стана уместо њеног супруга треба да буде она, те је обећао тужиљи да ће јој издати рачун као доказ да је купопродајну цену платила преко рачуна, међутим то није учинио.

На име уговорене купопродајне цене тужиља је туженима на руке исплатила износ од 57.000 евра, а остатак цене је исплаћен на основу међусобног пребијања за адвокатске услуге тужиље.

Тужиља је у својству адвоката дана 19.9.2014. године сачинила и потписала потврду да је овде тужени ДОО у целости измирио обавезе према њеној канцеларији, по основу заступања у прибављању документације за изградњу вишестамбеног објекта у... у улици... .

Пре предметног уговора између парничних странака је постојао договор о закључењу уговора о купопродаји за исти стан по систему "кључ у руке", као и за гараже Г5 површине 18,55 м² пета по реду од пролаза-пасажа, за укупну цену од 65.100 евра, али до закључења овог уговора од 15.4.2013. године није дошло јер га тужени нису потписали.

Порез на додату вредност износи 10% од износа плаћене купопродајне цене, што на цену од 65.610 евра износи 6.561 евра, или 796.242,96 динара на дан пресуђења.

Према одредби члана 56а. став 1. Закона о порезу на додату вредност, право на рефундацију ПДВ за куповину првог стана, на основу поднетог захтева, има физичко лице - пунолетни држављанин Републике, са пребивалиштем на територији Републике, који купује први стан (у даљем тексту: купац првог стана). Према одредби става 2, купац првог стана

може да оствари рефундацију ПДВ из става 1. овог члана под следећим условима: 1) да од 1. јула 2006. године до дана овере уговора о купопродаји на основу којег стиче први стан није имао у својини, односно сусвојини стан на територији Републике; 2) да је уговорена цена стана са ПДВ у потпуности исплаћена продавцу уплатом на текући рачун продавца. Према одредби става 4, право на рефундацију ПДВ из става 1. овог члана може се остварити за стан чија површина за купца првог стана износи до 40 м², а за чланове његовог породичног домаћинства до 15 м² по сваком члану који није имао у својини, односно сусвојини стан на територији Републике у периоду из става 2. тачка 1. овог члана, а за власнички удео на стану до површине сразмерне власничком уделу у односу на површину до 40 м², од-носно до 15 м².

Из правилно утврђеног чињеничног стања произлази да је тужиља претежни део купопродајне цене туженима исплатила готовински (на руке), а да је део цене плаћен компензацијом за пружене адвокатске услуге. С обзиром на то, тужиљи је, независно од обећања туженог да ће примљени готов новац уплатити на свој рачун и за потребе пореског поступка тужиљи издати фискални рачун о плаћеној купопродајној цени, морало бити познато да уплате није вршила у складу и на начин прописан Законом о ПДВ који би јој омогућио да оствари право на повраћај ПДВ код куповине првог стана.

Надаље, тужиља у предметном спору није доказала да би код надлежног органа уопште и остварила повраћај ПДВ у смислу одредбе чл. 56а ст. 4. Закона о ПДВ, и за коју површину. Из уговора се види да је површина стана већа од 40м² прописаних наведеним ставом члана 56а, међутим тужиља не пружа доказ колико чланова броји њено домаћинство нити да ли су чланови њеног домаћинства поседовали у својини, односно сусвојини стан на територији Републике у периоду из става 2. тачка 1. истог члана, од чега зависи право на рефундацију ПДВ. Такође, из потврде о компензацији за услуге које је тужиља као адвокат пружила туженима, не види се да ли је у том делу отплате купопродајне цене стана урачунат и ПДВ.

Одредбом чл. 163. ст. 1. ЗОО је прописано да онај ко на своју штету дозволи другоме предузимање неке радње, не може од њега захтевати накнаду штете проузроковане том радњом.

Супротно погрешном закључку првостепеног суда, тужила је на своју штету дозволила туженима да, ради избегавања фискалних и других законских обавеза у ситуацији блокаде рачуна туженог 1. реда, примају исплату купопродајне цене у готовини и компензацијом, па, у смислу одредбе чл. 163. ст. 1. ЗОО, неосновано од тужених потражује накнаду штете (у висини ПДВ на исплаћену цену стана) проузроковане том радњом. Уз наведено, тужила, како је напред наведено, током поступка није доказала ни да би ослобођење од ПДВ извесно уследило, нити у ком обиму, па се ни висина евентуално причињене штете не може на поуздан начин утврдити. Да би оштећени остварио право на накнаду штете, дужан је да докаже да је штета настала, колико она износи, као и да постоји узрочно-последична веза између штетникове радње или пропуштања и настале штете. У конкретном случају, поред чињенице да је и сама допринела немогућности издавања фискалног рачуна тиме што је плаћање вршила у готовини и компензацијом, дакле мимо пословног рачуна туженог, тужила није доказала ни да би, да јој је тужени на њено тражење доставио доказ о плаћеној купопродајној цени, код надлежног органа заиста и остварила повраћај ПДВ и у ком износу, те је њен захтев у целости неоснован.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду Гж. 519/16 од 26.4. 2016 године ревизија одбијена пресудом Врховног касационог суда Рев. 1513/16 од 3.11.2016.године)

Аутор сентенце: Вујичић Гордана, судски саветник

НЕПРАВИЛАН РАД ДРЖАВНОГ ОРГАНА

Незаконит и неправилан рад службеног лица постоји када пропусти да одлучи о предлогу за одређивање привремене мере, или када решење о одређивању привремене мере не достави рачунском режисеру, па тужилац не може намирити своје потраживање из имовине извршног дужника продате у поступку извршења.

Из образложења:

У конкретном случају, суд је утврдио да тужиоци имају према свом бившем послодавцу а.д. "В." Р. Б. В., доспело потраживање происте-

кло из правноснажних пресуда Општинског суда у А. број П₁. од 16.10.2008. године и П₁. од 27.02.2009. године. У сваком од наведених поступака тужиоци су поднели предлог за одређивање привремене мере. У предмету П₁. о привременој мери *није одлучено*, док у предмету П₁., иако је суд решењем од 24.04.2008. године одредио привремену меру, којом је забранио туженом располагање средствима која се налазе на депозитном рачуну Општинског суда у А., а која средстава остану нераспоређена по намирењу потраживања повериоца по правноснажној и извршној пресуди, у предмету И., а све до правоснажног окончања поступка П₁., уз налог рачунском режисеру суда да одмах по пријему решења изврши упис привремене мере, *није достављено на спровођење*. Наиме, решење П₁. од 24.04.2008. године није, по доставној наредби судије, достављено рачунском режисеру суда, иако је као датум експедовања решења означен датум 07.05.2008. године. У међувремену, у поступку И. је дошло до продаје *једине непокретности дужника*, па је Општински суд у А. 17.07.2008. године донео решење којим је наложио рачуноводству суда (рачунском режисеру) да из судског депозита у који је купац В. Ж. уплатио новчани износ од 4.350.000,00 динара, исплати адвокату М. М. износ од 2.295.739,68 динара, да заложном повериоцу РС Министарство финансија, Пореска управа, РЦ Н. С., Филијала А. исплати наведене појединачне износе на одређене рачуне у укупном износу од 377.308,28 динара, а *остатак новчаног износа од 1.676.952,04 динара да уплати на рачун извршног дужника* а.д. "В." Р. Б. В. из Ветерника, број 355-1003444-94, *ако за то не постоје сметње*. Предметно решење је експедовано рачунском режисеру суда 17.07.2008. године, а он га је примио сутрадан, 18.07.2008. године, па како нису постојале сметње, извршио је пренос преосталих новчаних средстава на рачун бившег послодавца тужилаца. Тужиоци су покушали да принудним путем наплате своја потраживања проистекла из правноснажних пресуда подношењем Основном суду у Н. С. два предлога за извршење (И. . и И. .), да би у току трајања једног од поступака дошли до сазнања да је над а.д. "В." Р. Б. В. закључен поступак стечаја и да је оно избрисано из регистра 01.12.2010. године. Наиме, а.д. "В." Р. Б. В. је било обуставило плаћања у непрекидном трајању од три године (број блокаде 1270 дана). Износ блокаде на дан 31.03.2010. године је 17.830.411,55 динара, а са каматом (3.074.289,89 динара) укупна блокада износи 20.904.701,44 динара. Осим тога, *пословна имовина* према податку Агенције за привредне регистре из финансијских извештаја – збир сталне и

обртне имовине и одложених пореских средстава, износи 18.215,00 динара. Утврђено је да а.д. "В." Р.Б.В. од 09.07.2009. године па надаље не поседује другу имовину у к.о. Н.С., к.о. С. и к.о. А. која би била предмет извршења.

Утврђено је да је, након намирења извршних поверилаца из предмета Општинског суда у А. на рачун а.д. "В." Р.Б. из В. пренет износ од 1.676.952,04 динара. Да су наведена новчана средства остала у судском депозиту и да су привремене мере биле забележене тада би се прво намирили досуђени парнични трошкови по пресудама П₁. и П₁. који износе укупно 179.975,00 динара (77.600,00 динара у предмету П₁. и 102.375,00 динара у предмету П₁.), те би преостао износ од 1.496.977,04 динара (1.676.952,04 динара - 179.975,00 динара), тако да би парнични трошкови били намирени у целости. Након тога би се намириле доспеле камате до 31.08.2009. године, које за сваког од тужилаца износе: за тужиоца Ј.С. 168.629,76 динара, за тужиоца Ч.М. 39.723,40 динара, за тужиоца К.Л. 68.147,51 динара и за тужиоца К.А. 20.925,40 динара, односно укупно за све тужиоце законска затезна камата износи 297.426,07 динара, те преостаје износ од 1.199.550,97 динара. Обрачуната законска затезна камата би се намирила у целости. Након тога се намирују пресуђени нето износи зараде и то: за тужиоца Ј.С. у износу од 340.844,00 динара, за тужиоца Ч. М. у износу од 126.508,00 динара, за тужиоца К.Л. у износу од 58.256,00 динара и за тужиоца К.А. у износу од 798.836,00 динара, односно укупно за све тужиоце на име нето зараде 798.836,00 динара, па преостаје износ од 400.714,97 динара. Пресуђена нето потраживања тужилаца би се тиме намирила у целости. За намирење по основу доприноса ПИО на дан 31.08.2009. године потребно је: за тужиоца Ј.С. 183.277,39 динара, за тужиоца Ч.М. 187.332,20 динара, за тужиоца К. Л. 207.768,44 динара и за тужиоца К.А. 166.895,96 динара, односно укупно 745.273,99 динара. Како је за намирење остало 400.714,97 динара, то је проценат сразмерног (могућег) намирења тужилаца по основу доприноса ПИО 53,77% (400.714,97 динара/745.273,99 динара). Када се наведени проценат примени на потраживање тужилаца по основу доприноса ПИО тужилац Ј.С. би био намирен у износу од 98.543,62 динара, а остало би ненамирено 84.733,77 динара, тужилац Ч.М. би био намирен у износу од 100.723,78 динара, а остало би ненамирено 86.608,42 динара, тужилац К. Л. би био намирен у износу од 111.711,83 динара, а остало би ненамирено 96.056,61 динара, а тужилац К.А. би био намирен у износу од 89.735,74 динара, а

остало би ненамирено 77.160,22 динара, тако да остаје укупно ненамирен износ од 344.559,02 динара.

Предмет овог парничног поступка је накнада материјалне штете, за коју тужиоци тврде да су претрпели незаконитим и неправилним радњама одрана тужене, јер у предмету П₁. о предлогу за одређивање привремене мере није одлучено, док у предмету П₁. решење о привременој мери није спроведено, односно није достављено рачунском режисеру суда ради уписа забране располагање средствима која се налазе на депозитном рачуну Општинског суда у А., а која средстава остану нераспоређена по намерињу потраживања повериоца по правноснажној и извршној пресуди, у предмету И.

Одредбом члана 154. став 1. ЗОО је прописано да ко другоме проузрокује штету дужан је накнадити је, уколико не докаже да је штета настала без његове кривице, чланом 155. ЗОО да је штета умањење нечије имовине (обична штета) и спречавање њеног повећања (измакла корист), као и доношење другоме физичког или психичког бола или страха (нематеријална штета), а чланом 189. став 1. ЗОО да оштећеник има право како на накнаду обичне штете, тако и на накнаду измакле користи, док је чланом 172. став 1. ЗОО прописано да правно лице одговара за штету коју његов орган проузрокује трећем лицу у вршењу или у вези са вршењем својих функција

Првостепени суд на основу утврђеног чињеничног стања правилно закључује да основ потраживања тужилаца произилази из одредбе члана 172. ЗОО. Наиме, незаконитим радом службеног лица или органа сматра се поступање супротно закону, другом пропису или општем акту, као и пропуштање да се закон, други пропис или општи акт примени. Неправилним радом службеног лица или органа сматра се чињење или нечињење противно уобичајеном и прописаном начину обављања делатности, које штети праву или интересима неког лица.

У конкретном случају, незаконитост и неправилност у раду службеног лица састоји се његовом пропуштању да у предмету П₁. одлучи о предлогу за одређивање привремене мере, а у предмету П₁. да решење о одређивању привремене мере од 24.04.2008. године достави рачунском режисеру, због чега је рачунски режисер поступајући по решењу суда у предмету И. од 17.07.2008. године, уплатио из судског депозита утврђене новчане износе повериоцима, а остатак новчаног износа од 1.676.952,04

динара уплатио на рачун извршног дужника а.д. "В" Р.Б.В., с обзиром на то да је у решењу од И. од 17.07.2008. године одређено да рачунски режисер исплату преосталог новца изврши извршном дужнику, ако за то не постоје сметње. Како наведена привремена мера од 24.04.2008. године није била достављена рачунском режисеру, то он није имао разлога да средства преостала након намирања поверилаца извршног дужника из предмета И. задржи у депозиту, већ је извршио пренос новчаних средстава на рачун извршног дужника, на који начин су овде тужиоци онемогућени да наплате своја потраживања. Осим тога, одговорност Републике Србије произилази из одредбе члана 124. Закона о државним службеницима ("Сл. гласник РС" број 79/2005, са изменама и допунама).

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду Гж. 986/15 од 22.10.2015. године)

Аутор сентенце: судија Бранка Бајић, судија

ПРАВНЕ ПОСЛЕДИЦЕ НИШТАВОСТИ

Све радње предузете на основу ништавог уговора, укључујући и закључивање доцнијих уговора који свој основ црпе из ништавог уговора, једнако су обухваћене последицом ништавости.

Из образложења:

"Према утврђењу првостепеног суда, дана 25. маја 2009. године у Н.С. закључен је уговор о уступању потраживања (цесији) између предузећа "А.ФМ" ДОО Н.С., као уступиоца и предузећа "А." ДОО В., као пријемника, на кога је пренето доспело потраживање уступиоца према дужнику ОЗЗ "С." И., по основу неисплаћених фактура за робу у укупном износу од 100.000.000,00 динара. У уговору је констатовано да са дужником није уговорена забрана преноса потраживања, да ће уступилац о уступљеном потраживању обавестити дужника, те да пријемник према дужнику има иста права која је имао уступилац пре закључења овог уговора. Уговорена је исплата уступљеног потраживања на рате, са одобреним дисконтом од 30%, тако што ће прва рата у износу од 10.000.000,00 динара бити уплаћена 27.05.2009. године.

Дана 26.05.2009. године у И. закључен је уговор о уступању потраживања између предузећа "А." ДОО В., као уступиоца и предузећа "Е." ДОО И., као пријемника, којим је на пријемника пренето уступиочево доспело потраживање према ОЗЗ "С." И., по основу неисплаћених фактура за робу и датих аванса у укупном износу од 100.000.000,00 динара. Уговорена је исплата на рате, са дисконтом од 30% и уплатом прве рате у износу од 10.000.000,00 динара на дан 26.06.2009. године, као и да уговор ступа на снагу по уплати прве рате.

Код оба уговора о цесији испоштована су правила о обавези обавештавања дужника о закључењу уговора о уступању потраживања

У време закључења предметних уговора о цесији, предузеће "А.ФМ" ДОО Н. С. (сада "А.ФМ" ДОО Н.С.-у ликвидацији) налазило се у блокади (неликвидности), конкретно у периоду од 06.04.2009. до 14.01.2010., као и претходно у периоду од 11.01.2008. до 14.01.2008., затим од 03.03.2008. до 04.03.2008., од 19.01.2009. до 21.01.2009., а након тога у периоду од 30.01.2011. године па надаље, с тим да је дан 19.12.2011. године евидентиран као датум забране.

Уговором од 06.08.2009. године закљученим између предузећа "Е." ДОО И. и ОЗЗ "С." И. регулисана су међусобна права и обавезе у вези исплате потраживања у корист "Е." ДОО И., тако што је констатовано да је основом уговора о уступању потраживања од 26.05.2009. године "Е." ДОО, као пријемник, постао поверилац према ОЗЗ "С." за износ од 100.000.000,00 динара, да је то потраживање доспело на наплату даном закључења уговора о уступању потраживања 26.05.2009., да се ОЗЗ "С." обавезује да ће наведени дуг исплатити у року од 8 дана од дана закључења и овере овог уговора, уплатом наведеног новчаног износа на рачун "Е." ДОО, без камате.

Дана 26.08.2009. године је "Е." ДОО у својству извршног повериоца поднео предлог за извршење против ОЗЗ "С." као извршног дужника, ради наплате новчаног потраживања од 100.000.000,00 динара које је доспело 26.05.2009. године, на пољопривредном земљишту извршног дужника уписаном у лн. бр. 8491 КО И.2 и то парц.7505/24 пов. 17ха58а71м2, 7505/25 површине 03ха52а34м2 и парц.7505/26 пов. 110ха03а44м2, које су се у том моменту у јавној евиденцији водиле као друштвена својина извршног дужника. У спроведеном извршном поступку пред Општинским судом у И. бр.Ив.1-211/09 одређено је предложено

извршење решењем од 08.09.2009. године, који извршни поступак је резултовао тиме што су наведене парцеле досуђене извршном повериоцу "Е." ДОО и наложено је Служби РГЗ да по правноснажности решења изврши упис права својине у корист извршног повериоца (решење извршног суда од 30.12.2010), те је утврђено да је извршни поверилац намирен у износу од 90.883.358,60 динара (решење од 25.02.2011).

Поводом спроведеног извршног поступка, Агенција за приватизацију је 13.04.2011. године обавестила извршни суд да је копија извршног списка достављена надлежном тужилаштву, са разлога што према чл.49.а Закона о задругама, задруга која користи имовину која је евидентирана као друштвена својина, не може без претходне сагласности Агенције надлежне за послове приватизације да доноси одлуку о располагању том имовином. Претходно је Агенција за приватизацију упутила допис ОЗЗ "С." И. да јој се достави уговор о уступању потраживања од 25.05.2009. године, као и доказ о постојању уступљеног потраживања.

ОЗЗ "С." И. је уговор са фирмом "А.ФМ" Н.С. од 06.08.2009. године закључила како би избегла блокаду рачуна од стране ове фирме, са којом је пословно сарађивала у набавци задружног репроматеријала.

ОЗЗ "С." не поседује задружну имовину, иако послује као задруга.

На подлози утврђених чињеница, те чињенице да се предузеће "А.ФМ" ДОО Н.С. у моменту закључења уговора о уступању потраживања од 25.05.2009. године налазило у блокади због неизмирених обавеза евидентираних код банке, првостепени суд налази основаним тужбени захтев за утврђење ништавости доцније закљученог уговора између тужених о међусобним правима и обавезама од 06.08.2009. године, чији се основ закључења црпи из уговора о уступању потраживања од 25.05.2009. године. Побијану пресуду темељи на регулативи чл. 46. Закона о платном промету ("Сл. гласник СРЈ" 3/2002 и "Сл. гласник РС" 43/2004 и 62/2006), те чл. 10, 103. и 109. ЗОО и чл. 26. ст. 2. Закона о јавном тужилаштву.

Није прихватљиво жалбено указивање тужених да предмет утврђивања ништавости не може бити уговор од 06.08.2009. године, са разлога на које се жалилац позива да се утврђене неправилности, односно противправности у смислу чл. 103. ЗОО стичу на страни уговора о уступању потраживања од 25.05.2009. године, а не на страни уговора закљученог између тужених, чија је ништавост у овом поступку утврђена.

Код правила стипулисаног одредбом чл. 46а. Закона о платном промету, у садржини да, између осталог, правна и физичка лица која обављају делатност не могу измиривати обавезе по основу цесије ако као цеденти (уступиоци потраживања), имају неизмирене обавезе евидентираних код банке, осим по основу исплата зарада и накнада путних трошкова, отпремнина и новчаних накнада из социјалног програма, уговор о цесији закључен 25.05.2009. године између предузећа "А.ФМ" ДОО Н.С., као уступиоца и предузећа "А." ДОО В., као пријемника, на кога је пренето доспело потраживање уступиоца према дужнику ОЗЗ "С." И. (по основу неисплаћених фактура за робу у укупном износу од 100.000.000,00 динара), ништав је са аспекта регулативе чл. 103. ст. 1. ЗОО, као супротан принудним прописима, јер се уступилац потраживања "А.ФМ" у моменту закључења тог уговора налазио у блокади због неликвидности. Такав статус овог привредног субјекта у моменту закључења уговора од 25.05.2009., онемогућавао га је по слову закона да у својству уступиоца приступи закључењу уговора о цесији и да на тај начин измири своје потраживање према пријемнику "А."

Као супротан регулативи чл.46. Закона о платном промету, те основним начелима облигационог права из чл. 10, 11, 12, 13. и 15. ЗОО, такав уговор је ништав и не производи правно дејство, односно правни је поредак ослобођен постојања ништавог уговора као да до његовог закључења није ни дошло.

