



АПЕЛАЦИОНИ СУД У НОВОМ САДУ

БИЛТЕН
СУДСКЕ ПРАКСЕ

8



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:** Ђура Тамаш,
судија Апелационог суда у Новом Саду

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

РЕДАКЦИЈА: Ђура Тамаш, Сњежана Лековић, Јулијана Будинчевић,
Драгољуб Вујасиновић, Милорад Дедић,
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 (сходно одредбама чл. 215.-217. Закона о ауторском и сродним правима, и чл. 198.-202. Кривичног законика).
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 2017. ГОДИНУ, СА ИЗМЕНАМА	7
---	----------

СУДСКА ПРАКСА

Правна питања разматрана на заједничким састанцима апелационих судова са територија Републике Србије на којима је присуствовао Врховни касациони суд а о којима је постигнуто или није постигнуто усаглашено мишљење	27
- Усаглашена и неусаглашена питања апелација	
- Крагујевац 2017.	27
- Београд 2017.	29
- Нови Сад 2017.	30
- Ниш 2017.	34

СУДСКА ПРАКСА - ГРАЂАНСКО ПРАВО - Сентенце

ПАРНИЧНИ ПОСТУПАК

1. Дејство одлуке Уставног суда као разлога за понављање парничног поступка	41
2. Алтернативно овлашћење туженог	42
3. Пророгација надлежности домаћег суда.....	45
4. Правни интерес за утврђивање недозвољености извршења	46

РЕХАБИЛИТАЦИЈА И РЕХАБИЛИТАЦИОНО ОБЕШТЕЋЕЊЕ

1. Истражно начело у поступку рехабилитације.....	48
2. Активна легитимација у спору за рехабилитационо обештећење.....	49
3. Непостојање услова за рехабилитацију	51
4. Повреда права на приговор савести као основ за рехабилитацију.....	55

5. Рехабилитационо обештећење..... 57
6. Споразум о рехабилитационом обештећењу..... 59

НАСЛЕДНО ПРАВО

1. Раскид уговора о доживотном издржавању 61
2. Накнада за дато издржавање по уговору о доживотном издржавању..... 62
3. Могућност истицања наследноправног захтева по Закону о наслеђивању..... 66

ПОРОДИЧНО ПРАВО

1. Поништај брака због заблуде..... 68
2. Самостално вршење родитељског права на основу закона..... 70
3. Висина издржавања 71

СТВАРНО ПРАВО

1. Престанак стварне службености..... 73
2. Право доживотног плодуюживања и право становања..... 78
3. Начело рестрикције у вршењу стварне службености..... 80
4. Заједничка имовина чланова породичне заједнице 81
5. Сагласност једног брачног друга за располагање заједничком имовином од стране другог..... 82
6. Изостанак наузе уговора о посредовању 84
7. Задружна својина 85

ОБЛИГАЦИОНО ПРАВО

1. Закуп пољопривредног земљишта у државној својини 88
2. Накнада за деекспроприсану непокретност..... 90
3. Закуп пољопривредног земљишта у државној својини на коме постоје објекти у својини трећих лица..... 93

4. Адекватна узрочност као услов за накнаду штете	95
5. Право на накнаду штете због неоснованог лишења слободе	96
6. Субјективна одговорност школе	98
7. Примена привилегованог рока застарелости код ратне штете.....	100
8. Ништавост одредаба уговора о кредиту о променљивој каматној стопи	102
9. Обрачун камате по уговору о кредиту	104
10. Правни институти налога код уговора о поклону и побуде за закључење уговора о поклону.....	105

РАДНО ПРАВО

1. Престанак радног односа услед укидања послова на којима је запослени био распоређен поништеним анексом.....	108
2. Конкретизација права на накнаду трошкова за исхрану у току рада и за регрес за коришћење годишњег одмора	109
3. Радни однос – одређено и неодређено време.....	112
4. Отказ уговора о раду особа са инвалидитетом.....	112
5. Услови за утврђење постојања радног односа на неодређено време	115

СУДСКА ПРАКСА - КРИВИЧНО ПРАВО - Сентенце

ПРОЦЕСНО ПРАВО

1. Начело <i>ne bis in idem</i>	121
2. Објективни идентитет оптужбе	122
3. Битне повреде одредаба кривичног поступка (члан 438. ст. 1. тач. 11. ЗКП и члан 438. ст. 2. тач. 2. ЗКП).....	122
4. Рок за допуну жалбе	124

МАТЕРИЈАЛНО ПРАВО

1. Значај произведене количине за постојање кривичног дела
из чл. 246. ст. 1. КЗ..... 125
2. Умишљај код кривичног дела из члана 234. КЗ..... 126
3. Обележје кривичног дела из члана 126. ст. 1. КЗ..... 127
4. Недозвољено ношење оружја (члан 348. ст. 4. КЗ)..... 128
5. Насиље у породици (члан 194. ст. 3. КЗ) 129

ПРИКАЗИ

1. Лишење родитељског права кроз домаће прописе и праксу ВКС
и ЕСЉП пресуда Кутзнер против Немачке
- *Љуба Слијепчевић, Правосудна академија Нови Сад* 135
2. Мере заштите од насиља у породици у породичном праву
- *Мирна Попов Ружичић, судијски помоћник* 151
3. Питање извршења мере из чл. 208. ЗКП
- *в.ф. председника Вишег суда у Шату, Мирослав Алимпић*..... 156

Годишњи распоред послова судија у Апелационом суду у Новом Саду



Република Србија
АПЕЛАЦИОНИ СУД У НОВОМ САДУ
Посл.бр.Су I-2-39/16
Дана: 23.11.2016. 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 2017. 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.