Последично, све радње предузете на основу ништавог уговора, укључујући и закључивање доцнијих уговора који свој основ црпу из ништавог уговора, једнако су обухваћене последицом ништавости. Тим следом, уговор о цесији истог новчаног потраживања (100.000.000,00 динара према ОЗЗ "С." И.) закључен између "А." ДОО и "Е." ДОО само дан доцније, 26.05.2009. године, те потоњи уговор о регулисању међусобних права и обавеза између "Е." ДОО и ОЗЗ"С." закључен 06.08.2009., године, који за предмет има исто потраживање према ОЗЗ "С." и који је послужио друготуженом као полазиште за исходовање решења о извршењу којим су непокретности у друштвеној својини укупне површине преко 130ха, чији је корисник била ОЗЗ "С." И., прешле у својину друготуженог као приватног правног лица, мимо правила установљеног регулативом чл.49а. Закона о задругама ("Сл. лист СРЈ" 41/96 и 12/98 и "Сл. гласник РС" 34/2006), једнако је обухваћен правном последицом ништавости

првобитно закљученог уговора. Правило из чл.49а Закона о задругама, важећег у време закључења предметног уговора и правноснажности решења извршног суда од 30.12.2010. године, налаже да задруга која користи имовину која је евидентирана као друштвена својина, не може без претходне сагласности Агенције надлежне за послове приватизације да доноси одлуку о располагању том имовином

Сви у низу закључени уговори, који несумњивог основа имају у првобитно закљученом, ништавом уговору, будући да се њихова садржина од првог до последњег односи на новчано потраживање према првотуженом ОЗЗ "С." И., подлежу императиву да засновани морају бити засновани у складу са начелима савесности и поштења (чл. 12. ЗОО), као базичним постулатима у заснивању облигационоправних односа и остваривању права и обавеза из тих односа. Доследна примена ових начела налагала су свим доцнијим уступиоцима, односно уговорним странама, да изврше проверу пуноважности располагања предметним новчаним потраживањем, почев од изворног повериоца, преко првог посла који је водио располагању првом пријемнику, затим другом пријемнику, што је све евидентно било искоришћено као правно технички алат који је трајао само један дан. Код утврђења да је последњи пријемник на основу уступљеног потраживања остварио намирење из друштвене имовине за обавезе ОЗЗ "С." И. настале из њеног пословања, која при том иако послује као задруга, не поседује задружну имовину, неупитно је да поступање свих учесника у низу није било у складу са савесним и поштеним пословањем, што је у крајњем за последицу имало прелазак друштвене својине у приватну на начин који није законом предвиђен као могућ и дозвољен, без ингеренција Агенције за приватизацију као субјекта законом овлашћеног за доношење одговарајућих одлука приликом претварања друштвене у приватну имовину, односно приликом располагања друштвеном имовином чији је корисник задруга.

Чланом 86. став 2. Устава РС утврђено је да се постојећа друштвена својина претвара у приватну својину под условима, на начин и у роковима предвиђеним законом. Одредбом чл. 13. ЗОО прописано је да је забрањено вршење права из облигационих односа противно циљу због кога је оно законом признато или установљено. Чланом 51. ст. 1. и 2. ЗОО прописано је да уговорна обавеза мора да има допуштен основ, те да је он недопуштен уколико је супротан принудним прописима, јавном поретку

или добрим обичајима, а уколико основ не постоји или је недопуштен, уговор је ништав (чл. 52. ЗОО)

За споразум о уступању потраживања важе сва правила уговорног права. Цесија мора да има пуноважан и допуштен основ. Друготужени као последњи пријемник није то доказао, нити је као последњи ослобођен те обавезе, а околношћу да је изворни уговор закључен у супрот принудним прописима, пуноважност је оборена.

Са образложеног, неосновани су жалбени наводи првотужене задруге да се у форми и садржини уговора закљученог између тужених 06.08.2009. године не стичу елементи противправности, као и да садржина тог уговора нема утицаја на интересе Републике Србије. Неосновано се и друготужени у жалби притужује да узрок ништавости уговора од 25.05.2009. не може бити и узрок ништавости уговора закљученог између тужених, с обзиром на правилан закључак првостепеног суда, који и овој суд подржава, да су све радње предузете на основу ништавог уговора, укључујући и закључивање доцнијих уговора који свој основ црпу из ништавог уговора, једнако обухваћене последицом ништавости, без обзира што предметни уговор од 06.08.2009. године није закључен као уговор о цесији. Ништавост изворног уговора резултује ништавошћу осталих уговора у низу, који за предмет имају исто потраживање као и ништав уговор, у ситуацији када је закључење изворног уговора створило основ и омогућило закључење доцнијих уговора. Како доцнијих уговора не би било без првобитног, то правна неваљаност првобитног повлачи правну неваљаност доцнијих уговора."

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду бр.Гж.2250/15 од 25. фебруара 2016. године)

Аутор сентенце: Бојана Радочај Убовић, судски саветник

ПРОДАЈА СТЕЧАЈНОГ ДУЖНИКА КАО ПРАВНОГ ЛИЦА - АКТИВНА И ПАСИВНА ЛЕГИТИМАЦИЈА -

Када се стечајни дужник прода као правно лице и када купац исплати цену, на купца се преноси имовина без терета, па сва актива остаје правном лицу које је као стечајни дужник продато и против

кога је стечајни поступак обустављен, због чега купац не сноси одговорност за обавезе настале до датума обуставе стечајног поступка, док пасива стечајног дужника остаје на терет стечајне масе, према којој се поступак наставља.

Из образложења:

У првостепенем поступку је утврђено да је ДП "С", као организатор производње, закључило са туженим - противтужиоцем С.Р., као произвођачем, уговор о производњи семена црвене детелине 02.02.1998. године под бр. 196. Овај уговор потписан је од стране оба уговарача и њим је било прописано да се тужени обавезује да заснује производњу семена црвене детелине на 5 ха и да за преузето сортно семе организатору производње за 1 кг оригинала преда 2,6 кг семена детелине одговарајућег квалитета. Уговорено је да се производња заснива на период од 01.07.1998. године до 01.11.2000. године, те је уговорено да уколико произвођач не испоручи организатору предвиђене количине семена дужан је да организатору накнади по килограму изгубљеног семена, односно непредатог семена још 300 кг натуралног семена. Чланом 4 уговора је уговорено да произвођач учествује са својим земљиштем, потребном механизацијом, обрадом и заштитом, а организатор обезбеђује семе, стручне савете и ускладиштење семена, а чланом 5 да је организатор дужан да закључи уговор о осигурању усева од последица елементарних непогода, по свом избору, а на терет произвођача. Утврђено је да је према наведеном уговору ДП "С" по отпремници бр. 0075, испоручило С.Р. 100 кг семена црвене детелине "К-17" оригинал, које семе је С.Р. преузео по налогу магацину 07.02.1998. године. Тужени – противтужилац С.Р. није испоручио 403,85 кг семена меркантилне црвене детелине, чија је вредност 172.645,00 динара и у току поступка није спорио да није предао целокупни износ семена детелине по уговору, и није оспоравао количину која се од стране тужиоца – противтуженог "С" ДОО потражује, али је истакао да је на земљишту на којем је имао засађену детелину дошло до пожара.

Надаље, је утврђено да је над ДП "С" отворен поступак стечаја у току ког поступка је закључен уговор о продаји стечајног дужника као правног лица кога је купио тужени "А" ДОО из К. Овај уговор је закључен 13.03.2008. године и оверен пред надлежним судом. Чланом 4. тачка 4. овог уговора уговорено је да купац ("А" ДОО) преузима све парнице и остале судске спорове у којима је продавац ("С") активно легитимисан, те продавац преноси то право на купца према списку предмета који следи па

између осталог и предмет под редним бр. 78, односно П. 156/02 (овај предмет).

Утврђено је да је тужени - противтужилац С.Р. у току парнице П. 156/02, а пре отварања наведеног стечајног поступка поставио противтужбени захтев дана 12.03.2003. године и да је одређено да ће се по тужби и противтужби јединствено расправљати, те је у стечајном поступку поднео пријаву потраживања, које је оспорено, а налази се у закључку о листи оспорених потраживања од 03.07.2007. године под редним бројем 35 у износу од 1.077.480,00 динара. Како је првостепени суд прекинуо поступак због отварања стечаја, а тужиоцу – противтуженом оспорено потраживање уз упућивање да покрене парницу, али је од стране стечајног суда обавештен да парницу не мора покренути, јер се већ води поступак и да ће се предмет уступити Трговинском суду у В., што је и учињено. Након што је поступак стечаја обустављен предмет је достављен првостепеном суду на даљи поступак.

Надаље, је утврђено да ДП "С.", као организатор производње, није поступио у складу са одредбама уговора да усев у 1998. години осигура, а дошло је до наступања осигураног случаја, односно до пожара на парцелама туженог - противтужиоца С.Р. засејане детелином. Наиме, до пожара је дошло на тај начин што је тужени С.Р. на предметној површини у 3. имао засејану пшеницу, која је била ретка, те је пре усејавања семена детелине, а крајем фебруара 1998. године повлачио пшеницу, а потом извршио засејавање семена детелине по пшеници. Повлачење је радња у ратарству, која се врши на већ узораној и обрађеној парцели, у конкретном случају, преко засејане пшенице у јесен, која је већ била изникла и била ретка, у пролеће је преко те пшенице прешао дрљачом и извршио усејавање семена детелине. Овакво поступање је могуће и оправдано, међутим, како је постојало стрњиште од пшенице висине 10 – 20 цм, како су у августу 1998. године биле високе температуре и како се парцела туженог – противтужиоца налази у близини локалне депоније, ветром је ватра проширена са депоније преко сасушене траве захватила стрњику на парцели туженог – противтужиоца, те је сагоревање стрњике довело до интензивног сушења стабљика црвене детелине. Принос који се могао остварити на површини од 4.38.00 ха у к.о. 3. да није било паљевине у 1998., 1999. и 2000. години и то како принос у сену, тако и у семену детелине је 2.190 семена детелине, као и 5.256 бала сувог сена. Вредност 1

бале сена износи 120,00 до 130,00 динара по бали, а цена 1 кг семена црвене детелине износи 180,00 динара, а према вредностима на дан 12.09.2003. године.

Првостепени суд, на основу утврђеног чињеничног стања, закључује да је куповином ДП "С" у стечају од стране "А" ДОО купац на себе преузео и парницу од продавца П. 156/02 (овај предмет), због чега је сходно закљученом уговору (члан 4) купац "А" ДОО активно легитимисан за потраживање дуга по уговору број 196 од 02.02.1998. године, јер је у тој парници ДП "С" у стечају, као продавац, био активно легитимисан. На основу наведеног првостепени суд закључује да "С" ДОО нема активну легитимацију, због чега тужбени захтев "С" ДОО одбија.

Надаље, првостепени суд, закључује да је куповином ДП "С" у стечају од стране "А" ДОО купац откупио целу парницу П. 156/02 (овај предмет), "иако је знао, није реаговао и тражио да се захтев по противтужби туженог С. Р. раздвоји и определи према стечајној маси, те по оцени суда откупио је целу парницу, јер у истој постоји и тужба и противтужба о којој је и даље на снази решење о једновременом расправљању". На основу наведеног првостепени суд закључује да "А" ДОО има пасивну легитимацију, због чега противтужбени захтев туженог – противтужиоца усваја.

Чланом 113. став 1. и 2. Закона о стечајном поступку ("Службени гласник РС" број 84/2004) је прописано да после продаје стечајног дужника као правног лица, стечајни поступак се у односу на стечајног дужника обуставља, а новац добијен продајом стечајног дужника улази у стечајну масу и стечајни поступак се у односу на овако добијену стечајну масу наставља намирењем стечајних поверилаца.

На основу наведених законских одредби, стечајна маса није активно легитимисана у спору за наплату потраживања која су настала пре отварања поступка стечаја над стечајним дужником који је продат, због чега потраживања која је стечајни дужник ДП "С" имао пре отварања поступка стечаја остају и даље његова потраживања, односно сада као потраживања "С" ДОО, с обзиром да је над ДП "С" обустављен стечајни поступак, што значи да првобитни стечајни дужник и даље постоји, али сада као друштво са ограниченом одговорности, јер је након обуставе стечајног поступка само променио облик организовања. Из наведеног следи закључак да после продаје стечајног дужника као правног лица пасива остаје на терет стечајне масе, према којој се поступак наставља, а сва

актива остаје правном лицу које је као стечајни дужник продато и против кога је стечајни поступак обустављен.

Чланом 113. став 4. Закона о стечајном поступку ("Службени гласник РС" број 84/2004) је прописано да за потраживања према стечајном дужнику која су настала до обуставе стечајног поступка ни стечајни дужник ни његов купац не одговарају повериоцима.

На основу наведене законске одредбе произилази да када се стечајни дужник прода као правно лице, као у овом случају, и када купац ("А" ДОО) исплати цену, на купца се преноси имовина без терета, па купац стечајног дужника као правног лица не сноси одговорност за обавезе настале до датума обуставе стечајног поступка, због чега се основано се жалбом "А" ДОО указује на погрешну примену материјалног права и непостојања пасивне легитимације на његовој страни.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду Гж. 3969/14 од 21.05.2015. године и допунска пресуда Апелационог суда у Новом Саду Гж. 3969/14 од 01.10.2015. године ревизија одбачена решењем Врховног касационог суда, пословни број Рев. 799/16 од 2.06.2016. године)

Аутор сентенце: Бранка Бајић, судија

РАДНО ПРАВО

БЛАНКО ОТКАЗ УГОВОРА О РАДУ

Изјава запосленог дата унапред, потписивањем бланко раскида уговора о раду без датума престанка, дата приликом заснивања радног односа на захтев послодавца не производи правно дејство и таква изјава, односно бланко раскид уговора о раду је ништав у смислу члана 103. Закона о облигационим односима.

Из образложења:

Одредбом члана 178. став 1. Закона о раду прописано је да запослени може послодавцу писмено отказати уговор о раду. Несумњиво је да изјава запосленог о престанку радног односа дата унапред потписивањем бланко раскида уговора о раду без датума престанка, дата приликом заснивања радног односа на захтев послодавца, не производи правно дејство и да је таква изјава, односно бланко раскид ништав у смислу члана 103. ЗОО, јер је такво поступање супротно институту споразумног престанка радног односа. Да би писмена изјава запосленог довела до отказа уговора о раду по члану 178. Закона о раду, несумњиво је да иста мора бити јасна, одређена у погледу основа и датума престанка радног односа и резултат слободне воље запосленог, без мана воље и разлога рушљивости предвиђених одредбама ЗОО.

У побијаној првостепеној пресуди, како се то основано жалбом туженог указује, првостепени суд погрешно утврђује да је тужила отказ уговора о раду потписала приликом заснивања радног односа код туженог и да исти не представља израз њене слободне воље у датом моменту. Наиме, нелогично је да А.А захтева од тужиље да потпише отказ уговора о раду, ако је већ имао бланко потписан такав отказ, а који је могао бити искоришћен у сваком моменту и не би тражио од Б.Б. да образац отказа уговора о раду попуни и касније овери печатом туженог. С тим у вези, да је такав отказ уговора о раду и постојао, тужени би га тужили уручио још истога дана, а не 29.04.2010. године, с обзиром на то да је недостајао потпис законског заступника туженог Ц.Ц. која тога дана није била присутна.

Имајући у виду да из чињеничног стања несумњиво произилази да је тужиљи уговор о раду отказан у свему у складу са одредбом члана 178. став 1. Закона о раду, применом одредаба чл. 394. ст. 1. тач. 4. ЗПП, одлучено је као у изреци.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду посл. бр. Гж1. 413/15 од 14.05.2015. године, ревизија одбијена пресудом Врховног касационог суда, пословни број Рев.2 1847/16 од 29.11.2017. године)

Аутор сетенце: Светлана Квргић, судијски саветник

ФОРМА ОБАВЕШТЕЊА О ПОСЛЕДИЦАМА СПОРАЗУМНОГ ПРЕСТАНКА РАДНОГ ОДНОСА

Када је у самом споразуму о престанку радног односа наведено које су последице до којих долази у случају престанка радног односа по споразуму, сматра се да је запослени обавештен у смислу одредбе члана 177. Закона о раду

Из образложења:

Првостепеном пресудом, између осталог, утврђено је да је тужени дана 31. децембра 2013. године донео решење о престанку уговора о раду тужиоца на основу споразума о престанку радног односа. Пре потписивања споразума тужени тужиоцу није доставио посебно обавештење којим би га упозорио о последицама до којих долази за случај споразумног раскида уговора о раду већ је тужени у тачки 3. споразума навео да је тужилац писменим путем обавештен да по престанку радног односа нема право на новчану накнаду од стране Националне службе за запошљавање као и о томе да му по престанку радног односа не тече стаж осигурања.

Закон о раду у члану 177. ("Сл. гласник РС" бр. 24/2005, 61/2005) прописује да радни однос запосленом може престати на основу писаног споразума послодавца и запосленог, а да је пре потписивања споразума послодавац дужан да запосленог писаним путем обавести о последицама до којих долази у остваривању права за случај незапослености. Дакле, наведена одредба не прописује обавезу послодавца да ово писано упозорење буде садржано у неком посебном - другом акту. Стога, обавештењем које је дато у самом споразуму, тужилац јесте упознат о последицама до

којих долази у остваривању права за случај незапослености и то пре потписивања споразума, из чега произилази да је тужени поступио у складу са одредбом члана 177. Закона о раду.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду посл. бр. Гж1. 703/15 од 03. јун 2015. године, ревизија одбијена пресудом Врховног касационог суда, пословни број Рев.2 1454/15 од 27.04.2016.године)

Аутор сетенце: Светлана Квргић, судски саветник

ИСПЛАТА ОТПРЕМНИНЕ И ТЕХНОЛОШКИ ВИШАК

Исплата отпремнине јесте услов престанка радног односа због престанка потребе за радом запослених, али решење о престанку радног односа неће бити ништаво ако је исплата отпремнине извршена после датума означеног као моменат престанка радног односа и то због грешке у обрачуну зараде, ако је то резултат споразума послодавца и запосленог или ако је запослени примио отпремнину пре поднете тужбе за поништај решења о престанку радног односа само из овог разлога.

Из образложења:

У току првостепеног поступка између осталог је утврђено да је тужиоца дана 13. јуна 2014. године директор пословног сектора туженог обавестио да ће радно место правника, на које је тужилац био распоређен, бити укинута, те му је понудио да пређе на друго радно место и то "референт кадровске службе", што је тужилац одбио. Тужиоцу је остављено још недељу дана да размисли и одлучи, међутим тужилац је остао при одлуци да буде проглашен технолошким вишком. Дана 24.06.2014. године тужени је донео Одлуку о технолошком вишку којом је укинуо радно место у централи туженог "правник", а којом је тужилац проглашен вишком на основу достављене изјаве којом се својеволјно пријавио да буде технолошки вишак. Тужени је донео решење о отказу уговора о раду дана 30.06.2014. године, а којим је отказао уговор о раду тужиоцу и навео да је тужиоцу исплаћена отпремнина у утврђеном износу. Тужиоцу је истог дана у 15 часова и 43 минута отпремнина уплаћена, а тужилац је решење о отказу уговора о раду примио у 11 часова и 30 минута.

Нису основани жалбени наводи тужиоца који се односе на ништавост решења о отказу уговора о раду због закашњења са исплатом отпремнине. Наиме, исплата отпремнине јесте услов престанка радног односа због престанка потребе за радом запослених, али решење о престанку радног односа неће бити ништаво ако је исплата отпремнине извршена после датума означеног као моменат престанка радног односа и то због грешке у обрачуну зараде, ако је то резултат споразума послодавца и запосленог или ако је запослени примио отпремнину пре поднете тужбе за поништај решења о престанку радног односа само из овог разлога. У конкретном случају, тужени је закаснио са исплатом отпремнине свега неколико сати од уручења решења о отказу уговора о раду тужиоцу, отпремнина је исплаћена истог дана, те имајући у виду напред наведено, супротни жалбени наводи тужиоца су неосновани.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду посл. бр. Гж1. 3001/16 од 24.10.2016. године, ревизија одбијена пресудом Врховног касационог суда, пословни број Рев.2 273/17 од 20.04.2017.године)

Аутор сетенце: Светлана Квргић, судијски саветник

НАКНАДА НЕМАТЕРИЈАЛНЕ ШТЕТЕ НА ИМЕ ПРЕТРИЉЕНОГ СТРАХА ЗБОГ ПРЕСТАНКА РАДНОГ ОДНОСА

Страх запосленог за егзистенцију је логична последица отказа уговора о раду коју би доживео сваки запослени који се нађе у таквој ситуацији али то не може представљати обавезу послодавца да накнади ту врсту штете.

Из образложења:

Према утврђеном чињеничном стању, тужени је дана 16. јуна 2011. године донео решење којим је тужиоцу отказао уговор о раду због престанка потребе за његовим радом, услед технолошких, економских и организационих промена и истог дана му исплатио припадајућу отпремнину. У време када му је дат отказ уговора о раду тужилац је доживео примарни страх јачине 7-8 степени (на скали од 0-10), у трајању од три сата, а у наредних шест месеци трпео је страх средње-јаког интензитета. То

је био страх биолошке природе за сопствену егзистенцију и егзистенцију своје породице.

Првостепеном пресудом, између осталог, обавезан је тужени да тужиоцу накнади штету за претрпљени страх у износу од 120.000,00 динара.

Другостепеном пресудом делимично је преиначена првостепена пресуда тако што је одбијен захтев за исплату износа од 120.000,00 динара по основу накнаде нематеријалне штете за претрпљени страх и обавезан тужени да тужиоцу исплати још 3.000,00 динара по основу накнаде трошкова парничног поступка.

Другостепени суд сматра да је жалба туженог основана у делу којим је усвојен захтев за накнаду нематеријалне штете за претрпљени страх налазећи да је страх тужиоца за егзистенцију логична последица отказа уговора о раду коју би доживео сваки запослени који се нађе у таквој ситуацији али то не може представљати обавезу туженог да накнади и ту врсту штете. Неизвесности у вези трајања радног односа такође су уобичајене и могу довести до ових последица, али с друге стране тужилац је велику сатисфакцију доживео одлуком о поништају отказа уговора о раду и враћањем на рад.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду посл. бр. Гж1. 2615/16 од 07.12.2016. године, ревизија одбијена пресудом Врховног касационог суда, пословни број Рев.2 715/17 од 22.03.2017. године)

Аутор сетенце: Светлана Квргић, судијски саветник

НИВО ПОТРЕБНЕ ДИСЦИПЛИНЕ ЗАПОСЛЕНОГ ЗАВИСИ ОД ВРСТЕ ПОСЛОВА И МЕСТА ГДЕ СЕ ПОСАО ОБАВЉА

Код специфичне врсте посла, као што су послови правосудног стражара, послодавац има право да захтева од запосленог виши ниво дисциплине и примерног понашања.

Из образложења:

Тужилац је био запослен у Општинском суду у В. на неодређено време почев од 01.10.2007. године, где је обављао послове радног места правосудног стражара у својству намештеника IV групе.

Дана 30.10.2009. године в.д. председника Општинског суда у В. је на основу чл. 3. ст. 2. Закона о државним службеницима, те чл. 185. Закона о раду донела решење којим се тужиоцу отказује уговор о раду под бројем ... на пословима правосудног стражара у својству намештеника IV врсте на основу чл. 179. ст. 1. тач. 3. Закона о раду. У решењу стоји да је у кривичном поступку тужилац терећен да је од стране ...и ангажован ради неовлашћене продаје опојних дрога уживаоцима у В. да би 11.08.2009. године у Н.С. од стране полицијских службеника био лишен слободе, којом приликом је код њега пронађена и привремено одузета опојна дрога хероин. Председник суда сматра да је понашање тужиоца такво да не може да настави обављање посла правосудног стражара и да су стекли услови из чл. 179. ст. 1. тач. 3. Закона о раду за отказ уговора о раду. Решење о отказу тужиоцу је покушао да уручи достављач дана 04.11.2009. године али је тужилац одбио да прими решење о отказу, а исти је одбио да прими и упозорење. Тужилац је препорученом пошиљком број Р 5412029 од 29.01.2010. године поднео тужбу Општинском суду у Н.С.

Пресудом број К. 201/12 од 06.07.2012. године Виши суд у Н.С. огласио је тужиоца кривим што је 11.08.2009. године у вечерњим сатима у Н.С. у улици П. способан да схвати значај свог дела и да управља својим поступцима, свестан свог дела и хтео његово извршење, свестан забрањености истог са NN из В. у односу на које лице је поступак обустављен, када су заустављени од стране радника полиције, који су се легитимисали службеним значкама, према речима полиције и позвали их да изађу из возила марке "Голф", а том приликом код тужиоца пронашли дрогу хероин, која је као таква утврђена решењем о утврђивању опојних дрога и психотичних супстанци под редним бројем 117. на листи А, у количини од 0,463 грама коју је тужилац неовлашћено држао за сопствене потребе, чиме је извршио кривично дело неовлашћено држање опојних дрога из чл. 246а ст. 1. КЗ и осуђује се на казну затвора у трајању од 2 месеца и 2 дана. У образложењу овог решења стоји да је дана 11.06.2012. године ОЈТ доставило споразум о признању кривице закључен између тужиоца и ВЈТ у Н. С. након подизања оптужнице и предложило је да се окривљеном за извршено кривично дело изрекне казна затвора у трајању од 2 месеца и 2 дана и да се одузме опојна дрога хероин и то у количини од 0,463 г и један мобилни телефон са СИМ картицом, те да се оптужени обавезе на сношење трошкова кривичног поступка. Наведеним споразумом су се оптужени и ВЈТ споразумели да оптужени у потпуности призна извршење

кривичног дела неовлашћено држање опојних дрога из чл. 246а ст. 1. КЗ, како је то описано у оптужници ВЈТ од 16.03.2010. године и да му се за то дело изрекне казна затвора у трајању од 2 месеца и 2 дана и изрекне мера безбедности одузимање предмета, те да оптужени сноси трошкове кривичног поступка.

Правилно је тужени ценио послове радног места које тужилац обавља и све услове и специфичности везане за обављање његових радних задатака, те имајући у виду кривично дело које је тужилац признао, а које је учињено у време док је обављао послове судског стражара, овај суд налази да су наступиле околности због којих тужилац не може да настави рад код туженог.

Код наведеног, по становишту овог суда, није од утицаја околност да кривично дело није учињено на раду нити у вези са радом, из разлога што се ради о специфичној врсти посла која подразумева одређени ниво дисциплине и примерног понашања запосленог, а што тужилац није испољио, те се његово понашање и поред тога што није учињено на раду може сматрати да је у вези са радом, с обзиром да је тужилац испољио такво понашање због кога не може да настави да обавља ову врсту послова које је до сада обављао...."

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду Посл. бр. Гж1.3008/15 од 21.01.2016.г, пресуда Врховног касационог суда Посл. бр. Рев2.740/2016 од 09.03.2017.године)

Аутор сентенце: Миловановић Габриела, судија

ОБАВЕЗА ИЗБОРА КАНДИДАТА ПО ЈАВНОМ ОГЛАСУ

Орган туженог који одлучује о избору кандидата има могућност да не изврши избор ни једног кандидата и да донесе одлуку о понављању конкурса, односно огласа, али код доношења одлуке мора дати јасне и конкретне разлоге како би се могла испитати примена права, стога изостанак таквих разлога одлуку чини незаконитом.

Из образложења:

....Градско веће Града Н. С. дана 22.12.2015. године под бројем П-20-4/15-86/ч донело је одлуку да по спроведеном јавном огласу за избор

лица за постављање начелника директора, шефа и њихових заменика у градским управама, посебним организацијама и службу Града Н.С. од 16.01.2009. године, између пријављених кандидата који испуњавају услове прописаним јавним огласом у градској управи за финансије, не врши избор кандидата за постављање начелника и заменика начелника у Градској управи за финансије и да ће се јавни оглас поновити. У образложењу одлуке је наведено да је законом установљено дискреционо право функционера који руководи државним органом да одлучује о избору између пријављених кандидата, а да у складу са законом Градско веће није извршило избор кандидата за начелника и заменика начелника Градске управе за финансије и да ће се јавни оглас поновити, при чему је истакао да иако кандидат испуњава све услове прописане предметним јавним огласом, да то не подразумева аутоматски његов избор за начелника, односно заменика начелника у градској управи за финансије, да је послодавац слободан да самостално изабере кандидата, али то не значи да је у сваком поступку дужан да изврши избор кандидата, нити да образложи разлоге зашто није извршен избор, јер ниједном материјалноправном одредбом није прописана предметна обавеза осим обавеза избора кандидата који испуњава све услове прописане јавним огласом, а да чињеницом да избор није извршен, нема повреде права учесника предметног јавног огласа, будући да је у изреци одлуке назначено да ће се оглас поновити....

...Побијана одлука туженог од 22.12.2015. године не садржи конкретне разлоге нити образложење разлога због којих није извршен избор кандидата који испуњава услове по расписаном огласу у смислу одредаба чл. 199. ст. 2. Закона о општем управном поступку. Наиме, орган туженог који одлучује о избору кандидата има могућност да не изврши избор ни једног кандидата и да донесе одлуку о понављању конкурса, односно огласа, али код доношења одлуке мора дати јасне и конкретне разлоге како би се могла испитати примена права, а изостанак таквих разлога, као у конкретном случају, ову одлуку чине незаконитом. Побијана одлука садржи набрајање одлука и судских пресуда донетих поводом огласа туженог од 16.01.2009. године, те услове за избор кандидата, и начелни став о дискреционом праву у погледу избора, односно неизбора кандидата, што се не може сматрати конкретизованим разлозима за доношење овакве одлуке у смислу одредаба чл. 199. ст. 2. Закона о општем управном поступку, због чега је првостепени суд правилно нашао да је побијано решење незаконито, те је исто као такво поништено...

Супротно жалбеним наводима тужиоца, суд у радном спору нема пуну јурисдикцију, већ само оцењује законитост одлука о правима, обавезама и одговорностима запослених осим ако то законом није другачије одређено, стога је правилан став првостепеног суда да захтев тужиоца да се утврди да се по јавном огласу за избор лица за постављање начелника директора, шефа и њихових заменика у градским управама, посебним организацијама и Служби Града Н.С. објављеном у "Службеном листу ..." број 1. од 16.01.2009. године, и да се пресудом врши избор тужиоца на место начелника у Градској управи за финансије, не спада у судску надлежност, те је првостепени суд правилно одбацио тужбу са оваквим захтевом, применом одредбе чл. 294. ЗПП.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду бр. Гж1. 1568/16 од 17. октобра 2016. г, -Пресуда Врховног касационог суда бр.Рев2. 210/2017 од 12.10.2017. године)

Аутор сентенце: Габриела Миловановић, судија

СУДСКА НАДЛЕЖНОСТ У РАДНОМ СПОРУ

Суд у радном спору нема пуну јурисдикцију, већ само оцењује законитост одлука о правима, обавезама и одговорностима запослених, осим ако то законом није другачије одређено, стога захтев тужиоца да се пресудом изврши избор тужиоца по јавном огласу на место начелника у Градској управи за финансије, не спада у судску надлежност.

Из образложења:

...Градско веће Града Н.С. дана 22.12.2015. године под бројем П-20-4/15-86/ч донело је одлуку да по спроведеном јавном огласу за избор лица за постављање начелника директора, шефа и њихових заменика у градским управама, посебним организацијама и службу Града Н.С. од 16.01.2009. године, између пријављених кандидата који испуњавају услове прописаним јавним огласом у градској управи за финансије, не врши избор кандидата за постављање начелника и заменика начелника у Градској управи за финансије и да ће се јавни оглас поновити. У образложењу одлуке је наведено да је законом установљено дискреционо право функционера који руководи државним органом да одлучује о избору између

пријављених кандидата, а да у складу са законом Градско веће није извршило избор кандидата за начелника и заменика начелника Градске управе за финансије и да ће се јавни оглас поновити, при чему је истакао да иако кандидат испуњава све услове прописане предметним јавним огласом, да то не подразумева аутоматски његов избор за начелника, односно заменика начелника у градској управи за финансије, да је послодавац слободан да самостално изабере кандидата, али то не значи да је у сваком поступку дужан да изврши избор кандидата, нити да образложи разлоге зашто није извршен избор, јер ниједном материјалноправном одредбом није прописана предметна обавеза осим обавеза избора кандидата који испуњава све услове прописане јавним огласом, а да чињеницом да избор није извршен, нема повреде права учесника предметног јавног огласа, будући да је у изреци одлуке назначено да ће се оглас поновити...

...Побијана одлука туженог од 22.12.2015. године не садржи конкретне разлоге нити образложење разлога због којих није извршен избор кандидата који испуњава услове по расписаном огласу у смислу одредаба чл. 199. ст. 2. Закона о општем управном поступку. Наиме, орган туженог који одлучује о избору кандидата има могућност да не изврши избор ни једног кандидата и да донесе одлуку о понављању конкурса, односно огласа, али код доношења одлуке мора дати јасне и конкретне разлоге како би се могла испитати примена права, а изостанак таквих разлога, као у конкретном случају, ову одлуку чине незаконитом. Побијана одлука садржи набрајање одлука и судских пресуда донетих поводом огласа туженог од 16.01.2009. године, те услове за избор кандидата, и начелни став о дискреционом праву у погледу избора, односно неизбора кандидата, што се не може сматрати конкретизованим разлозима за доношење овакве одлуке у смислу одредаба чл. 199. ст. 2. Закона о општем управном поступку, због чега је првостепени суд правилно нашао да је побијано решење незаконито, те је исто као такво поништено...

Супротно жалбеним наводима тужиоца, суд у радном спору нема пуну јурисдикцију, већ само оцењује законитост одлука о правима, обавезама и одговорностима запослених осим ако то законом није другачије одређено, стога је правилан став првостепеног суда да захтев тужиоца да се утврди да се по јавном огласу за избор лица за постављање начелника директора, шефа и њихових заменика у градским управама, посебним организацијама и Служби Града Н.С. објављеном у "Службеном листу ..."

број 1. од 16.01.2009. године, и да се пресудом врши избор тужиоца на место начелника у Градској управи за финансије, не спада у судску надлежност, те је првостепени суд правилно одбацио тужбу са оваквим захтевом, применом одредбе чл. 294. ЗПП.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду бр. Гж1. 1568/16 од 17. октобра 2016. г, Пресуда Врховног касационог суда бр.Рев2. 210/2017 од 12.10.2017. године)

Аутор сентенце: Габриела Миловановић, судија

**ПРЕСТАНАК РАДНОГ ОДНОСА УСЛЕД УКИДАЊА
ПОСЛОВА НА КОЈИМА ЈЕ ЗАПОСЛЕНИ
БИО РАСПОРЕЂЕН ПОНИШТЕНИМ АНЕКСОМ**

Сматра се да је отказ Уговора о раду незаконит уколико је запосленом престао радни однос услед укидања послова, на које је запослени био распоређен, поништеним Анексом.

Из образложења:

У току првостепеног поступка утврђено је у битном да је тужиља са туженим закључила Уговор о раду на неодређено време дана 01.07.2006. године за послове радног места "референт за уговарање и наплату" у Сектору за финансије и рачуноводство. На овом радном месту тужиља је радила све до закључења Анекса уговора о раду од 15.01.2013. године којим је тужиља распоређена на радно место самосталног референта за административно-техничку подршку, са применом од 25.01.2013. године. Против наведеног Анекса уговора о раду тужиља је покренула радни спор, па је пресудом Основног суда у Новом Саду П1-703/13 од 27.02.2015. године поништен наведени Анекс уговора о раду од 15.01.2013. године, која пресуда је потврђена другостепеном пресудом и постала правноснажна дана 31.08.2015. године. Тужени је дана 17.05.2013. године донео оспорено решење којим је тужиљи отказао уговор о раду од 01.07.2006. године, са пратећим Анексима, због престанка потребе за њеним радом, обзиром да су послови на које је тужиља распоређена Анексом уговора о раду од 15.01.2013. године укинати.

У смислу члана 179. став 1. тачка 9. Закона о раду послодавац може запосленом да откаже уговор о раду, ако за то постоји оправдани разлог који се односи на радну способност запосленог, његово понашање и потребе послодавца, и то ако услед технолошких, економских или организационих промена престане потреба за обављањем одређеног посла или дође до смањења обима посла, док одредбе чланова 153. до 160. наведеног закона прописују поступање са вишком запослених.

Пошто је Анекс уговора о раду којим је тужиља распоређена на послове самосталног референта за административно-техничку подршку поништен, самим тим је незаконита и одлука о престанку радног односа услед укидања тих послова. Следи да у конкретном случају нису ни били испуњени услови за примену одредбе члана 179. став 1. тачка 9. Закона о раду, јер тужиљи није могао да престане радни однос услед укидања послова на које је била распоређена поништеним анексом.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду пословни број Гж1 693/16 од 11.05.2016. године, одбијена ревизија пресудом Врховног касационог суда пословни број Рев2 1987/16 од 14.12.2016. године)

Аутор сентенце: Ивана Прванов, судијски сарадник

КРИВИЧНО ПРАВО

ЗАКЉУЧЦИ
УСВОЈЕНИ НА СЕДНИЦИ КРИВИЧНОГ ОДЕЉЕЊА
АПЕЛАЦИОНОГ СУДА У НОВОМ САДУ
ОДРЖАНОЈ ДАНА 10.04.2018. ГОДИНЕ

I

Став Кривичног одељења у погледу примене одредаба Главе двадесет друге Кривичног законика измењене Законом о изменама и допунама Кривичног законика ("Сл. гласник РС" бр. 94/16):

1. Кривична дела из главе XXII КЗ од 01.03.2018. године, у зависности од заступљености елемената бића кривичног дела и правног континуитета користити као алтернативне правне квалификације код преквалификавања кривичног дела из чл. 238. КЗ пре 01.08.2018. године.

2. Измене КЗ-а превиђају правно преливање "старог" КЗ старог кривичног дела у једно од нових из главе XXII – не ради се о декриминализацији кривичног дела из чл. 238. КЗ.

3. Чињенично стање мора бити кажњиво и по старом и по новом КЗ-у.

4. У оцени временског важења КЗ применити блажи закон.

5. Кривично дело из чл. 238 КЗ се по новом КЗ не инкриминише али је важно утврдити да ли се ради о декриминализацији или о другачијем инкриминисању кривичног дела.

6. Кривично дело из чл. 238 КЗ је предвиђено у другим кривичним делима из главе XXII КЗ од 01.03.2018. године.

7. Ако су нова кривична дела блажа – примениће се тај закон, ако су нова кривична дела тежа по санкцији, примениће се чл. 238. КЗ старог закона.

II

Став Кривичног одељења у погледу функционалне надлежности за поступање посебних одељења виших судова у предметима кривичних дела из чл. 2. Закона о организацији и надлежности државних органа у сузбијању организованог криминала, тероризма и корупције ("Сл. гласник РС" бр. 94/16, у даљем тексту Закон о сузбијању корупције):

1. Посебна одељења виших судова за сузбијање корупције су према одредби чл. 13. Закона о сузбијању корупције надлежна за следећа кривична дела:

- кривична дела против службене дужности (чл. 359. и чл. 361. до 368. КЗ) и кривично дело давање и примање мита у вези са гласањем (чл. 156. КЗ), осим за кривична дела из чл. 359, 366, 367. и 368. КЗ ако је окривљени, односно лице којем се даје мито, службено или одговорно лице које врши јавну функцију на основу избора, именовања или постављања од стране Народне скупштине, председника Републике, Владе, опште седнице Врховног касационог суда, Високог савета судства или Државног већа тужилаца – чл. 2. тач. 3. у вези чл. 3. тач. 2. Закона о сузбијању корупције;

- кривична дела против привреде (чл. 223, 223а, 224, 224а, 227, 228, 228а, 229, 230, 231, 232, 232а, 233, 235. тач. 4, чл. 236. и 245. КЗ), осим ако вредност имовинске користи прелази 200.000.000 динара, односно ако вредност јавне набавке прелази 800.000.000 динара - чл. 2. тач. 4. у вези чл. 3. тач. 3. Закона о сузбијању корупције;

- кривична дела против државних органа (чл. 322. ст. 3. и 4. и чл. 323. ст. 3. и 4. КЗ) и кривична дела против правосуђа (чл. 333. и 335, чл. 336. ст. 1, 2. и 4. и чл. 336б, 337. и 339. КЗ), ако су извршена у вези са кривичним делима из претходних алинеја.

2. Питање функционалне надлежности за поступање по Закону о сузбијању корупције у односу на кривична дела извршена пре почетка примене тог Закона (дана 01.03.2018. г), решено је његовом одредбом чл. 30. по којој ће се кривични поступци покренути због кривичних дела из чл. 2. Закона о сузбијању корупције окончати пред јавним тужилаштвом или пред стварно и месно надлежним судом, односно одељењем суда које би било функционално надлежно пре дана почетка примене тог Закона. Када се кривични поступак сматра

Закључци усвојени на седници крифичног одељења...

покренутим регулисано је у чл. 7. ЗКП, тако да ће постојећи органи поступка завршити поступак ако је у предмету:

- донета наредба о спровођењу истраге;
- потврђена оптужница којој није претходила истрага;
- донето решење о одређивању притвора пре подношења оптужног предлога у скраћеном поступку;
- одређен главни претрес или рочиште за изрицање кривичне санкције у скраћеном поступку;
- одређен главни претрес у поступку за изрицање мере безбедности обавезног психијатријског лечења.

КРИВИЧНО ПРАВО - СЕНТЕНЦЕ

ПРОЦЕСНО ПРАВО

ИЗРЕКА ПРЕСУДЕ КОЈОМ СЕ У ПОНОВЉЕНОМ ПОСТУПКУ РАНИЈА ПРЕСУДА ОСТАВЉА НА СНАЗИ

(члан 478. став 3. ЗКП)

У изреци пресуде којом се у поновљеном поступку ранија пресуда оставља на снази, не преузима се диспозитив раније пресуде нити се окривљени поново проглашава кривим, него се само наводи која пресуда, према ком окривљеном и у односу на које кривично дело остаје на снази.

Из образложења:

Пресудом Основног суда у Зрењанину, остављена је на снази пресуда Основног суда у Зрењанину, преиначена пресудом Апелационог суда у Новом Саду, којом је окривљени М.Р. оглашен кривим због кривичног дела тешке крађе из члана 204. став 1. тачка 1. у вези са чланом 33. Кривичног законика (КЗ) и осуђен на казну затвора у трајању од 1 године, па је окривљени, након поновљеног поступка и остављања на снази помену-те пресуде, поново оглашен кривим због предметног кривичног дела и осуђен на казну затвора у трајању од 1 године.

Апелациони суд је, одбијањем жалбе браниоца окривљеног као неосноване, потврдио првостепену пресуду, указујући, између осталог, у образложењу своје одлуке да је изрека првостепене пресуде мањкава, Наиме, како је то навео Апелациони суд, предмет поновљеног поступка је раније донета пресуда, па иако је иста формално још на снази, она је у процесу преиспитивања који се мора завршити или њеном верификацијом или потпуним или делимичним стављањем ван снаге. У изреци пресуде којом се у поновљеном поступку ранија пресуда оставља на снази не преузима се диспозитив раније пресуде нити се окривљени поново проглашава кривим, (имајући у виду да окривљени не може бити два пута осуђен за исто кривично дело), него се само наводи која пресуда, према ком окривљеном и у односу на које кривично дело остаје на снази.

С обзиром да је првостепени суд то управо и учинио у својој одлуци, поново оглашавајући окривљеног кривим за извршено кривично дело и осуђујући га на казну затвора на коју је раније већ био осуђен, Апелациони суд је из тог разлога и указао првостепеном суду на ову мањкавост у изреци његове одлуке, остајући при томе само на констатацији исте, из разлога што, имајући у виде одредбу члана 451. ЗКП, којом је прописано да Апелациони суд испитује пресуду у оквиру основа, дела и правца побијања који су истакнути у жалбама, у недостатку жалбе и жалбених навода, није могао реаговати у том смислу.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду Кж 1-52//18 од 14.02.2018. године)

Аутор сентенце: Александар Чакић, виши саветник

КОРИШЋЕЊЕ ИЗДВОЈЕНОГ ЗАПИСНИКА

Другостепени суд је овлашћен да на претресу, на основу члана 407. став 4. ЗКП, опозове решење првостепеног суда о издвајању из списка предмета записника о препознавању лица у полицији, под условом да против првостепеног решења није била изјављена жалба и да наведени записник о препознавању лица изведе као законито прибављен доказ на претресу и на том записнику а ценећи и остале доказе заснује своју одлуку.

Из образложења:

У поступку пред првостепеним судом против окривљеног за кривично дело тешка крађа из члана 204. став 3. КЗ правоснажним решењем, на које није изјављена жалба јавног тужиоца, издвојен је из списка предмета записник о препознавању лица те је донета пресуда којом се окривљени ослобађа од оптужбе на основу члана 423. тачка 2. ЗКП. На претресу пред другостепеним судом одржаном у смислу члана 449. и 450. ЗКП, а жалбом јавног тужиоца се првостепена пресуда побија због погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања поступљено је у смислу одредбе члана 407. став 4. ЗКП тако што је опозвано решење првостепеног суда о издвајању из списка записника о препознавању лица као незаконитог доказа а против тог решења није била изјављена жалба, јер је утврђено да су записници о препознавању лица без законског основа издвојени из списка решењем

првостепеног суда, са разлога што записник о препознавању лица у смислу члана 104. тада важећег ЗКП ("Службени лист СРЈ" бр. 70/2001, 68/2002, "Службени гласник РС" бр. 58/2004..., 72/2009) није потписао јавни тужилац иако је одредбом члана 104. став 3. ЗКП било прописано да се у преткривичном поступку препознавање лица обавља у присуству јавног тужиоца. По налажењу суда другог степена, из законске одредбе не произилази неопходност да присутни јавни тужилац обавезно и потпише записник о препознавању лица, а у конкретном случају јавни тужилац је присуствовао овој радњи, и ако то није учињено не ради се о незаконитом доказу, како је то погрешно нашао првостепени суд.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду Кж1 988/17 од 08.11.2017.године)

Аутор сентенце: судија Драгољуб Вујасиновић

ОДУЗИМАЊЕ ПРЕДМЕТА

(члан 87. КЗ)

Не може се радити о предмету који је употребљен за извршење кривичног дела у ситуацији када су окривљени путничко возило користили за долазак на место извршења кривичног дела и за смештај већ одузетих ствари, односно за радње које су предузете пре и после радњи извршења кривичног дела.

Из образложења:

Пресудом Основног суда оглашени су кривим окривљени В.В. и З.Ј. због кривичног дела тешка крађа у покушају из члана 204. став 1. тачка 1 у вези са члановима 30. и 33. Кривичног законика (КЗ) и осуђени на казне затвора у трајању од по 1 (једне) године.

Према окривљеном В.В. је, на основу члана 87. КЗ изречена мера безбедности одузимање предмета, и то, између осталог и путничког возила марке "Фиат Типо", тамно црвене боје, за које је одређено да ће се, по правноснажности пресуде, доставити Дирекцији за управљање одузетом имовином.

Апелациони суд је, поводом изјављене жалбе браниоца окривљеног В.В., а по службеној дужности, у складу са одредбом члана 451. став

2. Законика о кривичном поступку (ЗКП), преиначио првостепену пресуду само у делу одлуке о изреченој мери безбедности одузимање предмета, тако што је отклонио одузимање путничког возила марке "Фиат Типо", једног кључа за возило и саобраћајне дозволе за наведено путничко возило, указујући да су окривљени путничко возило користили за долазак на место извршења кривичног дела и за смештај већ одузетих ствари, односно за радње које су предузете пре и после радњи извршења кривичног дела, те се у том случају не може радити о предмету који је употребљен за извршење кривичног дела, у смислу одредбе члана 87. КЗ, нити постоје разлози заштите опште безбедности или морала, сходно наведеном члану КЗ, који би налагали одузимање овог предмета. Сем тога, како је то навео другостепени суд, окривљени су оглашени кривим да су извршили кривично дело тешке крађе, чија радња извршења је одузимање туђе покретне ствари обијањем затвореног простора, а путничко возило, по својој природи, не представља предмет који би могао бити намењен или употребљен за предузимање радње извршења овог кривичног дела.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду Кж 1-306/18 од 25.04.2018. године)

Аутор сентенце: Александар Чакић, виши саветник

ПРЕСУЂЕНА СТВАР

Када је против окривљеног правоснажно окончан прекршајни поступак поводом истог догађаја због прекршаја из Царинског закона (члан 332. став 3. у вези члана 334. став 1. тачка 1. и др.), првостепени суд који је у доказном поступку извршио увид у списе прекршајног поступка у обавези је и по службеној дужности да упореди законска обележја прекршаја и кривичног дела које је предмет оптужбе (фалсификовање службене исправе) и да изведе закључак о томе да ли се ради о пресуђеној ствари као околности које трајно искључује кривично гоњење.

Из образложења:

У жалби браниоца окривљеног који је првостепеном пресудом оглашен кривим и за продужено кривично дело фалсификовање исправе из члана 355. став 2. у вези става 1. КЗ у вези члана 61. КЗ основано се

указује да првостепени суд није дао јасне разлоге нити извео закључак о томе да ли се у конкретном случају ради о пресуђеној ствари. Наиме, у побијаној пресуди је наведено да је према окривљеном вођен и правоснажно окончан прекршајни поступак због назначених прекршаја из Царинског закона, те из списка произилази да се и правоснажно окончани прекршајни поступак и кривични поступак који је у току односе и на путничка моторна возила идентичних регистарских ознака тако да се поставља питање да ли је ствар правоснажно пресуђена и у вези тога мора се имати у виду одредба члана 4. ЗКП. По становишту другостепеног суда, првостепени суд ову околност не може занемарити без обзира да ли је истицана током главног претреса од стране одбране уколико о томе постоје подаци у списима предмета већ је у обавези, и по службеној дужности јер од тога зависи и евентуална одлука о кривичној санкцији, да ову релевантну чињеницу правилно утврди и узме у обзир код примене кривичног закона.

(Решење Апелационог суда у Новом Саду Кж1162/18 од 07.03.2018.године)

Аутор сентенце: судија Драгољуб Вујасиновић

МАТЕРИЈАЛНО ПРАВО

ФАЛСИФИКОВАЊЕ СЛУЖБЕНЕ ИСПРАВЕ

(члан 357. став 3. КЗ)

Предмет радње кривичног дела фалсификовање службене исправе из члана 357. став 1. КЗ је службена исправа, службена књига или службени спис.

Из образложења:

Пресудом Вишег суда у Сомбору окривљена В.С. оглашена је кривом због кривичног дела фалсификовање службене исправе из члана 357. став 1. Кривичног законика (КЗ), за које дело јој је изречена условна осуда, тако што јој је утврђена казна затвора у трајању од 6 месеци и истовремено одређено да се иста неће извршити уколико окривљена у року од 1 године не изврши ново кривично дело.

Пресудом Апелационог суда одбијена је као неоснована жалба окривљене и њеног браниоца и потврђена првостепена пресуда, у чијем образложењу је наведено да је окривљена првостепеном пресудом оглашена кривом што је, као одговорно лице, оснивач и директор ДОО ... Озаци, својим потписом и печатом оверила службену исправу са неистинитим садржајем, и то авансни рачун бр. 1/07 од 26.01.2017. године и авансни рачун бр. 2/17 од 12.02.2017. године.

Кривично дело фалсификовање службене исправе постоји када одговорно лице у предузећу, установи или другом субјекту у службену исправу, књигу или спис унесе неистините податке, или не унесе важан податак, или својим потписом, односно службеним печатом овери службену исправу, књигу или спис са неистинитом садржином или који својим потписом, односно службеним печатом омогући прављење службене исправе, књиге или списка са неистинитом садржином.

Предмет радње кривичног дела фалсификовање службене исправе из члана 357. став 1. КЗ је службена исправа, службена књига или службени спис. Појам службене исправе није идентичан са појмом јавне исправе, већ је шири, па се службеним исправама, осим јавних, сматрају и

оне исправе које у вршењу службене дужности издаје службено или одговорно лице у предузећу, установи или другом субјекту, а којима се потврђују неке правно релевантне чињенице.

По оцени Апелационог суда, а насупротив жалбеним наводима, авансни рачун има правни карактер службене исправе у смислу члана 357. став 3. КЗ, јер је окривљена, као одговорно лице - оснивач и директор предузећа ... ДОО Озаци оверила својим потписом и службеним печатом, те је као таква ова исправа била подобна да служи као доказ чињеница које имају значај за правне односе.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду Кж 1-211/16 од 23.03.2016. године)

Аутор сентенце: Александар Чакић, виши саветник

НУЖНА ОДБРАНА

(члан 19. КЗ)

Нужна одбрана постоји и када је неопходно потребна да учинилац од добра другог одбије истовремени противправни напад.

Из образложења:

Пресудом Вишег суда, окривљена С.Ф. оглашена је кривом због кривичног дела убиство у покушају из члана 113. у вези члана 30. Кривичног законика (КЗ) и осуђена на казну затвора у трајању од 3 (три) године. Апелациони суд је, усвајањем жалбе браниоца окривљене, укинуо првостепену пресуду због битних повреда одредаба кривичног поступка и предмет вратио првостепеном суду на поновно суђење, указујући, између осталог, да су нејасни разлози дати у првостепеној пресуди да окривљена критичном приликом није поступала у нужној одбрани, јер се сукоб одвијао само између њеног ванбрачног супруга и оштећеног који су се тукли и да сама окривљена није била нападнута од оштећеног.

Ово стога што је одредбом члана 19. став 2. КЗ прописано да је нужна одбрана она одбрана која је неопходно потребна да учинилац од свог добра или добра другог одбије истовремени противправни напад, па су, самим тим, нејасни разлози првостепене одлуке којима се постојање нужне одбране искључује због тога што оштећени није напао окривљену,

већ њеног ванбрачног супруга. При томе, чињеница да је оштећени први ударио ванбрачног супруга окривљене, а да су затим уследиле радње окривљене, не значи сама по себи да је окривљена поступала у нужној одбрани, али такво поступање окривљене не може бити искључено тиме што окривљена није била нападнута, односно не може бити изнет такав разлог за искључење постојања нужне одбране, због чега је, између осталог, укидање првостепене пресуде било нужно, како би се у поновљеном поступку несумњиво утврдило да ли су се у радњама окривљене стекла сва битна обележја кривичног дела за које је оглашена кривом првостпеном пресудом или евентуално неког другог кривичног дела за које се гоњење предузима по службеној дужности.

(Решење Апелационог суда у Новом Саду Кж 1-1204/17 од 16.01.2018. године)

Аутор сентенце: Александар Чакић, виши саветник

**ОСЛОБОЂЕЊЕ ОД КАЗНЕ УЧИНИОЦА КОЈИ ОТКРИЈЕ
ОД КОГА НАБАВЉА ОПОЈНУ ДРОГУ**
(члан 246. став 5. КЗ)

За примену одредбе члана 246. став 5. КЗ неопходно је да се стварно ради о откривању лица од кога се набавља опојна дрога и да се у том смислу помаже државним органима ради кривичног гоњења тог лица.

Из образложења:

Пресудом Вишег суда у Сомбору, окривљени С.М. и К.А. оглашени су кривим због по једног кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246. став 1. Кривичног законика (КЗ) и осуђени на казне затвора у трајању од по 1 године.

Апелациони суд је, усвајањем жалбе јавног тужиоца, преиначио првостепену пресуду у делу одлуке о кривичној санкцији тако што је окривљене осудио на казне затвора у трајању од по 3 године, указујући, између осталог, у образложењу своје одлуке да се основано жалбом јавног тужиоца истиче да у конкретном случају није било основа за примену одредбе става 5. члана 246. КЗ, према којој се учинилац дела из става 1. до

4. овог члана који открије од кога набавља опојну дрогу може ослободити од казне, а самим тим, ни места за ублажавање казни окривљенима.

Ово стога што окривљени првостепеном пресудом нису ни оглашени кривим за набавку опојне дроге, него што су исту неовлашћено држали и преносили ради продаје, при чему у конкретном случају од стране окривљених није ни вршена набавка опојне дроге. Сем тога, за примену наведене одредбе КЗ неопходно је да се стварно ради о откривању лица од кога се набавља опојна дрога и да се у том смислу помаже државним органима ради кривичног гоњења тог лица, што у конкретној ситуацији очиглено није случај, имајући у виду да је лице које окривљени помињу, евидентно познато као лице које врши дела у вези опојних дрога и који је лишено слободе у Немачкој, а што се догодило пре давања исказа окривљених у којима помињу то лице.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду Кж 1-590//18 од 04.09.2018. године)

Аутор сентенце: Александар Чакић, виши саветник

ОТКЛОЊИВА ПРАВНА ЗАБЛУДА

(члан 29. став 3. КЗ)

Отклоњива правна заблуда, за разлику од неотклоњиве, не искључује постојање кривичног дела, већ само допушта могућност ублажавања казне.

Из образложења:

Пресудом Вишег суда, окривљени Г.П., применом члана 423. тачка 1. Законика о кривичном поступку (ЗКП), ослобођен је од оптужбе да је извршио кривично дело неовлашћено бављење одређеном делатношћу из члана 353. став 1. Кривичног законика (КЗ) у стицају са кривичним делом недозвољена производња, држање, ношење и промет оружја и експлозивних материја из члана 348. став 3. у вези става 1. КЗ, У образложењу исте је, као разлог за такву одлуку наведено да у конкретном случају, у погледу субјективног односа окривљеног према учињеним делима није постојао умишљај окривљеног, као битан елемент предметних кривичних дела.

Апелациони суд је, усвајањем жалбе Вишег јавног тужиоца, након одржаног главног претреса, преиначио првостепену пресуду, тако што је окривљеног огласио кривим због предметних кривичних дела, наводећи у изреци своје одлуке да је кривично дело неовлашћено бављење одређеном делатношћу из члана 353. став 1. Кривичног законика окривљени учинио у отклоњивој правној заблуди, док је у образложењу утврдио да је окривљени, због својих личних својстава - оружар и вештак за оружје у судским поступцима, те узимајући у обзир и ноторну чињеницу, познату и најширем кругу грађана, па и њему, да је за држање било ког ватреног оружја свакоме потребно одређено одобрење полиције и да то тим пре важи за неког ко се у континуитету и на дуже време бави оружјем у већим количинама, очигледно могао знати за обавезу прибављања одобрења из члана 30. Закона о оружју и муницији (одобрење надлежног Органа унутрашњих послова да би могао да се бави дотичном делатношћу и да би ради поправке и преправке могао да држи туђе оружје).

Имајући у виду напред наведено, као и да је окривљени, из тих разлога, чак и када се прихвати да, како се бранио у поступку, није знао да мора прибавити одобрење надлежног органа да би се бавио дотичном делатношћу и да би у оквиру ње примао и држао ватрено оружје, дакле, да није знао да је његово дело забрањено, евидентно био, према околностима, дужан да зна за назначену обавезу и да је то могао знати, у питању је, по ставу, овог Апелационог суда, отклоњива правна заблуда из члана 29. став 3. КЗ, која не искључује постојање кривичног дела.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду Кж 1-768/18 од 15.10.2018. године)

Аутор сентенце: Александар Чакић, виши саветник

ПРИМАЊЕ МИТА

(члан 367. КЗ)

За постојање кривичног дела примање мита из члана 367. став 1. Кривичног законика неопходно је да постоји одређена службена радња коју службено лице у оквиру свог службеног овлашћења или у вези са својим службеним овлашћењем не би смело извршити или да не изврши службену радњу коју би морало извршити.

Из образложења:

Пресудом Вишег суда у Зрењанину, окривљени Ж.К., М.С., Р.Т. М.Ф., М.М., Р.Т., Г.А., В.И. и Д.Р. оглашени су кривим, и то окривљена Ж.К. због једног продуженог кривичног дела примање мита из члана 367. став 1. Кривичног законика (КЗ), окривљени М.С. због кривичног дела примање мита у помагању из члана 367. став 1. у вези са чланом 35. КЗ, окривљени М.Ф. због кривичног дела примање мита у помагању из члана 367. став 1. у вези са чланом 35. КЗ, окривљени Р.Т. због једног продуженог кривичног дела давање мита из члана 368. став 1 КЗ, окривљена Р.Т. због кривичног дела примање мита у помагању из члана 367. став 1. у вези са чланом 35. КЗ и окривљени М.М., Г.А., В.И. и Д.Р. због по једног кривичног дела давање мита из члана 368. став 1. КЗ.

Апелациони суд је, усвајањем жалбе бранилаца окривљених Ж.К., М.С., Р.Т. М.Ф., М.М., Р.Т., Г.А., В.И. и Д.Р и жалбе окривљене Ж.К., укинуо првостепену пресуду и предмет вратио на поновно суђење, указујући у образложењу своје одлуке да је изрека првостепене пресуде неразумљива и самим тим да је учињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 11. Законика о кривичном поступку (ЗКП), а у вези са чим је и чињенично стање у побијеној пресуди непотпуно утврђено.

Ово стога што је окривљена Ж.К. оглашена кривом због тога што је, као службено лице захтевала и примила поклон за себе да у оквиру свог службеног овлашћења изврши службену радњу коју не би смела извршити, па се у вези са тим наводи: "ради тога да убрза поступак уписа хипотеке на некретнинама...", док је окривљени Г.А. оглашен кривим што је службеном лицу учинио поклон да службено лице у оквиру свог службеног овлашћења изврши службену радњу коју не би смело извршити, а како је то напред описано. Дакле, имајући у виду овакав чињенични опис, као и законску дефиницију кривичног дела примање мита из члана 367. став 1. КЗ и кривичног дела давање мита из члана 368. став 1. КЗ, неопходно је да се поклон прима и чини у вези са вршењем службене радње, у вези са чим се основано указује жалбом браниоца окривљеног Г.А. да је нејасно која је то службена радња коју окривљена Ж.К. не би смела извршити, а ради чијег извршења је захтевала и примила поклон, односно у вези које је окривљени Г.А. учинио поклон. Као једина радња окривљене Ж.К. у вези са овим делом се наводи: "ради тога да

убрза поступак уписа хипотеке на некретнинама...", која се, по оцени Апелационог суда, не може сматрати службеном радњом, јер је неспорно да у конкретном предмету РГЗ Службе за катастар непокретности није поступала окривљена Ж.К, него друго лице Е.Т.

Како се, дакле, из изреке првостепене пресуде не може видети о којој службеној радњи је реч, односно у вези које службене радње је окривљена Ж.К. захтевала и примила поклон, те у вези које је службене радње окривљени Г.А. учинио поклон, учињена је битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 11. ЗКП, а у вези са чим је и чињенично стање у побијеној пресуди непотпуно утврђено. Самим тим, укидање првостепене пресуде се показује нужним, како би се у поновљеном поступку утврдило да ли су се у радњама окривљених стекла сва битна обележја кривичних дела за која су оглашени кривим првостепеном пресудом или евентуално неких других кривичних дела за које се гоњење предузима по службеној дужности.

(Решење Апелационог суда у Новом Саду Кж 1-797//18 од 16.10.2018. године)

Аутор сентенце: Александар Чакић, виши саветник

**УГРОЖАВАЊЕ СПОКОЈСТВА, ТЕЛЕСНОГ ИНТЕГРИТЕТА
ИЛИ ДУШЕВНОГ СТАЊА ЧЛАНА ПОРОДИЦЕ
КАО ПОСЛЕДИЦА КРИВИЧНОГ ДЕЛА НАСИЉЕ У ПОРОДИЦИ
(Члан 194. КЗ)**

С обзиром на то да угрожавање спокојства, телесног интегритета или душевног стања члана породице није радња извршења већ последица кривичног дела насиље у породици из чл. 194. Кривичног законика, то по правилу није довољна једнократна радња насиља, претње и дрског или безобзирног понашања за постојање овог кривичног дела, нити је адекватно позивање на одредбу чл. 112. ст. 30. КЗ у овом случају.

Из образложења:

Основано се изјављеном жалбом напада првостепена пресуда због повреде кривичног закона тако што се доводи у питање правилност

правног становишта првостепеног суда да је довољна једнократно предузета радња извршења да би постојало кривичног дело насиље у породици из чл. 194. ст. 1. КЗ.

Наиме, основани облик овог кривичног дела постоји када се применом насиља, претњом да ће се напасти на живот и тело или дрским или безобзирним понашањем угрожава спокојство, телесни интегритет или душевно стање члана своје породице. Овде је важно приметити да, имајући у виду природу овог кривичног дела, његову радњу извршења представља примена насиља, изношење претње, дрско или безобзирно понашање, док је угрожавање спокојства, телесног интегритета или душевног стања не радња извршења већ последица кривичног дела у виду конкретне опасности која траје краће или дуже време. Да би овакво стање у коме се налази одређени члан породице могло постојати, управо зато што се захтева да оно буде континуирано у једном периоду, то по правилу није довољно да се радња извршења (у овом случају насиље и дрско понашање) предузима у једнократном догађају, већ је неопходно да се радња више пута понавља. Само изузетно, када се ради о посебно драстичној примени насиља или квалификоване претње може се очекивати да стање угрожености постоји и у наредном периоду након једнократне примене таквог насиља односно претње, али то свакако мора бити јасно назначено у чињеничном опису дела.

Међутим, у потпуно и правилно утврђеном чињеничном стању у првостепеној пресуди, као и према чињеничном опису оптужног акта, све предузете радње окривљеног као и последица дела стриктно се везују само за један догађај који се десио критичног дана 30.07.2015. године око 08,30 часова у његовој кући. Наводи се и чињеница да је тим радњама окривљени угрожавао телесни интегритет и душевно стање члана породице али без назнаке да таква последица прелази наведене временски оквир описаног догађаја. У таквој ситуацији, а имајући у виду горе изнето правно становиште, не може се сматрати да угрожавање ових вредности оштећеног постоји у континуитету у дужем или краћем трајању након предметног догађаја онако како је описано у изреци пресуде и у оптужби. Сам по себи овај догађај у том смислу не може бити довољан када се има у виду да се не ради о акту насиља са посебно испољеном суровошћу, те да окривљени и оштећени не живе заједно што би евентуално могло допринети стварању осећаја угрожености на страни оштећеног.

Позивање првостепеног суда на одредбу чл. 112. ст. 30. КЗ, према којој одредби се када је радња кривичног дела одређена трајним глаголом сматра да је дело је учињено ако је радња извршена једном или више пута, је погрешно управо зато што се трајни глагол „угрожава" у законском опису дотичног кривичног дела не односи, како је то претходно већ објашњено, на радњу извршења него на последицу дела.

Смисао увођења инкриминације насиље у породици у наше позитивно кривично законодавство почев од 2006. г. јесте да се строжије санкционише појава која се испољава у облику континуираног угрожавања једног члана породице од стране другог него што је то било могуће санкционисати већ постојећим кривичним делима (увреда, лака и тешка телесна повреда, угрожавања сигурности и слично). Ако таквог континуираног неприхватљивог понашања нема, ако се све своди само на један изолован догађај као у конкретном случају, онда је потпуно беспредметно, чак бесмислено, овакву инкриминацију примењивати само зато што су у питању чланови исте породице.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду Кж1.1353/17 од 25.01.2018.г)

Аутор сентенце: Душан Војновић, судија

ЗАБРАНА ПРИМЕНЕ УСЛОВНОГ ОТПУСТА ЗА ОДРЕЂЕНА КРИВИЧНА ДЕЛА

(члан 5. став 2. у вези са чланом 3. Закона о посебним мерама за спречавање вршења кривичних дела против полне слободе према малолетним лицима)

Лице осуђено на казну затвора за кривично дело из члана 3. Закона о посебним мерама за спречавање вршења кривичних дела против полне слободе према малолетним лицима не може се условно отпустити, без обзира на чињеницу да је правноснажност изречене казне окривљеном за кривично дело против полне слободе наступила пре доношења наведеног Закона.

Из образложења:

Решењем Вишег суда одбијена је као неоснована молба окривљеног Н.Ј. за условно отпуштање са издржавања јединствене казне

затвора у трајању од 6 година и 8 месеци, по пресуди Вишег суда правноснажној дана 24.10.2017. године.

Апелациони суд у Новом Саду је својим решењем одбио као неосновану жалбу браниоца окривљеног изјављену против првостепеног решења, наводећи да чињеница да је окривљени раније осуђиван на казну затвора за кривично дело обљуба или противприродни блуд са лицем које није навршило 14 година из члана 106. став 1. КЗ, која казна је пресудом Вишег суда Кв-830/16 спојена са казнама изреченим за друга кривична дела, искључује примену условног отпуста на окривљеног. Ово стога што се лице осуђено на казну затвора за кривично дело из члана 3. Закона о посебним мерама за спречавање вршења кривичних дела против полне слободе према малолетним лицима, према члану 5. став 2. тог Закона не може условно отпустити, без обзира на чињеницу истицану у жалби - да је правноснажност изречене казне окривљеном за кривично дело против полне слободе наступила пре доношења наведеног Закона.

Примена одредбе члана 5. став 2 у вези са чланом 3. Закона о посебним мерама за спречавање вршења кривичних дела против полне слободе према малолетним лицима, који је стпио на снагу 16.04.2013. године, цени се искључиво у време извршења казне, односно у време одлучивања о молби за условни отпуст, а не према времену одлучивања о кривичном делу и изрицања кривичне санкције.

Такође, предметна казна за кривично дело из члана 106. став 1 КЗ је спајањем престала да постоји као самостална казна и изгубила свој идентитет, јер је обухваћена и постала саставни део јединствене казне затвора у трајању од 6 година и 8 месеци коју окривљени издржава, па се и по том основу бранилац окривљеног неосновано позива на то да је наведена казна за предметно кривично дело, одвојено гледано од остатка изречене јединствене казне - издржана и да и из тог разлога није било места примени члана 3. Закона о посебним мерама за спречавање вршења кривичних дела против полне слободе према малолетним лицима. Ово тим пре што члан 5. став 2. поменутог закона забрану условног отпуштања везује за одређено кривично дело за које је окривљени осуђен.

(Решење Апелационог суда у Новом Саду Кж-Уо-177/17 од 03.10.2017. године)

Аутор сентенце: Александар Чакић, виши саветник

ПРИКАЗИ

Љуба Слијепчевић,
Правосудна академија, Нови Сад

**УГОВОРИ У ЕЛЕКТРОНСКОЈ ФОРМИ
И УГОВОРИ КОЈИ НЕ МОГУ БИТИ ЗАКЉУЧЕНИ
У ЕЛЕКТРОНСКОЈ ФОРМИ ПРЕМА ЗАКОНУ
О ЕЛЕКТРОНСКОЈ ТРГОВИНИ**

Увод

Под називом електронска трговина у најужем смислу подразумева се закључење уговора коришћењем компјутерских мрежа као средстава комуникације, без обзира на то да ли се уговор извршава преко мреже или изван ње. Она обухвата, пре свега, закључење уговора путем електронске поште, електронске размене података и директне (on line) комуникације између уговорних страна на светској мрежи. Електронска пошта има одређене карактеристике које је чине погодном за закључивање уговора. Широко је доступна, једноставна за коришћење и не захтева од корисника нека посебна техничка знања. Садржина поруке није ограничена по дужини нити по распореду информација; преноси се до примаоца врло брзо; пошиљалац може затражити и добити обавештење о томе да ли је адресат примио и прочитао поруку; пошиљалац је такође аутоматски обавештен ако порука није могла бити предата због неке техничке грешке или погрешно назначене адресе; примљена порука садржи датум и време слања, датум и време пријема, електронску адресу пошиљача и примаоца; порука се може у целости цитирати у одговору и електронска порука се може веома лако пренети на хартију.

Слобода уговорања у савременом упоредном праву позитиван је израз начела аутономије воље. Ова аутономија подразумева слободу да се уговор закључи, али и да се одбије нежељено закључење уговора.

Притом, слобода да се уговор закључи има два своја израза. Уговорници су слободни да одаберу како начин на који ће уредити своје

односе – садржину уговора, тако и облик у коме ће изразити своју вољу – форму уговора, осим у случајевима у којима је законом прописана форма за поједину врсту.

Подела уговора на формалне и неформалне извршена је према томе да ли се један уговор може закључити у било којој форми, или се може закључити само у тачно одређеној форми.

Иако је у савременом праву усвојен принцип неформалности, за многе уговоре се захтева одређена писмена форма која нема карактер симболике него карактер целисходности који се испољава кроз њену заштитну функцију. У случају кад је уговор закључен у посебној форми, било на основу закона, било по вољи странака, претпоставља се да је исправом у потпуности обухваћено све оно о чему су се уговорници сагласили - важи само оно што је у тој форми изражено чл. 71. ст. 1. ЗОО.

Појава информационог друштва и промене које су настале у нашем свакодневном животу и свим друштвеним процесима у вези са развојем информационе и комуникационе технологије, оставиле су дубок траг и на све пословне и комерцијалне процесе. Техничка решења која омогућавају брзу, ефикасну, поуздану, интерактивну, како међусобну, тако и масовну комуникацију, данас су саставни део свакодневнице, а нарочито пословне праксе. Електронска комуникација се по ефектима готово изједначава са непосредном, личном комуникацијом.

Техничке могућности комуникације преко Интернета, створиле су услове за појаву широке, богате и врло либералне тржишне платформе, на којој је данас могуће продавати и куповати широк асортиман робе и услуга. Истовремено, економичност електронске комуникације, поред поменутих технолошких и демографских предуслова, омогућила је интензивирање и специфичних услуга информационог друштва. Убрзано ширење броја корисника, релативно у односу на популацију и у апсолутним бројевима, створило је широки круг потенцијалних корисника комерцијалних услуга које се могу пружити путем електронске комуникације. Поред малопродаје и пружања трговинских услуга, и велепродаја има свој електронски облик, као електронски сервис који развијају сви значајни пословни системи и у којима се сарадња између пословних партнера уговора искључиво разменом података путем Интернета или посебних информационих мрежа. Доношењем Закона о електронској трговини направљен је крупан корак у правцу регулисања

електронске трговине, односно куповина робе и услуга преко сајтова домаћих фирми које их продају и преко Интернета, где се може плаћати платним картицама.

Уговор у електронској форми Закон једноставно дефинише као уговор који правна и физичка лица закључују, шаљу, примају, раскидају, отказују, коме приступају и који приказују електронским путем уз коришћење електронских средстава. У питању је дакле уговор чије су садржина и форма идентичне оној коју одређују други, посебни пропис (нпр. Закон о облигационим односима). Сваки уговор закључен у електронској форми мора поштовати законом одређене норме да би био валидан и извршив – ово се односи на његову садржину (битне елементе уговоре, забрањене предмете уговарања, и сл.) али и на његову форму – начин преговарања, понуду и одговор на понуду, и сл. Поред тога, уговор у електронском облику изједначен је са другим уговорима који се закључују у писаној форми. Оно што га разликује од "обичних" уговора јесте начин закључења, односно средства електронске комуникације као искључиви алати који се користе приликом процедуре закључења уговора.

Закон о електронској трговини представља новину у нашем правном систему, имајући у виду да уређује једну област која до сада није била правно уређена. Промет робе и услуга електронским путем, није био предмет посебне нормативе која би уважавајући специфичности комуникације електронским путем, посебно уредила начин одвијања трговине која се претежно обавља путем Интернета, као и путем других електронских мрежа за размену података.

Закон о електронској трговини

Закон о електронској трговини објављен је у "Сл. гласник РС", бр. 41/2009 и 95/2013.

Закон о електронској трговини представља новину у нашем правном систему, имајући у виду да уређује једну област која до сада није била правно уређена. Уставни основ за доношење Закона о електронској трговини садржан је у члану 97. тач. 6. Устава Републике Србије, којим се прописује да Република Србија уређује и обезбеђује, поред осталог, јединствено тржиште, правни положај привредних субјеката, систем обављања појединих привредних и других делатности. Промет робе и

услуга електронским путем, није био предмет посебне нормативе која би уважавајући специфичности комуникације електронским путем, посебно уредила начин одвијања трговине која се претежно обавља путем Интернета, као и путем других електронских мрежа за размену података.

У таквом окружењу, које на убрзани технолошки развој гледа као на услов без којег се не може, индустријски и привредни раст и развој може опстати само сталним присуством у средишту глобалних информатичких збивања. Информациона технологија је постала главни покретач промена и решавања привредних, социјалних и свих других проблема и средство повезивања са међународном заједницом.

Електронско пословање, које је посебно преко Интернета добило замаха, данас отвара могућност новом виду комуницирања са потрошачима и конкуренцијом. Игнорисање и неспремност за укључивање у то ново тржиште, значајно умањује конкурентске предности сваког пословања. Поред наведеног, овим законом су регулисани и Уговори у електронском облику.

Што се форме и пуноважности уговора тиче, Закон прописује да уговор може бити закључен електронским путем, односно у електронској форми, да се понуда и прихват понуде могу дати електронским путем, односно у електронској форми. Када се електронска порука, односно електронска форма користи приликом закључења уговора, таквом уговору се не може оспорити пуноважност само због тога што је сачињен у електронској форми.

Закључивање уговора

У електронској трговини уговор се закључује разменом информација између понудиоца и купца. Понуда и прихват понуде могу се дати електронским путем односно у електронској форми.

Са обзиром на садржај разликују се три групе уговора склопљених преко Интернета:

1. Уговори за стицање материјалних добара. Код њих је само склапање уговора преко Интернета, а достављање следи увек класичним начинима због својстава саме робе.

2. Уговори за стицање лиценци за коришћење дигиталних производа или информација. Овде је по правилу и наруџбина и достава преко Интернета.

3. Уговори о испуњењу неке Интернет услуге (приступ садржајима на Интернету, тражење или ширење информација, Интернет банкарство и сл.)

Једна од најзначајнијих новина која је Законом предвиђена јесте уговор о електронском облику. Полазећи од специфичности електронске комуникације, која подразумева непостојање непосредног присуства друге стране у комуникационом чину, већ пренос података на даљину, као и изостанак материјалног трага о садржају реализоване комуникације, пре свега у облику писаног документа, било је потребно посебно уредити начин закључења уговора у електронском облику. У том смислу, Законом се уређује да се изјаве воље о понуди и прихвату понуде дају у електронском облику, односно разменом података који су искључиво електронског карактера.

Закон прописује и сам поступак закључења уговора, те говори да је пружалац услуга дужан да потенцијалном кориснику услуга, пре закључења уговора о пружању услуга, обезбеди на јасан, разумљив и недвосмислен начин податке и обавештења о:

- поступку који се примењује код закључивања уговора;
- уговорним одредбама;
- општим условима пословања, ако су саставни део уговора;
- језицима на којима уговор може бити закључен;
- кодексима понашања у складу са којима поступају пружаоци услуга и како се ти кодекси могу прегледати електронским путем

Пружалац услуга дужан је да обезбеди да текст уговора и одредбе општих услова пословања које су саставни део уговора закључених у електронској форми буду доступни корисницима услуга на начин који омогућава њихово складиштење, поновно коришћење и репродуковање. Пружалац услуга дужан је да, без одлагања, електронским путем, посебном електронском поруком, потврди пријем електронске поруке која садржи понуду или прихват понуде за закључење уговора.

Уговор у електронској форми сматра се закљученим оног часа када понуђач прими електронску поруку која садржи изјаву понуђеног да прихвата понуду. Понуда и прихват понуде, као и друге изјаве воље учињене електронским путем, сматрају се примљеним када им лице коме су упућене може приступити. На област електронске трговине примењују се и одредбе других закона, као што су: Закон о облигационим односима, који регулише обављање трговинске делатности на даљину. Закон о електронском потпису, чије одредбе су веома значајне за пуноважност стављања у промет докумената у електронској форми; Закон о заштити потрошача; Кривични законик. Сва општа правила облигационог права важе и примењују се на уговоре у електронском облику, а правна сигурност је обезбеђена јер је предвиђено да не постоји могућност оспоравања пуноважности уговора само из разлога што је тај уговор настао у електронском облику. Прописана је посебна форма уговора, која подразумева да су и понуда и изјава о прихватању понуде дати у искључивом електронском облику. Разлог за посебно прописивање електронске форме уговора се нарочито огледа у облику изјаве воље и њеног садржаја, који је електронског карактера, временској непосредности размене изјава, поред чињенице просторне удаљености две стране, као и у питању сигурности у погледу садржаја дате изјаве, идентитета њеног даваоца и могућности поновног приступа тим подацима. Уговор у електронском облику представља посебну законску форму уговора, која се огледа у прописаним условима пуноважности уговора закљученог електронским путем, у којем случају потпада под правни режим уређен овим Законом.

У погледу закључивања уговора у електронском облику, предвиђена је обавеза пружаоца услуга да потенцијалном кориснику услуга, пре закључења уговора, обезбеди на јасан, разумљив и недвосмислен начин податке и обавештења о поступку који се примењује код закључивања уговора, уговорним одредбама и општим условима пословања, ако су саставни део уговора, језицима на којима уговор може бити закључен, као и кодексима понашања у складу са којима поступају пружаоци услуга и како се ти кодекси могу прегледати електронским путем. Од конститутивног значаја за испуњеност прописаних услова за закључење уговора у електронском облику је постојање техничке могућности за препознавање и исправљање погрешног уноса података од стране корисника, пре његове предаје или слања. Као законски услов испуњености прописаног начина закључивања уговора у електронском

облику, јавља се обавеза на страни пружаоца услуге да без одлагања кориснику услуге, посебном електронском поруком и електронским путем, потврди пријем електронске поруке која садржи понуду или прихват понуде за закључење уговора корисника услуге. На овај начин се обезбеђује заштита интереса прихватиоца понуде, односно спречавање случајног закључивања уговора и стварања обавезе без потпуне свести и воље у погледу последица таквог чина.

У вези са сигурношћу у погледу идентитета уговарача, Законом је предвиђена могућност да електронска порука буде потписана квалификованим електронским потписом, у складу са законом којим се уређује електронски потпис, уколико је то прописано посебним законом или прописом, односно ако то представља посебну уговорну форму.

Уговор у електронском облику се јавља као основни инструмент правне сигурности у електронској трговини, имајући у виду да предвиђа специфичности у погледу начина закључивања и облика, које пресудно утичу на могућност доказивања постојања уговора и реализације одговарајуће правне заштите, у случају повреде или неиспуњења уговорне обавезе било које уговорне стране, односно како пружаоца услуге информационог друштва, тако и корисника те услуге.

Уговори на које се не може применити електронско пословање

Чл. 10. Закона о електронској трговини су таксативно набројени уговори који не могу бити закључени у електронској форми.

Електронско пословање се тако не примењује на следеће категорије уговора:

- правне послове којима се врши пренос права својине на непокретности или којима се установљавају друга стварна права на непокретностима;
- изјаве странака и других учесника у поступку за расправљање заоставштине; форму завештања;
- уговоре о уступању и подели имовине за живота;
- уговоре о доживотном издржавању и споразуме у вези са наслеђивањем, као и друге уговоре из области наследног права;
- уговоре о утврђивању имовинских односа између брачних другова;

- уговоре о располагању имовином лица којима је одузета пословна способност;

- уговоре о поклону;

друге правне послове или радње, за које је посебним законом или на основу закона донетих прописа, изричито одређена употреба својеручног потписа у документима на папиру или овера својеручног потписа.

Наведени уговори и правни послови закључују се на класичан начин у складу са одредбама грађанског права.

Комисија УН за међународно трговинско право (UNCITRAL) је 1996. године усвојила Модел закона о електронској трговини, са циљем да послужи као модел националним законодавцима за отклањање правних препрека коришћењу модерних средстава комуникација за закључивање међународних трговачких послова.

Поред тога, 2001. године донет је и посебан Модел закона о електронским потписима, који на детаљнији начин од Модела закона о електронској трговини уређује захтеве који се тичу електронског потписа.

Поред тога што се примењују на нове видове електронске трговине, правила Модел закона имају за циљ да обухвате и неке традиционалне видове уговарања, као што су уговарање путем размене телеграма или телфекса, за које су у неким националним правима већ створена одређена правила.

Одредбе о закључењу уговора налазе се у трећем поглављу првог дела Модела закона, које носи наслов "саопштавање порука са подацима".

Ове одредбе су диспозитивног карактера, те уговорне стране могу уговорити и другачија правила.

Директива о електронској трговини 2000/31 ЕЗ.

Кровни документ у овој области на нивоу ЕУ, који је покушао да на један свеобухватан начин да оквири електронској трговини и да је препозна и регулише као такву је Директива о електронској трговини 2000/31 ЕЗ. Директива о електронској трговини ЕУ, иако веома значајна јер по први пут покушава да уведе свобухватну регулацију пружања услуга информационог друштва, ипак својим широким и флексибилним форму-

лацијама оставља пуно простора за њихову интерпретацију која је на земљама које их спроводе.

Циљ Директиве је био да успостави само оквире, препознајући да превише ригидна и стриктна регулација, не би могла да испрати брзе промене у ИКТ-у. Међутим, она са друге стране, због такве флексибилности, отвара питање неопходности константног тумачења њених одредби. Стога се транспонувањем ове Директиве у националне законе пружа минимум правне сигурности када је у питању електронска трговина и тиме се стимулише прекогранично трговање путем Интернета.

Ова Директива се бави најопштијим питањима у овој области као што су отпочињање обављања ове делатности, обавезне информације које се морају налазити на сајту, информације које мора садржати комерцијална комуникација, пуноважност уговора у електронском облику, питање искључења од одговорности, клаузула унутрашњег тржишта, итд.

Основним одредбама одређује се на која се она поља примењује тј. експлицитно се искључују од поља примене поједине области. То су:

1. питања опорезивања;

2. питања везана за услуге информационог друштва која су већ покривена Директивама о заштити података и приватности у електронским комуникационим мрежама (95/46/EЗ, 97/66/EЗ);

3. питања везана за картелске споразуме и праксе уређена прописима из области конкуренције;

4. питања везана за регулисање јавних бележника и сличних струка које су повезане са вршењем јавних овлашћења, заступање странака пред судом;

5. коцкање и игре на срећу.

Основно начело Директиве и оно на чему се темељи концепт пружања услуга информационог друштва јете да се пружање услуга информационог друштва обавља без икаквог претходног одобрења или дозволе тј. да је потпуно слободно.

Директива потенцира транспарентност пословања пружаоца услуга и заштиту потрошача, па стога прописује које све опште информације о себи мора учинити јавно и лако доступним пружалац услуге. Ту углавном спадају стандардне информације као што су идентификациони подаци

или подаци о цени, и све ове информације морају бити лако доступне и прегледне на сајту пружаоца услуге.

Поред основних информација које је сваки пружалац дужан да учини јавно доступним, приликом слања саме понуде он је дужан да достави и информације о техничким корацима које треба следити приликом закључења уговора, да ли ће поменути уговор бити архивиран и доступан, техничким средствима за исправљање грешака пре слања поруџбине, језике на којима се уговор може закључити, итд. Кад је у питању комерцијална комуникација Директива прописује основне информације које она мора садржати, као и услове у вези са нетраженом комерцијалном комуникацијом а поготово право да се спречи примање такве комуникације на захтев особе којој је послата.

У погледу дефинисања временских одредница различитих радњи приликом закључивања уговора, Директива дефинише када се сматра примљеним одговор на понуду и потврда пријема, и тај тренутак везује за тренутак кад им странке којима су упућени могу приступити. С друге стране, питање тренутка закључења уговора је Директива оставила државама чланицама да регулишу у складу са својим општим правилима облигационог права. Оно што је битно истаћи је да Директива посебно наглашава да се не смеју стварати правне препреке које би онемогућиле закључивање уговора у електронском облику, тј. не сме им се оспорити пуноважност или ваљаност само зато што су закључени електронским путем. Наравно Директива прописује, у виду изузетака, пар одступања од овог општег правила. Директива регулише и друге ствари, као што су питања везана за регулисане професије, кодексе понашања, вансудске начине решавања спорова, за сарадњу земаља чланица, итд..

Клаузула унутрашњег тржишта и правила о ограничењу од одговорности

За поједине одредбе Директиве се сматра да су посебно заслужне за повећање прекограничне трговине и развој е-трговине уопште. На првом месту то су одредбе о принципу унутрашњег тржишта и координатног поља и одредбе о ограничењу од одговорности пружаоца услуга информационог друштва, које ће детаљније бити представљене у наредном тексту.

Принцип унутрашњег тржишта предвиђа да свака земља чланица треба да обезбеди да пружаоци услуга информационог друштва, основани

на њеној територији, ускладе своје пословање са њеним прописима у области коју покрива координатно поље.

Припадност пружаоца услуга информационог друштва се одређује према месту оснивања или тамо где му је претежно смештена пословна активност, а не према месту где му се налази сервер или опрема.

Директива дефинише које су то области које спадају у координатно поље али прописује и опште и специфичне изузетке од примене координатног поља, тј. ситуације у којима је могуће ускратити пружање услуга информационог друштва пружаоцу из друге земље. Општи изузеци су дефинисани у Анексу I Директиве, док се специфичне ситуације одређују на *ad hoc* бази.

Оно због чега је битна ова клаузула је то што је омогућила да пружаоци услуга основани у ЕУ прилагоде своје пословање, у одређеним областима, само једном сету правила и то њиховом домаћем када послују на тржишту ЕУ. Стога ова клаузула представља једно од набитнијих питања које регулише ова Директива, јер она тежи да пружи правну сигурност и јасноћу у погледу пружања услуга информационог друштва у читавој заједници.

Директива се посебно бави и питањима ограничења одговорности пружаоца услуга информационог друштва за садржај који преносе и складиште, јер се овде по први пут на свеобухатан начин регулише ово питање које је од суштинског значаја за електорнску трговину.

У овим одредбама Директива заступа хоризонтални режим одговорности, што значи да се одредбе о органичењу од одговорности примењују на све врсте повреда, без обзира да ли је у питању клевета, кршење ауторских права или нешто треће. Директива уводи такозвани режим "сигурне луке" по коме пружалац услуга информационог друштва, који на одређени начин наступа на Интернету, тј. испуњава услове из чланова 12. – 14. Директиве, није обавезан да врши претходни мотиторнинг садржаја који преноси-складишти нити је дужан да активно тражи чињенице које указују на противзаконите активности.

Наиме Директива предвиђа да је од одговорности за нелегалност садржаја изузет сваки пружаоц услуге које врши чист технички пренос података, привремено складиштење података и трајно складиштење података. Иако Директива регулише питање ограничења од одговорности, она

не регулише питање сазнања за нелегалан садржај и процедуре скидања-ономогућавања спорног садржаја. Тиме су ова питања препуштена земљама чланицама да их регулишу својим националним прописима.

Значај за Републику Србију

Директива о електронској трговини ЕУ је Законом о електронској трговини Србије у великој мери инкорпорирана у српски правни систем. Међутим, оно што треба имати у виду је да уређење ове области не може бити решено само кроз овај закон с обзиром на то да информационе технологије постају саставни део сваке сфере живота, и да стога њихово регулисање не може бити концентрисано на једну област.

Као што се и њихов утицај види у свакој сфери тако треба и њихова регулација да буде присутна, у мањем или већем обиму. Стога је потребно да се системски уреди ова области кроз све прописе у којима се јављају одређени аспекти пружања услуга информационог друштва, а да се то уређење ослања на кровни акт – Закон о електронској трговини.

Закон о електронском документу, електронској идентификацији и услугама од поверења у електронском пословању ("Службени гласник РС", бр. 94/2017)

У "Сл. гласнику РС", бр. 94/2017 објављен је Закон о електронском документу, електронској идентификацији и услугама од поверења у електронском пословању који се примењује од 27. октобра 2017. год.

Доношењем овог закона чини се корак даље у правном уређивању електронског пословања и то управо уређивање оних питања која су битна за праксу односно функционисање електронског пословања у стварности. Даном ступања на снагу овог закона престаје да важи Закон о електронском потпису ("Службени гласник РС", број 135/04) и Закон о електронском документу ("Службени гласник РС", број 51/09). Подзаконски акти донети на основу ових закона примењиваће се и после престанка важења наведених закона, све до доношења одговарајућих прописа сагласно овом закону, осим ако су у супротности са одредбама овог закона. Пре доношења Закона, област електронског пословања је била уређена законима донетим у складу са Директивом о електронским потписима 1999/93/ЕЦ, Европског парламента и Савета, која је престала

да важи ступањем на снагу нове европске регулативе е IDAS (*electronic ID And Services*) тако да је Законом извршено усклађивање националног законодавства са прописима ЕУ, али и усаглашавање са националним прописима и то са Законом о општем управном поступку, чиме је учињен корак у приближавању европским стандардима и у погледу коначног дефинисања свих параметара електронског пословања.

Пошто се информационе технологије и начини пословања изузетно брзо мењају, оцењена је потреба да законска решења буду флексибилна и отворена за нова технолошка достигнућа, да се заснивају на решењима садржаним у међународним документима, прописима и стандардима Европске уније, а посебно на решењима технолошки развијених земаља. Основни циљ законског уређивања је да се омогући и подстакне брже и ефикасније пословање и смањење трошкова пословања, развије тржиште услуга од поверења, модернизује и, услед тога, учини ефикаснијим рад органа јавних власти и привредних субјеката, омогући грађанима лакши и сигурнији приступ услугама органа јавне власти и других субјеката и приступ већем броју наведених услуга, као и поуздано чување електронских докумената, што ће допринети смањењу трошкова за чување документације.

Посебни циљеви законског уређивања састоје се у томе да се правним уређењем ове материје отвори простор за интензивније електронско пословање, створи поверење најшире јавности у употребу и размену електронских докумената, употребу услуга од поверења у електронском пословању и постигне конкурентност на светским тржиштима.

Закон посвећује посебну пажњу електронској идентификацији, електронском печату, електронском потпису, електронском документу, као и услугама од поверења и електронском чувању докумената, а у складу са Уредбом ЕУ број 910/2014 од 23. јула 2014. године (о електронској идентификацији и услугама од поверења за електронске трансакције на унутрашњем тржишту). На овај начин, Србија не само да усклађује свој правни оквир електронског пословања са релевантним европским правилима и на тај начин испуњава своје обавезе из процеса придруживања, већ значајно доприноси достизању стандарда својствених технолошки развијеним земљама.

Наиме, Закон уводи електронски печат, те на тај начин проширује могућности правних лица у погледу коришћења погодности које пружа

електронско пословање. Закон даље разликује електронски, напредни електронски и квалификовани електронски печат, у зависности од начина његовог креирања, те степена заштићености од ризика неовлашћеног коришћења и злоупотребе у сваком другом облику. Напредни електронски печат представља "прелазно решење" између електронског и квалификованог електронског печата, намењено оним случајевима када је потребан виши ниво поузданости, али из формалних или практичних разлога није примерено предвидети квалификовани електронски печатач. У сваком случају, Закон предвиђа да се електронском печату не може оспорити пуноважност или доказна снага само због тога што је у електронском облику, или што не испуњава услове за квалификован електронски печатач. За квалификовани електронски печат важи правна претпоставка очуваности интегритета и тачности порекла података за које је везан. Другим речима, електронски печат правног лица представљаће замену за печат и својеручни потпис лица овлашћеног за заступање тог правног лица.

Аналогно наведеном, Закон разликује и електронски, напредни електронски и квалификовани електронски потпис. Као и код електронског печата, Закон предвиђа да се електронском потпису не може оспорити пуноважност или доказна снага само због тога што је у електронском облику, или што не испуњава услове за квалификовани електронски потпис. Квалификовани електронски потпис има исто правно дејство као и својеручни потпис. Имајући у виду да је до сада изузетно мали број грађана користио услугу електронског потписа, а услед сложености процедуре његовог прибављања (нарочито уколико се ради о физичким лицима која поступају испред правног лица или државног органа), један од циљева нових законских решења јесте да се поједностављењем предметног поступка овај број значајно повећа.

Ипак, Закон експлицитно предвиђа да употреба електронског печата и потписа није могућа у уговорима и другим правним пословима за које је посебним законом предвиђено да се сачињавају у форми овере потписа, јавно потврђене исправе или јавнобележничког записа.

Такође, у складу са одредбама о електронском печату и потпису, Закон наводи да се ни електронском документу не може се оспорити пуноважност, доказна снага, као ни писана форма само зато што је у електронском облику.

Од нарочитог значаја је и регулисање електронске доставе, као услуге од поверења, која такође може бити "обична" и квалификована. Наиме, односна услуга представљаће својеврсну алтернативу за услугу препоручене пошиљке, будући да, уз висок ниво поузданости, обезбеђује идентификацију како пошиљаоца, тако и примаоца, а праћена је и издавањем потврде о електронској достави. У Закону се изричито наводи да се подацима послатим или примљеним путем услуге електронске доставе не може оспорити правна снага и допуштеност као доказа у правном промету само из разлога што су у електронској форми или из разлога што не испуњавају све услове услуге квалификоване електронске доставе. Такође, у Закону се наводи да за податке из електронске поруке послате или примљене путем услуге квалификоване електронске доставе важи правна претпоставка интегритета података, слања података од назначеног пошиљаоца, пријема од стране назначеног примаоца, те поузданости датума и времена слања и пријема.

За крај, Закон предвиђа да ће се подзаконски акти донети на основу Закона о електронском потпису и Закона о електронском документу примењивати и после престанка важења наведених закона, све до доношења одговарајућих прописа сагласно новом Закону (осим ако су у супротности са његовим одредбама). Такође, сертификациона тела за издавање квалификованих електронских сертификата, која су регистрована на основу Закона о електронском потпису, настављају са радом, уз обавезу да у року од 12 месеци ускладе своје пословање са одредбама Закона.

Казнене одредбе Закона предвиђају прилично ригорозне казне за пружаоце услуга, али и за одговорно лице у државном органу или органу јавне власти, које у оквиру својих овлашћења оспори или не призна пуноважност или доказну снагу електронском документу сачињеном у складу са овим Законом.

Како би се обезбедила пуна примена Закона, предвиђено је доношење 17 подзаконских аката у року од 6, 12 и 18 месеци од дана ступања на снагу Закона.

Литература:

1. Дракулић Мирјана и Дракулић Ратимир, Правна регулација е-пословања
2. Старчевић Др Миодраг, Међународно привредно право, Београд 2007.

Прикази

3. Е-трговина, on line часопис о електронској трговини
4. др Милан Марковић, Електронски потпис у Србији, е-магазин
5. Бјелић Предраг, Електронско трговање – електронско пословање у међународној трговини, Београд, Институт за међународну трговину и привреду, 2000
6. <http://srdjanrajcevic.com/2011/06/03/o-materijalnopravnom-konceptu-elektronske-trgovine-u-evropskoj-uniji/>
7. Закон о електронској трговини ("Сл. гласник РС", бр. 41/2009 и 95/2013.)
8. Закон о електронском документу, електронској идентификацији и услугама од поверења у електронском пословању ("Сл. гласник РС", бр. 94/2017.)

Љуба Слијепчевић,
Правосудна академија, Нови Сад

ПРЕСУДЕ ЕСЉП – У ВЕЗИ СА НАСИЉЕМ У ПОРОДИЦИ

BALSAN против РУМУНИЈЕ
бр. 49645/09 пресуда од 23.маја 2017.

Чињенично стање:

Подноситељка представке у браку је од 1979. године и има четворо деце. Тврдила је да је њен супруг био насилан према њој и деци током брака. Насиље се интензивирало 2007. године током бракоразводне парнице и настављено је 2008. године када је развод окончан. У том ју је период њен супруг осам пута напао, а повреде које су забележене у медицинским извештајима захтевале од два до највише десет дана лекарске бриге.

У периоду од 2007. до 2008. године подносиатељка је више пута затражила помоћ полиције, слала захтеве за заштиту начелнику полиције и подносила кривичне пријаве.

Надлежна тела су током истраге и у поступку пред судом сматрала да је подносиатељка сама допринела породичном насиљу те да оно није било довољно озбиљно да би захтевало примену кривичног закона.

Судови су ослободили њеног супруга од одговорности за наношење телесних повреда у три инцидента из 2007. године и у пет инцидента у 2008. години. Током кривичних истрага и судских поступака подносиатељка је стално скретала пажњу властима на злостављање које трпи од супруга, упозоравајући их да се боји за свој животач. Међутим, никада нису подузете никакве конкретне мере, а њени захтеви да судови наложе заштитне мере нису били усвојени.

Приговори

Подноситељка је тврдила да је власти нису успеле заштитити од вишекратног породичног насиља и утврдити одговорност њеног супруга, упркос бројним притужбама. Такође је тврдила да се због толеранције таквог насиља осећала пониженом и беспомоћном. Суд је предмет одлучио размотрити на темељу члана 3. - забрана нечовечног и понижавајућег поступања и члана 14. - забрана дискриминације.

Одлука суда

Члан 3.

(забрана нечовечног и понижавајућег поступања)

Суд је сматрао да је физичко насиље којем је подносиатељка била вишекратно подвргнута и повреде које је притом задобила, а које су документоване у медицинским и полицијским извештајима, било довољно озбиљно те да је достигло потребну тежину, следом чега је примењив члан 3. Конвенције.

Румунске власти су морале бити свесне тог злостављања, с обзиром на вишекратне позиве за помоћ упућене полицији и судовима. Власти су стога биле обавезне подузети све разумне мере како би реаговале на њене притужбе и спречиле поновне нападе. Наиме, у Румунији постоји правни оквир за пријаву породичног насиља и тражење заштите, а подносиатељка га је у потпуности искористила.

Суд је с озбиљном забринутошћу закључио да су власти утврдиле да је подносиатељка придонела породичном насиљу, те да су сматрале да оно није било довољно озбиљно да би спадало у домен кривичног закона. Такав приступ, у случају када је до породичног насиља неспорно дошло, лишио је национални правни оквир његове сврхе, те није у складу с међународним стандардима о насиљу над женама, а посебно о породичном насиљу.

Надаље, упркос чињеници да се подносиатељка наставила жалити на даље злостављање, власти очигледно нису подзеле никакве мере како би је заштитиле. Једине изречене санкције пред прекршајним судом, новчане казне, биле су неделотворно средство одвраћања од даљег злостављања.

Прикази

Суд је стога утврдио да начин на који су власти решавале њену притужбу није пружио одговарајућу заштиту подносиоцима од насиља у породици, чиме је дошло до повреде члана 3. Конвенције.

Члан 14. (забрана дискриминације)

Суд је навео службене статистике које показују да већина људи у Румунији толерише породично насиље и сматра га нормалним. Грађани можда нису довољно свесни опсежног правног и политичког оквира у Румунији за уклањање дискриминације према женама, а саме жене можда нису свесне својих права. Очигледно, ни власти нису у потпуности цениле озбиљност и обим породичног насиља у Румунији, као што се види у овом предмету, због тога што нису примениле прописе на адекватан начин. Упркос томе што је донет закон и национална стратегија о спречавању и сузбијању таквог злостављања, свеукупно нераговање правосудног система и некажњавање насилника указују на недовољну опредељеност за спречавање породичног насиља у Румунији.

Та је пасивност одражавала дискриминацијски став према подносиоцима као жени. Суд је стога сматрао да је насиље којем је подносиоцима била изложена, било насиље на темељу пола, што представља облик дискриминације жена. Упркос томе што је донет закон и национална стратегија о спречавању и сузбијању таквог злостављања, свеукупно нераговање правосудног система и некажњавање насилника, као што је утврђено у предмету подносиоцима, указују на недовољну опредељеност за спречавање породичног насиља у Румунији.

Следом наведеног, дошло је до повреде члана 14. Конвенције у вези с чланом 3. Конвенције.

Суд је одредио правичну накнаду од 9.800 еура на име нематеријалне штете

ОРУЗ против ТУРСКЕ 09. јун 2009 бр. 33401/02

Чињенично стање:

Подносиоцима представке Nahide Opuz је турска држављанка која се венчала са Н.О. у новембру 1995. године. Од почетка везе имали су

озбиљне проблеме, а сада су разведени. У периоду од априла 1995. године до марта 1998. године догодила су се четири инцидента у којима се Н.О. насилно понашао и претио подносиоци и њеној мајци. Реч је о тешким премлаћивањима. Н.О. је претио ножем и јурио подносиоци и њену мајку колима. О свему постоји медицинска документација. Против Н.О. је три пута покренут кривични поступак због претњи смрћу, наношења тешких телесних повреда и покушаја убиства, међутим, пошто су подносиоци и њена мајка повлачиле кривичне пријаве, домаћи судови су обустављали поступак. Важно је напоменути да је по кривичном законик у Турске неопходна кривична пријава да би се поступак могао наставити. Октобра 2001. Н.О. је седам пута ножем избо подносиоци представке. Н.О. је оптужен за напад ножем и осуђен на новчану казну.

Мајка подносиоци је затражила притвор за Н.О. наводећи и да су она и ћерка у претходним инцидентима морале да повуку пријаве због његових претњи смрћу. 2002. Подносиоци и мајка одлучују се на селидбу, међутим Н.О. присиљава комби за селидбу да се заустави и пуца у подносиоцину мајку, која је на лицу места издахнула. У марту 2008. године Н.О. је осуђен због убиства и незаконитог поседовања оружја на доживотну робију, али је пуштен на слободу до окончања жалбеног поступка. У априлу 2008. подносиоци тражи од власти да предузму неопходне мере у циљу њене заштите, с обзиром на то да је Н.О. почео опет да јој прети, али власти не предузимају такве мере.

Одлука суда

Подносиоци је у представци навела да турске власти нису заштитиле право на живот њене мајке, као и да чињеница да турско законодавство не предвиђа заштиту жена од породичног насиља представља повреду чана 14.

Суд је закључио да су турске власти погрешно сматрале да је овде реч о "породичној ствари" и да је смртни исход био предвидљив. Суд је закључио да националне власти нису испуниле позитивну обавезу да овакво насиље спрече нити су предузеле ефикасне мере у току истраге убиства, као и да нису заштитиле право на живот мајке подносиоци и тиме су прекршили члан 2. ЕКЉП. Суд је утврдио да је дошло до повреде члана 14. при чему је за доказе узео извештаје две невладине организације (*Amnesty international* и локалне невладине организације), које држава

није оспорила. Из тих извештаја Суд је извео закључак да власти толеришу породично насиље и да правни лекови на које указује држава нису делотворни и самим тим да је подносиатељка доказала како су жртве у породици махом жене и како пасивност државе Турске ствара климу погодну за породично насиље. Важност ове пресуде се огледа у чињеници да је Суд утврдио да је прекршена забрана дискриминације на основу родне припадности.

Суд се у свом резонувању позвао на мишљење Комитета UN за уклањање свих облика дискриминације жена, заузевши став да држава тиме што не пружа заштиту од породичног насиља, крши њихово право на једнакост пред законом.

Од значаја је и то што се Суд позвао на сопствене пресуде у случајевима D.H. и остали против Чешке у којој је наведено да се могу користити статистички подаци у сврху доказивања различитог третмана према двама групама. Суд сматра да је дошло до повреде члана 2. Конвенције у смислу смрти мајке апликантице; такође сматра да је дошло до повреде члана 3. Конвенције у смислу пропуста власти да заштите апликантицу од насиља у породици које је починио њен бивши супруг;

Суд сматра да је дошло до повреде члана 14. Конвенције, а у вези са чланом 2. и 3. Конвенције; у складу са чланом 44. став 2. Конвенције, апликантици треба да исплати (I) укупни износ од ЕУР 30.000 (тридесетхиљада еура), увећан за сва евентуална оптерећења на тај износ, а на име нематеријалне одштете; (II) ЕУР 6.500 (шестхиљадапетстотина еура), умањен за 1.494 ЕУР примљених на име правне помоћи од Савета Европе

**Томашић против Хрватске
15.1.2009., бр. 46598/06**

Чињенично стање:

У овом случају представку је поднело пет хрватских држављана, г. Бранко Томашић, гђа Ђурђа Томашић, г. Марко Томашић, г. Томислав Томашић, гђица Ана Томашић. Први подносилац представке и друга подносиатељка представке су супружници, док су трећи и четврти подносиоци представки и пета подносиатељка представке њихова деца. М.Т. ћерка, односно сестра подносилаца представке, је 2004. ушла у везу

са извесним М.М. Почели су живети заједно са подносиоцима представке у њиховој кући. У марту 2005. родила им се ћерка В.Т. Убрзо након тога М.М. је имао низ сукоба са укућанима и иселио се из куће. Дана 5. јануара 2006. М.Т. је Државном тужилаштву у Чаковцу поднела кривичну пријаву против М.М. Навела је у представци да је претио да ће њу и њихову заједничку ћерку убити бомбом ако му се не врати. Дана 3. фебруара 2006. М.М. је одређен притвор након што је 27. јануара 2006. против њега покренут кривични поступак пред Општинским судом у Чаковцу. Према психијатријском мишљењу које је прибављено током поступка, он пати од поремећаја личности и његове претње су биле веома озбиљне. Осуђен је на казну затвора у трајању од пет месеци и одређена му је безбедносна мера обавезног психијатријског лечења током боравка у затвору, а по потреби и након тога. М.М. је затворску казну издржавао у затвору у В. из којег је пуштен 3. јула 2006. Дана 15. августа 2006. устрелио је М.Т., њихову кћерку В.Т. и себе. Дана 28. новембра 2006. Државно тужилаштво је одбацило кривичну пријаву против М.М. за убиство М.Т. и В.Т. због тога што је био мртав.

Дописом од истог датума Државно тужилаштво је затражило од Полицијске управе да прикупи све податке везане за психијатријско лечење М.М. у затвору у В. У затворском здравственом картону М.М. који је доставила Влада, нема никаквих информација о психијатријском или психотерапијском третману. Дана 6. новембра 2006. подносиоци представке поднели су Државном тужилаштву предлог за решење свог захтева за надокнаду нематеријалне штете у вези са смрћу М.Т. и В.Т. У предлогу су навели да су надлежне власти пропустиле да предузму одговарајуће мере ради заштите живота М.Т. и В.Т. те су указали на мањкавости истраге о околностима њихове смрти. Ништа им није одговорено на овај предлог.

Одлука суда

Суд примећује да након што је М.М. убио М.Т. и В.Т. није утврђена одговорност државних службеника укључених у случај у односу на дужност меродавних власти да заштите животе жртава. У тим би се околностима могло рећи да грађанска тужба за накнаду штете против државе нема много изгледа за успех, нарочито с обзиром на захтев из домаћег права и праксе да одговорност државе постоји само у случају

незаконитог поступања од стране тела власти или незаконитог пропуста и намере тела власти да проузрокује штету трећој особи или прихватања таквог исхода. Суд је нагласио да је главна мањкавост управо у домаћем систему заштите људи од поступака опасних криминалаца, као и правни оквир у коме надлежне власти треба да делују. Суд примећује да Влада није доказала да су се та питања, а нарочито приговори подносиоца представке на основу члана 2. Конвенције који се односе на мањкавости домаћега права и праксе пре смрти М.Т. и В.Т., могла испитати и у једноме од поступака на који се позвала.

Суд прво примећује да, иако је М.М. у неколико наврата споменуо да има бомбу, а могао је исто тако имати и друго оружје, током првог кривичног поступка против њега није наложена претрага његовога стана и возила. Таква претрага није наложена нити извршена упркос томе што су меродавне власти знале за његове напред споменуте изјаве већ 4. јануара 2006, кад је Центар за социјално старање у Ч. Полицијској управи поднео извештај са таквим наводима.

Суд даље примећује да када је одлука о одређивању психијатријског лечења постала правноснажна и извршна након доношења пресуде жалбеног суда 28. априла 2006, М.М. је у притвору већ провео два месеца и двадесет пет дана. Будући да је био осуђен на казну затвора од пет месеци, његово психијатријско лечење до пуштања из затвора могло је трајати само два месеца и пет дана. Суд надаље примећује да је пропис који уређује спровођење мере обавезног психијатријског лечења, то јест, меродавне одредбе Закона о извршавању казне затвора, врло уопштен.

Суд сматра да нису предузете одговарајуће мере како би се смањила вероватноћа да М.М. оствари своје претње након пуштања из затвора. Суд констатује да је утврдио да су власти, у односу на смрт двоје блиских сродника подносилаца представке, прекршиле Конвенцију. У тим околностима, Суд сматра да су подносиоци сигурно претрпели нематеријалну штету. Пресуђујући на правичној основи и узимајући у обзир накнаду досуђену у упоредивим предметима, проглашава захтев допуштеним, пресуђује да је дошло до повреде члана 2. Конвенције у његовом материјалноправном аспекту, због помањкања одговарајућих мера за спречавање смрти М.Т. и В.Т. те да тужена држава подносиоцима захтева заједно треба исплатити, у року од три месеца од

Прикази

дана кад пресуда постане коначном у складу с чланом 44. ставком 2. Конвенције, следеће износе које је потребно прерачунати у националну валуту тужене државе према течају важећем на дан намирења

(i) 40.000 ЕУР (четрдесет хиљада еура) на име нематеријалне штете, увећаних за све порезе који би се подносиоцима захтева могли зарачунати;

(ii) 1.300 ЕУР (хиљаду и тристо еура) на име трошкова и издатака, увећаних за све порезе који би се подносиоцима захтева могли зарачунати;

(б) да се од протеча напред наведена три месеца до намирења на напред наведене износе плаћа обична камата према стопи која је једнака најнижој кредитној стопи Европске средишње банке током раздобља неплаћања, увећана за три постотна бода;

Такође Суд одбија остатак захтева подносиоца захтева за праведну накнаду.

приредила: Љуба Слијепчевић, Правосудна академија

Владислава Тодоровић,
виши саветник Апелационог суда у Новом Саду

ИЗВРШЕЊЕ МЕРА БЕЗБЕДНОСТИ МЕДИЦИНСКОГ КАРАКТЕРА

I

Апстракт

У кривичном законодавству се разматра већи број питања од значаја за прописивање и примену мера безбедности и то: мере безбедности обавезног психијатријског лечења и чувања у здравственој установи и мере безбедности обавезног психијатријског лечења на слободи, као и мера безбедности обавезног лечења алкохоличара и наркомана. Осим одредаба Кривичног законика Србије, у раду су анализирани и релевантне одредбе Законика о кривичном поступку, Закона о извршењу кривичних санкција. Општи закључак рада јесте да у погледу мера безбедности психијатријског лечења и лечења алкохоличара и наркомана, и поред тога што је протекло доста времена од увођења постојећих решења (КЗ СФРЈ из 1976. године) и што она нису суштински мењана приликом доношења КЗ Србије 2005. године – ступио на снагу 01.01.2006. године, па ни каснијим изменама, нема оправдања да се на законодавном плану предузимају неки кораци који би водили концепцијски другачијим решењима. Уместо тога, постоји потреба да се побољша и усаврши постојеће решење и отклоне уочени проблеми како на законодавном плану, тако и у примени.

II

Увод

Мере безбедности у крајњој линији као и казна имају исти циљ, а то је обављање заштитне функције кривичног права. Међутим, њихова природа и сврха значајно се разликују у односу на казну. Постало је уобичајено да се говори о дуалитету кривичних санкција. Став о дуалитету кривичних санкција се може правдати различитом природом казне и мера безбедности.

Тај закључак и оцена се односе на кривично право гледајући у целини. Међутим, у једном сегменту, мере безбедности су у кривичном праву "главни колосек". Реч је о реаговању на понашања (која су у кривичном законодавству предвиђена као кривична дела) од стране оних који с обзиром на своје душевно стање нису способни за урачунљивост, па самим тим ни за кривицу. Није спорно да је легитимна одбрана друштва и од понашања која не садрже у себи кривицу као конститутивни елемент кривичног дела. Међутим, не би требало да буде спорно ни то да су учиниоци таквих дела двоструко маргинализовани: и као учиниоци дела у закону предвиђеног као кривичног дела и као душевно болесна лица. Зато је овде можда још од већег значаја да се пронађе равнотежа између интереса друштва и интереса појединаца који су посебно рањиви и који, по правилу, нису ни у стању да сами заштите своја основна права која им као људима припадају.

Осим у односу на неурачунљива лица код којих су мере психијатријског лечења главни и најважнији одговор друштва на њихову опасност од поновног вршења кривичног дела, те мере имају велики значај и код битно смањено урачунљивих лица. Иако је у односу на њих главна реакција друштва на учињено кривично дело казна (или санкција која је замењује као што је условна осуда), она није увек довољна и у одређеним случајевима постоји оправдање да се уз казну реагује и мером безбедности чија је садржина психијатријско лечење таквог учиниоца кривичног дела, а у циљу смањивања ризика и вероватноће од поновног вршења кривичног дела. Кривични законици XIX века под утицајем класичне школе садрже одредбу о томе да неурачунљива лица не могу учинити кривично дело, те да не могу бити ни кажњени, али по правилу, не предвиђају како ће се са њима поступати односно не предвиђају меру безбедности психијатријског лечења и чувања. Често је њихов положај био лошији од учиниоца кривичних дела јер су упућивани у тзв. луднице, односно азиле у којима су били заточени. О неком лечењу једва да је могло бити говора.

III

Историјат мера безбедности

Први законски пројекат који предвиђа мере безбедности као посебан тип санкције јесте Преднацрт швајцарског кривичног законика из 1893. године (усвојен тек 1937. године) који се везује за име Карла Штоса и који је извршио значајан утицај на низ законодавстава. У Србији Проје-

кат КЗ у редакцији из 1911. године предвиђа мере безбедности и терминолошки их разликује у односу на казну. Почев од тридесетих година XX века мере безбедности се уводе у бројна кривична законодавства као посебна врста кривичних санкција, садржински и системски одвојене од казне. Један од првих кривичних законика у који су уведене мере безбедности као засебна врста кривичних санкција био је Кривични законик Краљевине Југославије из 1929. године. Од тада, како у законодавству, тако и у теорији, доминира концепт дуалистичког система кривичних санкција. У време настанка и прихватања тог концепта, и поред тога што је то било предмет расправа и дискусија, постојала је релативно јасна граница између казне и мера безбедности. *Казни се као циљ постављала одмазда, морална опомена и генерална превенција кроз застрашивање, а мерама безбедности лечење и поправљање учиниоца кривичног дела.* Мере безбедности су уведене да би се специјално превентивно деловало на одређене категорије учинилаца у односу на које казна не представља адекватну реакцију. Међутим, са продором и прихватањем ресоцијализације као циља казне, та се јасна граница почела донекле губити. Оријентација на ресоцијализацију и третмане учиниоца водила је и предлогу за унификацију казне и мера безбедности и оспоравању дуалистичког концепта. Но, новији развој у свету на плану криминалне политике и кривичног права текао је у знаку разочарања у ресоцијализирајуће ефекте казне, што је у неким земљама и делу теорије за резултат имало потпуно напуштање ресоцијализације као обавезног циља казне. То је поново довело до јаснијег разграничења казне и мера безбедности. Међутим, ново је то што се и у области мера безбедности усвајају неки принципи и институти који су раније били резервисани само за казну (нпр. доследно остваривање начела законитости, усвајање у извесној мери принципа сразмерности и праведности, условно одлагање).

Главну разлику између казне и мера безбедности треба видети у њиховој сврси. Иако се неким мерама безбедности не може негирати извесно генерално-превентивно дејство, а још мање казни специјално-превентивни учинак, оно што разликује два типа кривичних санкција јесте, пре свега, начин остваривања опште сврхе кривичних санкција. Постизање циљева кривичноправне заштите казном врши се у првом реду на генерално-превентивном плану. Код мера безбедности пак, специјална превенција је у првом плану, генерална превенција је споредан ефекат који је изражен у знатно мањој мери него код казне, или је сасвим одсутан. Даље,

казна значи социјално-етички прекор одговорном учиниоцу и претпоставља постојање кривице, док је мера безбедности вредносно неутрална санкција заснована на опасности учиниоца у смислу поновног вршења кривичног дела. Приликом изрицања (или неизрицања) казне суд се не сме руководити искључиво специјалном превенцијом, док је код мера безбедности то не само могуће, него и правило. Казна се не сме сувише оптеретити специјално-превентивним циљевима нити се као основ за њену примену сме на прво место ставити опасност учиниоца. То не значи да се мерама безбедности не постављају никаква ограничења у погледу остваривања специјално-превентивних циљева, нити да је опасност учиниоца једини услов за њихову примену.

IV

Мере безбедности медицинског карактера у нашем кривичном законодавству

Наше кривично право предвиђа девет мера безбедности: 1) обавезно психијатријско лечење и чување у здравственој установи; 2) обавезно психијатријско лечење на слободи; 3) обавезно лечење наркомана; 4) обавезно лечење алкохоличара; 5) забрана вршења позива, делатности или дужности; 6) забрана управљања моторним возилом; 7) одузимање предмета; 8) протеривање странца из земље, и 9) јавно објављивање пресуде.

Наведене мере се могу класификовати по различитим критеријумима. Уобичајене су поделе на мере безбедности медицинског карактера и остале мере безбедности, на мере безбедности личног и стварног карактера, као и на мере безбедности са и без лишења слободе. Могуће их је поделити и на обавезне и факултативне, као и на оне које се изричу самостално или уз неку другу кривичну санкцију.

У мере безбедности медицинског карактера спадају: 1) обавезно психијатријско лечење и чување у здравственој установи; 2) обавезно психијатријско лечење на слободи; 3) обавезно лечење наркомана, и 4) обавезно лечење алкохоличара.

1) Мера безбедности обавезно психијатријско лечење и чување у здравственој установи може се применити према учиниоцу који је кривично дело учинио у стању битно смањене урачунљивости, или учиниоцу који је у стању неурачунљивости учинио противправно дело предвиђено у

закону као кривично дело. За примену ове мере безбедности морају бити испуњена два услова: постојање озбиљне опасности да ће учинилац учинити теже кривично дело, као и да је за отклањање те опасности потребно његово лечење и чување у здравственој установи. Док се у односу на неурачунљиве учиниоце ова мера безбедности изриче као самостална санкција, битно смањено урачунљивим учиниоцима се изриче уз казну и извршава се пре казне (викаријски систем). Уколико је такав учинилац провео дуже или исто време у установи за извршавање ове мере од дужине изречене казне затвора, тиме је уједно издржао и казну. Ако је то време краће, суд ће одлучити да ли ће га упутити на издржавање остатка казне или ће га пустити на условни отпуст. Ова мера безбедности изриче се на неодређено време (без обзира да ли се ради о неурачунљивом, или битно смањено урачунљивом учиниоцу), а о отпуштању из здравствене установе одлучује суд решењем након спровођења поступка. Тај поступак се спроводи по службеној дужности, на предлог здравствене установе, или на предлог органа старатељства.

2) Мера безбедности обавезно психијатријско лечење на слободи изриче се самостално неурачунљивом учиниоцу. У два случаја се може изрећи и битно смањено урачунљивом лицу: уз условну осуду, а у другом случају када је битно смањено урачунљив учинилац после обуставе извршавања мере из члана 81. КЗ (обавезно психијатријско лечење и чување у здравственој установи) пуштен на условни отпуст, када му се може изрећи **обавезно психијатријско лечење на слободи**. Ова мера безбедности може трајати најдуже три године. Могућност претварања ове мере у меру безбедности **обавезног психијатријског лечења и чувања** у здравственој установи постоји у два случаја: када се учинилац не подвргне лечењу, односно када га самовољно напусти, и када и поред лечења учинилац постане толико опасан за околину да је потребно његово лечење

3) Мера безбедности обавезно лечење наркомана предвиђена је за учиниоце који су кривично дело извршили услед зависности од употребе опојних дрога. При томе се не тражи да је учинилац у време извршења кривичног дела био под утицајем дроге. Ова мера безбедности се може изрећи уз казну затвора, новчану казну, условну осуду, судску опомену или ослобођење од казне. У случају када се изриче уз казну затвора, мера безбедности **обавезног лечења наркомана** може трајати и дуже од изречене казне затвора, али њено укупно трајање у том случају не може бити

дуже од три године. Ако је изречена уз казну затвора, мера безбедности обавезног лечења наркомана извршава се у заводу за извршење казне затвора, или у одговарајућој здравственој или другој специјализованој установи, а време проведено у установи за лечење урачунава се у казну затвора. У случају да је изречена уз условну осуду, судску опомену, или ослобођење од казне, ова мера се извршава на слободи (тј. лечење се спроводи амбулантно) и може трајати највише три године. Ако се учинилац без оправданих разлога не подвргне лечењу на слободи, или лечење самовољно напусти, суд ће одредити да се ова мера принудно изврши у здравственој или у другој специјализованој установи.

4) Услови за примену мере безбедности обавезног лечења алкохоличара су у основи исти као и код мере безбедности обавезног лечења наркомана, само што је овде реч о зависности од алкохола. Дакле, неопходно је за изрицање ове мере безбедности да је кривично дело учињено услед зависности од употребе алкохола и да услед ове зависности и даље постоји озбиљна опасност да ће учинилац и даље да врши кривична дела. То значи да је за примену ове мере безбедности важно разликовати обично пијанство од алкохолизма. Ова мера безбедности може се изрећи уз казну затвора, новчану казну, условну осуду, судску опомену и ослобођење од казне. У случају када се изриче уз казну затвора, мера безбедности обавезног лечења алкохоличара ограничена је трајањем казне затвора. Она може трајати краће од те казне (уколико је престала потреба за даљим лечењем), али не и дуже, за разлику од мере безбедности обавезног лечења наркомана. Ако је изречена уз казну затвора, ова мера се извршава у заводу за извршење казне затвора, или у одговарајућој здравственој или другој специјализованој установи, а време проведено у установи за лечење урачунава се у казну затвора. У случају да је изречена уз условну осуду, судску опомену, или ослобођење од казне мера безбедности обавезног лечења алкохоличара се извршава на слободи (тј. лечење се спроводи амбулантно) и не може трајати дуже од две године. Ако се учинилац без оправданих разлога не подвргне лечењу на слободи, или лечење самовољно напусти, суд ће (као и код мере безбедности обавезног лечења наркомана) одредити да се ова мера принудно изврши у здравственој или у другој специјализованој установи.

V

Ивршење мера безбедности медицинског карактера

Мере безбедности медицинског карактера представљају део казних мера које се примењују према душевно абнормалним починитељима кривичних дела. Њихова основна функција јесте заштита друштва од опасног понашања ментално болесног деликвента. То се постиже психијатријским лечењем. Лечење се примењује према душевно болесним и ментално заосталим починитељима, као и према алкохоличарима и наркомањима. Потребу за лечењем утврђује суд на основуведеног психијатријског вештачења. Вештак је дужан да суду предложи изрицање адекватне мере према починитељу, која би требало да отклони или ублажи симптоме болести, односно поремећености. Дугорочни, али реални циљеви мера су превенција опасног понашања деликвента у будућности, затим његова ментална и социјална рехабилитација и повратак у друштво. Мере безбедности се могу изрећи и према малолетним деликвентима и то уз малолетнички затвор или уз васпитне мере, као и у ситуацијама условног отпуста.

**1. Обавезно психијатријско лечење и чување
у здравственој установи**

Упућивање лица на извршење мере обавезног психијатријског лечења и чувања у здравственој установи врши надлежни суд који је изрекао меру у првом степену (чл. 195. ст. 1 ЗИКС). Мера из става 1. овог члана извршава се у Специјалној затворској болници, а изузетно у другој здравственој установи (чл. 195 ст. 2. ЗИКС).

Циљ примене ове мере је двоструке природе. Са једне стране, њеним изрицањем и извршењем подразумевају се мере лечења болести учиниоца дела која је довела до стања неурачунљивости или стања битно смањене урачунљивости, а са друге, изолацијом оваквих учинилаца кривичног дела друштво се штити од других кривичних дела. Мера безбедности се изриче у неодређеном трајању, јер се унапред и не може знати колико је времена потребно да би се код учиниоца отклонила болесна стања. Она се у сваком случају обуставља од извршења када суд утврди (а не неки други орган) да је престала потреба за њеним даљим трајањем. Учиниоцу кривичног дела, који је ово дело учинио у стању битно смањене урачунљивости и који је осуђен на казну затвора времеведено у здравственој установи приликом примене ове

мере безбедности урачунава се у трајање изречене казне. Ова мера безбедности се извршава у Специјалној затворској болници, а изузетно у другој установи, о чему одлучују су у првом степену, који је и изрекао ову врсту кривичне санкције. У сваком случају, суд ће приликом избора места извршења мере безбедности имати у виду опасност (темибилитет или опасно стање учиниоца за околину). Ради се заправо о специфичној кривичној санкцији која у себи обухвата истовремено и чување лица коме је ова мера безбедности изречена, али и одговарајући психијатријски третман (лечења обољења која су и довела учиниоца кривичног дела у стање неурачунљивости или битно смањене урачунљивости).

Кад је мера из става овог члана изречена уз казну затвора, лице према којем се она примењује прво се упућује на извршење мере безбедности (чл. 195. ст. 3. ЗИКС).

При изрицању ове мере безбедности битно смањено урачунљивим лицима, она се изриче увек уз неку другу казну. У том случају се прво извршава изречена мера безбедности, а потом казна затвора. Уколико је такво осуђено лице провело дуже времена или исто време у установи за извршење медицинске мере безбедности од дужине изречене казне затвора, сматра се да је тиме уједно издржало и изречену казну затвора. Ако је пак време које је осуђени провео у здравственој установи краће од времена изречене казне затвора, суд оставља на располагању две могућности: прво, суд може тако осуђено лице упутити на издржавање остатка казне затвора у заводску установу. И друго, суд може тако осуђено лице до остатка изречене казне пустити на условни отпуст. При овом одлучивању суд није везан општим правилима и условима за давање условног отпуста, али је свакако дужан да има у виду време које је проведено у здравственој установи, успех који је постигнут у лечењу тако осуђеног лица и укупно здравствено стање осуђеног. Уколико је осуђени пуштен на условни отпуст и у таквом случају постоји могућност да се осуђени упути на извршење мере безбедности обавезног психијатријског лечења на слободи која се практично састоји у повременим терапеутским поступцима, лечењу и примени медицинских мера у здравственим установама којима се осуђено лице јавља.

Одредбом **члана 195. став 4. ЗИКС** ("Службени гласник РС" бр. 55/2014 од 23.05.2014. године, ступио је на снагу 31.05.2014. године, а примењује се од 01.09.2014. године) прописано је да на предлог Специјалне затворске болнице, односно друге здравствене установе у којој се мера

из става 1. овог члана извршава, суд може у току трајања мере, по претходно прибављеном мишљењу судије за извршење, одлучити да се лице према којем се мера извршава премести из једне у другу здравствену установу, што је новина у односу на Закон о извршењу кривичних санкција ("Сл. гласник РС" бр. 85 од 06.10.2005. године).

Што се тиче положаја лица према коме се спроводи мера обавезног психијатријског лечења и чувања у здравственој установи, закон прописује да наведена мера безбедности може садржати само она ограничења кретања и понашања која су неопходна ради лечења и чувања лица према којем се ова мера примењује и ради одржавања реда и дисциплине. С тим да лице према коме се извршава мера безбедности обавезног психијатријског лечења и чувања у здравственој установи има иста права и обавезе као и лице које издржава казну затвора, ако потребе лечења другачије не захтевају.

Закон одређује довођење осуђеног коме је изречена мера безбедности обавезног психијатријског лечења и чувања у здравственој установи на два начина, зависно од тога да ли се осуђено лице налази на слободи или у притвору. Ако се осуђено лице налази на слободи, по правноснажности судске одлуке о изреченој мери безбедности суд издаје писмену наредбу. У овој наредби се наређује довођење осуђеног лица или издавање потернице у случају постојања услова за ову процесну радњу. То је у сваком случају суд који је надлежан за извршење кривичних санкција, дакле, суд на чијем подручју осуђени лице има пребивалиште или боравиште у моменту када је судска одлука постала извршна. У случају да се осуђено лице налази у притвору, по правноснажности судске одлуке осуђено лице из завода спроводе припадници службе за обезбеђење у одговарајућу здравствену установу коју је одредио суд у конкретном случају. *У сваком случају у пратњи осуђеног лица налазе се и здравствени радници који прате здравствено стање осуђеног до момента његовог пријема у одговарајућу установу.*

Здравствена установа је дужна једном годишње и чешће, а на захтев суда који је у првом степену изрекао меру безбедности, том суду да доставља извештај о здравственом стању лица према коме се мера извршава. Због специфичне природе и карактера ове мере безбедности неопходна је стална и перманентна сарадња суда и психијатријске установе у којој се та мера извршава. То је, уосталом, и законска обавеза јер тек заједничким деловањем ових друштвених чинилаца може да се оствари сврха прописивања и изрицања ових мера безбедности.

Новина у Закону о извршењу кривичних санкција је да на предлог Специјалне затворске болнице или друге здравствене установе у којој се мера завршава, суд може у току трајања мере одлучити да се мера обавезног психијатријског лечења и чувања у психијатријској установи обустави или изрећи меру обавезног психијатријског лечења на слободи, а у сваком случају када се лечење заврши Специјална затворска болница обавештава о томе суд који је изрекао меру. Уколико се ради о лицу чије је лечење завршено, а коме још није истекла казна, полиција на чијем подручју се налази здравствена установа, на захтев суда спровешће осуђено лице на извршење казне, под условом да му суд није одредио условни отпуст. (чл. 199. ЗИКС).

Стручност рада у извршењу мере безбедности обавезног психијатријског лечења и чувања у здравственој установи надзире министарство надлежно за послове здравља. (чл. 200. ЗИКС).

У вршењу овог надзора, овлашћени радници су дужни да обиђу установе у којима се извршава изречена мера безбедности медицинског карактера, да врше увид у поступак са таквим лицима, да предложе и нареду предузимање појединих мера за остваривање права осуђених и, уопште, за побољшање положаја и ефикасније остваривање сврхе коју ове врсте кривичних санкција треба да остваре.

Одредба **члана 201. ЗИКС** предвиђа начин на који се пружа помоћ после отпуштања из здравствене установе, обзиром да здравствено стање, односно степен излечења и залечења одређених психичких обољења или привремене душевне поремећености може да буде такав да осуђено лице више није опасно за околину, те да његов даљи боравак у здравственој установи није потребан. Међутим, то не значи да стање његовог здравља после изласка из здравствене установе не треба контролисати и надzirати. Стога је такво лице дужно да се, после отпуштања, јави надлежном органу старатељства према пребивалишту или боравишту лица које је имало у време када је пресуда у изреченој мери постала правноснажна. Овај орган је дужан, заједно са одговарајућим здравственим установама, да помаже таквом лицу како би се очувао постигнут степен здравља.

Карактеристично: мера безбедности обавезног психијатријског лечења и чувања у здравственој установи има две функције: лечење и чување. Поента је на лечењу, јер уколико је оно успешно, онда мера у потпуности испуњава своју сврху.

а) Специјална затворска болница у Београду



Место на којем се извршавају изречене мере безбедности медицинског карактера затвореног типа је Специјална затворска болница у Београду, која је једина болница овог типа на Балкану. Налази се у истој згради где је смештен Окружни затвор, познатији као Централни затвор и постоји од 1969. године. Извршеним истраживањем дошло се до податка да се у овој установи тренутно налази око 500 пацијената од којих десет посто чине жене, које су одвојене од мушкараца. Постоји седам одељења, од

Прикази

којих се на једном налазе болесници којима је изречена мера обавезног лечења од алкохолизма, затим одељење где су зависници од наркотика, одељење акутне психијатрије на којем су пацијенти који су у установу доведени са издржавања казне, а који су условно речено "пукли" и налазе се привремено на лечењу и психијатријској терапији. Такође постоји и интерно одељење, на којем се налазе људи из свих завода, а који се лече од разних задобијених болести, попут туберкулозе, или су пак доведени због неке операције, снимања, ултразвука, скенера... Постоји и такозвано Одељење Г где се врше разне експертизе и на којем раде разни судски вештаци са пацијентима. На четвртом спрату зграде постоје два одељења психијатрије, А и Б, где се налази 65 одсто оних пацијената који су починили једно или више убиства. Њима је такође изречена мера безбедности обавезног психијатријског лечења, која понекад може трајати и доживотно.

Чак 20 одсто од укупног броја пацијената који се налазе у Специјалној затворској болници, према речима др Дарка Фјодорова, који се налазио на челу болнице 2015. године, истог тренутка би могли да буду отпуштени са лечења уз одређену терапију. "Међутим, већина ових пацијената нема где да оде. Неки од њих су у болници провели 15 до 20 година. Остарили су, неке не желе наследници, а некима су родитељи помрли. Старачки домови их неће, родбина такође. Због тога су они "осуђени" да до краја живота остану код нас."



Пример: П.И. има 32 године живота, а седам година и два месеца се налази на Одељењу психијатрије у Специјалној затворској болници у

Београду. Његова прича почиње овако: "Тужна је то прича. Убио сам члана најуже породице. И када сам то урадио, више ме ништа није гушило и почео сам нормално да дишем." Суд му је одредио меру обавезног психијатријског лечења, међутим његове тегобе нису препознате на време и није лечен, што је проузроковало све оно што се касније догодило. "Ишао сам код психијатра, чак три пута. Одлазио сам и са мајком. Међутим, доктор није препознао моју болест, није знао да види да ме душа боли. Ишао сам и код видовњака. Он ми је рекао да то што ме стеже у грудима, не да ми да дишем, није ништа друго него спазам. Рекао ми је да је то грч којег ћу се једном ослободити. Сад нормално дишем, ништа ме не стеже и не боли."

Сличну причу има и Д.П. 27-годишњак, који је пре пет година починио злочин – убио је своју баку. "Потпуно сам свестан тога што сам урадио баки, родитељима, себи. Нисам крив, болестан сам. Жао ми је, али не могу да поправам учињено. Не сећам се тачно свих детаља и онога што је претходило убиству баке, иначе очеве мајке. Знам само да сам, некако, из чиста мира отишао код ње и избо је ножем. Такође, не сећам се ни онога што је потом уследило..."

Оба болесника, иначе пацијенти у Специјалној затворској болници у Београду, наводе да им болница, особље, лекови, а пре свега окружење много помажу да се отворе и чак кроче у нешто ново.

2. Обавезно психијатријско лечење на слободи

Ова мера се такође примењује према ментално болесним или поремећеним деликвентима и представља резултат напретка како психијатрије тако и кривичног права. Психијатријска наука и пракса су напредовале у тој мери да могу да обезбеде адекватан третман болесним деликвентима, којим није неопходна хоспитализација. Ова мера подразумева не само амбулантно него и болничко лечење. Међутим, потребно је нагласити да се током провођења ове мере деликвенти лече под истим условима као и остали неделиквентни пацијенти, дакле у истим установама и на исти начин. Ипак, ова мера мора да испуни један битни правни услов. То је могућност да се лечењем на слободи успешно контролише евентуално опасно понашање ментално болесног деликвента.

Мера безбедности обавезног психијатријског лечења на слободи се изриче учиниоцу противправног дела које је у закону одређено као кривично дело које је лице учинило у стању неурачунљивости, ако суд утвр-

ди да постоји озбиљна опасност да починилац поново учини неко кривично дело и да је за отклањање те опасности довољно његово лечење на слободи. Поред наведеног, ова мера безбедности се може изрећи и према учиниоцу кривичног дела који је дело учинио у стању неурачунљивости, па му је претходно била изречена мера обавезног психијатријског лечења и чувања у здравственој установи ако суд на основу резултата постигнутих у лечењу установи да више није потребно његово чување и лечење у здравственој установи, већ је довољно његово лечење на слободи. И најзад, ова се мера може изрећи и оном учиниоцу кривичног дела код кога је урачунљивост била битно смањена ако суд утврди да постоји озбиљна опасност да поново учини неко кривично дело и да је за отклањање те опасности довољно његово лечење на слободи. У овом случају ова се мера изриче уз условну осуду, односно ако је осуђено лице пуштено на условни отпуст.

Услови за примену ове медицинске мере безбедности у односу на обавезно лечење и чување у здравственој установи разликују се једино у односу на процену начина отклањања опасности учиниоца за околину. Овој мери у прилог говори и чињеница да савремена психијатријска знања све више сматрају да се у неким случајевима обољења бољи успех и прогноза у лечењу могу постићи и без хоспитализације, односно без институционалног третмана у установи, дакле у нормалним, уобичајеним животним условима. Ова мера безбедности се може извршавати и повременим спровођењем медицинског третмана у одговарајућој здравственој установи ако је то потребно ради успешнијег лечења, с тим да повремено лечење не може непрекидно трајати дуже од 15 дана нити дуже од два месеца укупно.

Суд који је изрекао ову меру безбедности одређује истовремено и психијатријску болницу у којој ће се она извршавати (**члан 202. став 1. ЗИКС**). Суд првог степена обавештава ту установу о изреченој мери, као и о датуму када односно лице треба да се јави на лечење. Лице коме је мера изречена дужно је да се јави у остављеном року у здравствену установу ради започињања третмана лечења (најкасније у року од 15 дана од достављања одлуке о упућивању на лечење) – **члан 202. став 3. ЗИКС**.

За извршење ове медицинске мере закон је предвидео и једно *специфично решење*. У случају да се учинилац кривичног дела према коме је ова мера изречена не подвргне лечењу на слободи или га самовољно

напусти без оправданих разлога или, и поред лечења, постане толико опасан за околину да је потребно његово чување у здравственој установи институционалног карактера, здравствена установа у којој се мера извршава предлаже суду да ову меру замени мером лечења у хоспиталним условима, дакле, мером институционалног карактера која у себи укључује компоненту лечења и компоненту лишавања слободе кретања таквог лица (**члан 203. ЗИКС**) – суд није везан овим предлогом здравствене установе, али је дужан да га узме у разматрање.

У поступку извршења изречене мере безбедности закон је изричито прописао блиску, непосредну и константну сарадњу суда који је ову меру изрекао у првом степену и установе у којој се мера извршава. То значи да је установа дужна најмање сваких шест месеци, а на захтев суда и чешће, да обавештава суд о стању здравља лица према коме се мера извршава, постигнутом успеху и лечењу даљим прогнозама. Том приликом здравствена установа обавештава суд који је у првом степену изрекао ову меру безбедности да је лечење са успехом завршено и да осуђено лице нема више обавезу да се јавља у установу ради лечења (**члан 204. ЗИКС**).

Карактеристично: битна карактеристика ове мере јесте ограничено трајање. Наиме, и по закону она може трајати до три године. Закон и пракса дозвољавају могућност замене ове мере мером лечења у установи. То се дешава у ситуацијама када пацијент одбије лечење на слободи или дође до погоршања његовог душевног стања.

3. Обавезно лечења наркомана и обавезно лечење алкохоличара

Обавезно лечење алкохоличара и наркомана појављује се у два облика, као хоспитално лечење и лечење на слободи. То је такође психијатријски третман, који се може проводити у здравственој или пеналној установи, односно у казнено-поправном дому. Потребно је само да пенална институција поседује одговарајуће услове за лечење.

Мера безбедности обавезног лечења алкохоличара и мера безбедности обавезног лечења наркомана представљају две сличне медицинске мере безбедности предвиђене у нашем позитивном законодавству. Обавезно лечење наркомана изриче се учиниоцу кривичног дела који је то дело учинио услед зависности од сталне употребе опојних дрога и код кога постоји озбиљна опасност да ће услед ове зависности и даље вршити кри-

вична дела. Ова се мера извршава у заводској установи у којој се иначе извршава казна затвора или у другој одговарајућој или специјализованој установи. Она може да траје онолико времена колико је потребно за ефикасно и квалитетно лечење наркомана, али најдуже три године. Ради се о мери суплементарног карактера која се изриче уз казну затвора, а када је изречена уз новчану казну, условну осуду, судску опомену или ослобођење од казне, извршава се амбулантним третманом на слободи које не може да траје дуже од три године. *Обавезно лечење алкохоличара*, као мера безбедности медицинског карактера, изриче се учиниоцу кривичног дела који је дело учинио услед зависности од сталне употребе алкохолних пића и код кога постоји озбиљна опасност да ће услед ове зависности наставити и даље да врши кривична дела. Ова се мера извршава на исти начин као и претходна мера обавезног лечења наркомана институционалним третманом или на слободи.

При изрицању ових мера безбедности суд који је донео одлуку у првом степену је дужан да одреди и установу у којој ће се оне извршити. Трајање ових мера безбедности није временски ограничено (**члан 205. ЗИКС**). Суд прати њихово извршење на основу извештаја установе у којој се мере извршавају и на основу тога доноси одговарајуће одлуке о обустави даљег извршења (**члан 206. ЗИКС**).

Када је обавезно лечење алкохоличара или обавезно лечење наркомана изречено уз казну лишења слободе, време проведено у установи за извршење мере безбедности урачунава се у изречену казну затвора. Поступак пријема лица коме су изречене ове мере безбедности је готово идентично уређен као и поступак започињања издржавања изречене казне затвора. Осуђено лице је дужно да се добровољно јави у судској одлуци наведеном року, одређеном заводу ради започињања извршења мере безбедности. О томе је завод дужан да обавести суд који је одлуку донео у првом степену. Ако се осуђено лице не јави добровољно у завод у назначеном року иако је уредно позван, завод о томе без одлагања обавештава суд. Суд писмено издаје налог за његово довођење. Тај налог извршавају радници органа унутрашњих послова. Ако се осуђено лице крије или је у бекству, суд наређује издавање потернице (**члан 205. став 4. ЗИКС**). У сваком случају лишења слободе оваквог лица (било ради довођења или по издатој потерници) такво осуђено лице се спроводи у заводску установу у пратњи припадника органа унутрашњих послова и здравствених радника.

И за извршење ових мера безбедности закон је одредио тесну и непосредну сарадњу суда који је изрекао меру безбедности и завода, односно друге установе у којој је изречена мера безбедности извршава. Тако је завод или друга установа у обавези да најмање у шест месеци писмено обавештава суд који је у првом степену изрекао ову меру безбедности о стању здравља леченог лица, о постигнутим резултатима у лечењу и другим околностима (**члан 206. став 1. ЗИКС**). Завод и друга установа су посебно обавезни да су обавесте када је лечење завршено и када се може сматрати да је осуђено лице у погледу медицинског третмана у потпуности извршило изречену меру безбедности (**члан 206. став 2. ЗИКС**).

Када је мера безбедности обавезног лечења алкохоличара и мера безбедности обавезног лечења наркомана изречена уз казну затвора, после извршеног лечења осуђено лице наставља са извршењем казне затвора. У сваком случају се време проведено на лечењу урачунава у изречену казну затвора по принципу дан проведени на лечењу се изједначава са даном затвора. Но, суд може у законом предвиђеним случајевима осуђено лице после завршетка лечења, зависно од времена које је преостало за извршење казне затвора, да пусти на условни отпуст до истека тог времена. У сваком случају суд ће се руководити оном мером којом се по његовој оцени може на најбољи и најефикаснији начин остварити сврха ове кривичне санкције.

Карактеристично: приликом прекида ове мере постоје неке специфичности. Уколико се она проводи у пеналној установи, онда се истеком казне аутоматски прекида и мера лечења, без обзира да ли је третман завршен. Међутим, ако се мера проводи у здравственој установи, онда за њен прекид важи иста процедура као и за психијатријску меру лечења и чувања.

4. Примена мере безбедности обавезног психијатријског лечења према малолетницима

Закон о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица (ЗМУКД) предвиђа могућност примене мера безбедности обавезног психијатријског лечења и према малолетним лицима. Међутим, спорно је да ли централни услов за примену ових мера безбедности према пунолетним лицима, а то је неурачунљивост, односно битно смањена урачуњљивост, уопште могу да постоје код малолетних

учинилаца. Ако се пође од (исправног) става да се и за постојање кривичног дела малолетника захтева постојање кривице, те да кривица и овде као конститутивни елемент, садржи урачунљивост, онда се може тврдити да се и према малолетницима две мере обавезног психијатријског лечења (стационарна и на слободи) примењују према неурачунљивим и битно смањено урачунљивим учиниоцима кривичних дела. Ово питање није јасно и на недвосмислени начин регулисано у ЗМУКД. Наиме, у односу на изрицање малолетнику мере безбедности обавезног психијатријског лечења и чувања у здравственој установи предност има васпитна мера упућивања у посебну установу за лечење и оспособљавање (члан 23. ЗМУКД) ако се у тој посебној установи може постићи сврха те мере безбедности. Тек ако то није случај, може се изрећи мера безбедности. У погледу изрицања обавезног психијатријског лечења на слободи, овај услов се не поставља. У односу на обе мере безбедности сходно се примењују одредбе КЗ у погледу услова за њихово изрицање. Зато донекле остаје и отворено питање да ли и у случају малолетног учиниоца мора да се ради о неурачунљивом или битно смањено урачунљивом учиниоцу (ти се појмови у ЗМУКД не користе, па нису постављени ни као услов код примене васпитне мере упућивања у посебну установу за лечење и оспособљавање).

ЗМУКД је, према томе, остао недоречен у погледу важног питања да ли постоји категорија неурачунљивих и битно смањено урачунљивих малолетних учинилаца кривичних дела. То је питање требало експлицитно регулисати, тим пре што је наша ранија доктрина негативно на њега одговарала. Прихватљиво решење јесте да сходна примена одредаба КЗ, а нарочито сходна примена одредаба о условима за примену мера безбедности обавезног психијатријског лечења, не искључује примену института неурачунљивости и у односу на малолетне учиниоце. Та сходна примена указује само на нешто ужу примену одредаба о неурачунљивости, односно битно смањеној урачунљивости. Тако, на пример, недовољна душевна развијеност која постоји код малолетника никако се не би могла изједначити са заосталим душевним развојем као биолошким основом за неурачунљивост. Према томе, уколико је малолетни учинилац кривично дело учинио у стању неурачунљивости или битно смањене урачунљивости, суд ће пре свега испитати могућност примене васпитне мере упућивања у посебну установу за лечење и оспособљавање. Уколико се њоме не би могла постићи сврха мере безбедности обавезног психијатријског лечења

и чувања у здравственој установи, суд ће изрећи ту меру безбедности уколико су остварени услови из члана 81. КЗ. ЗМУКД садржи и посебну одредбу о извршавању ове мере безбедности (члан 146). Она ће се извршавати у посебном одељењу за малолетнике здравствене установе у којој се ова мера безбедности извршава (Специјалне затворске болнице, или друге здравствене установе). Извршење ће се прилагодити узрасту и личности малолетника.

VI

Систем извршења мера лечења и чувања у психијатријским установама у земљама региона

Хрватска

Правни статус особе са душевним сметњама која учини кривично дело у стању неурачунљивости регулисан је Законом о заштити особа са душевним сметњама (ЗЗОДС). Примену новог законодавства, којим се мера присилног смештаја неурачунљивог лица у психијатријску болницу измешта из области кривичних санкција, пратиле су велике тешкоће. На то указују и стручњаци у истраживању које показује да се неурачунљива лица због неефикасног кривичног поступка и рада судова који упућује неурачунљиве учиниоце на психијатријски смештај они непотребно месецима задржавају у затворском систему (затворској болници), не само током истражног поступка, него и по правноснажности решења о присилном смештају на психијатријско лечење, што одступа од законских решења и представља кршење права неурачунљивих учиниоца, која су се управо ЗЗОДС хтела појачано заштити.

Македонија

Мера безбедности обавезног психијатријског лечења и чувања у здравственој установи се извршава на посебним судским одељењима психијатријских болницама у: Скопју, Негорци – Гевгелија и Демир Хисар. Извршење спроводи здравствени радник из установе у коју је упућен осуђени. Извештај Омбудсмана Републике Македоније указује на проблеме пренасељености одељења, лоше смештајне услове, дуготрајно задржавање лица на лечењу и тешкоће спровођења психијатријског третмана.

Словенија

Мера обавезног психијатријског лечења и чувања се извршава у Јединици за форензичку психијатрију Одељења за психијатрију Универзитетског клиничког центра у Марибору у којој се образује стручна група за форензичку психијатрију коју именује директор центра. Стручна група обавља све послове везане за процедуре извршења мере безбедности, већ од пријема лица у установу. Од тог тренутка се том лицу гарантују сва права као и другима по Закону о заштити особа са душевним сметњама. Стручна група извештава суд најмање једном годишње о успеху лечења, а у случају да престане потреба за даљим лечењем, стручна група обавештава директора центра, који ће о томе известити суд. Каснијим изменама Правилника (начин извршења обавезног психијатријског лечења и чувања у здравственој установи регулисан је посебним Правилником) утврђени су рокови у којима се мора основати стручна група, као и начин поступања у случају премештања лица у Јединицу за форензичку психијатрију. Према томе, извршење мере је измештено из затворског система у медицинску установу над чијим радом надзор врши министарство здравља.

Констатација

Резултати истраживања показују да се у законодавствима на различите начине регулише статус неурачунљивих учинилаца кривичних дела и обликује систем извршења мера лечења и чувања у психијатријским установама. На то утичу разлике како у традиционално прихваћеним кривичноправним поставкама о постојању кривичног (или казненог) дела, кривичне одговорности (кривице) и формиран систем кривичних санкција тако и разграничење надлежности судске власти и затворског система у односу на систем здравствене и социјалне заштите лица са менталним поремећајима. Постоје и међусобне сличности међу анализираним законодавствима: заједничка је тежња да се психијатријско лечење и чување неурачунљивих организује изван затворског система, уз покушаје да се у одлучивање о продужењу или престанку мере укључе медицински стручњаци и социјални радници, као чланови посебних саветодавних тела, надлежних трибунала или одељења судова за извршење.

VII
Изречене мере безбедности медицинског карактера
у Основном и Вишем суду у Новом Саду
за период од 01.01.2010-31.12.2016. године

Основни суд у Новом Саду (01.01.2010-31.12.2016. године)				
Мере безбедности медицинског карактера	Обавезно психијатријско лечење и чување у здравственој установи	Обавезно психијатријско лечење на слободи	Обавезно лечење наркомана	Обавезно лечење алкохоличара
		14	82	140

Виши суд у Новом Саду (01.01.2010-31.12.2016. године)				
	Обавезно психијатријско лечење и чување у здравственој установи	Обавезно психијатријско лечење на слободи	Обавезно лечење наркомана	Обавезно лечење алкохоличара
Мере безбедности медицинског карактера - главна казна	2	1	-	-
Мере безбедности медицинског карактера - споредна казна	11	3	58	7

На основу изнетих података, прибављених у сарадњи са Основним и Вишим судом у Новом Саду, евидентно је да суд мере обавезног психијатријског лечења углавном изриче на слободи, мање у установама затвореног типа. Такође важно је напоменути да се мера безбедности обавезног лечења и чувања у здравственој установи изриче у највећем броју случајева

ва уз најтежа кривична дела – односно убиство (конкретно у Вишем суду у Новом Саду од 11 изречених мера овог типа 7 је изречено за кривично дело убиство из члана 113. КЗ).

Мера безбедности обавезног лечења наркомана изриче се најчешће, а највише за имовинска кривична дела (тешка крађа чл. 204. КЗ, разбојничка крађа чл. 205. КЗ и разбојништво чл. 206. КЗ), као и за кривична дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246. ст. 1. КЗ и неовлашћено држање опојних дрога из члана 246а ст. 1. КЗ, док се мера безбедности обавезног лечења алкохоличара изриче скоро у истој мери као и претходна, али највише код кривичних дела насиље у породици из члана 194. КЗ.

VIII Закључак

За разлику од кривичних законика XIX века који су садржали одредбу о томе да неурачунљива лица не могу учинити кривично дело, те да не могу бити ни кажњени, и који по правилу нису ни предвиђали како ће се са њима поступати, односно нису предвиђали меру безбедности психијатријског лечења и чувања, па је положај тих лица био лошији од положаја учинилаца кривичних дела, јер су упућивани у луднице, односно азиле у којима су били заточени, из свега наведеног у овом раду може се закључити да систем извршења мера безбедности медицинског карактера у Србији, данас, парира односно прати систем како развијенијих земаља Европе (Немачка, Белгија) тако и земаља нашег региона. Одређени пропусти постоје, али је важно да се ради на његовом побољшању, те да постоји тенденција да се психијатријско лечење и чување неурачунљивих организује изван затворског система. Ово је битно из разлога што је неспорно да болнички услови односно окружење много помажу пацијентима да се отворе и чак кроче у нешто ново, што је даље јако важно зарад њихове даље ресоцијализације после завршеног лечења.

Када се говори о мери безбедности обавезног психијатријског лечења на слободи, она је од свог увођења (1977. године) до данас показала своје оправдање. После почетног оклевања судова, она је и у пракси прихваћена. У новије време она се све чешће изриче од мере обавезног психијатријског лечења и чувања у здравственој установи, што је само показатељ да је горе наведена тенденција, која постоји, да се психијатриј-

Прикази

ско лечење и чување неурачунљивих организује изван затворског система, оправдана.

Литература

1. Коментар Закона о извршењу кривичних санкција ("Сл. гласник РС" бр. 85 од 06.10.2005. године)
 2. Закон о извршењу кривичног санкција ("Сл. гласник РС" бр. 55/2014 од 23.05.2014. године)
 3. Форензичка психијатрија, др Ратко Ковачевић, Београд 2000. године
 4. Коментар Кривичног законика ("Сл. гласник РС" бр. 85/05, 88/05 и 107/05)
 5. Семинарски рад "Мере безбедности психијатријског лечења" – др Зоран Стојановић
 6. Чланак "Вечерње Новости" – Јелисавета Д. Љутић/Наташа Бијелић 23.02.2015. године
 7. Књига "О кривичној одговорности малолетника" Драгиша Дракић, Нови Сад, 2010. године
- У изради рада остварена је сарадња са Специјалном затворском болницом у Београду.

CIP - Каталогизација у публикацији
Народна библиотека Србије, Београд

34

БИЛТЕН судске праксе Апелационог суда у Новом Саду /
главни и одговорни уредник Јулијана Будинчевић. - бр. 9,
2018 -. - Београд (Др Милутина Ивковића 9а): Intermex,
2018-(Београд: "Cicero"). - 22 cm

Три пута годишње. - Је наставак: Билтен судске праксе -
Окружни суд у Новом Саду = ISSN 1452-3221
ISSN 2217-4117 = Билтен судске праксе
Апелационог суда у Новом Саду
COBISS.SR-ID 179848460