Годишњи распоред послова судија у Апелационом суду у Новом Саду

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

На пословима судске управе распоређени су запослени:

Александра Херак - секретар суда, коју замењује **Катарина Јованов**

Милица Јанча - координатор за медије и судијски помоћник у већу

Катарина Јованов - судијски помоћник у судској управи и у већу

Драгана Ђукић - управитељ суда

Весна Лакићевић - саветник за кадровске и персоналне послове

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

Поред постојећих судских одељења, формира се Одељење за спорове из породичних односа. Одељење чине четири специјализована већа за решавање спорова из породичних односа. У саставу специјализованих већа су судије Грађанског одељења које поступају у предметима Гж2 и осталим предметима из области грађанског права.

Организовањем Одељења за спорове из породичних односа у оквиру Грађанског одељења настоји се обезбедити усклађено, ефикасно и квалитетно поступање повећаног броја судија у области заштите права деце, статусних и других спорова из породично правних односа и заштите од насиља у породици.

ОРГАНИЗАЦИЈА СУДСКИХ ОДЕЉЕЊА у 2017. години:

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

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 **Весна Остојић**

Заменик је судија **Душан Војновић**

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 Штрабац**

Заменик је судија **Боривоје Гајић**

Одељењем судске праксе руководи судија **Јулијана Будинчевић;**

Заменик је судија **Драгољуб Вујасиновић**

1. КРИВИЧНО ОДЕЉЕЊЕ

I ВЕЋЕ

1. **Весна Остојић**, председник већа
2. Ђурђина Бјелобаба, члан већа

II ВЕЋЕ

1. **Смиљка Матковић**, председник већа
2. Зоран Париповић, члан већа

III ВЕЋЕ

1. **Сњежана Лековић**, председник већа

Годишњи распоред послова судија у Апелационом суду у Новом Саду

2. Љубомир Бачић, члан већа
3. Светлана Томић Јокић, члан већа

IV ВЕЋЕ

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

V 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

Веће I и II попуњава се од судија чланова осталих већа по редоследу.

У случају одсутности или спречености појединог члана већа од I до V, 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. Сњежана Лековић, члан већа и заменик председника већа
3. Милорад Дедић, члан већа

Годишњи распоред послова судија у Апелационом суду у Новом Саду

4. Смиљка Матковић, члан већа

5. Зденка Стакић, 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. Бранка Банчевић, члан већа

В)

1. Весна Остојић, председник већа

2. Светлана Томић Јокић, члан већа и заменик председника већа

3. Љубомир Бачић, члан већа

4. Зоран Париповић, члан већа

5. Слободан Велисављевић, 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. Весна Остојић, члан већа

4. Зоран Париповић, члан већа

5. Светлана Томић Јокић, члан већа

Годишњи распоред послова судија у Апелационом суду у Новом Саду

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
- Зденка Стакић
- 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 V 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.

Дежурства:

У јулу 2017. године дежурно веће је IV веће.

У августу 2017. године дежурно веће је V веће.

1. ГРАЂАНСКО ОДЕЉЕЊЕ

I ВЕЋЕ

1. Радослава Мађаров, председник већа
2. Јелица Бојанић Керкез, члан већа
3. Нада Бачкалић, члан већа

Годишњи распоред послова судија у Апелационом суду у Новом Саду

II ВЕЋЕ

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

III ВЕЋЕ

1. **Душица Шалић**, председник већа
2. Верица Бајић, члан већа
3. Оливера Пејак Прокеш, члан већа

IV ВЕЋЕ

1. **Татјана Миљуш**, председник већа
2. Здравко Василић, члан већа
3. Снежана Глушчевић Симовљевић, члан већа

V ВЕЋЕ

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

VI ВЕЋЕ

1. **Ђура Тамаш**, председник већа
2. Љиљана Цицмил, члан већа
3. Едит Чордаш, члан већа

VII ВЕЋЕ

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

VIII ВЕЋЕ

1. **Бранка Бајић**, председник већа
2. Весна Сладојевић, члан већа
3. Јасмина Дивнић, члан већа

Одређује се да у случају оправдане спречености појединог члана већа замена се врши између судија :

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

- 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. Радослава Мађаров, члан већа
3. Нада Бачкалић, члан већа
4. Вера Крстин, члан већа

Пор. II ВЕЋЕ

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

Годишњи распоред послова судија у Апелационом суду у Новом Саду

3. Здравко Василић, члан већа

Пор. III ВЕЋЕ

1. Душица Шалић, председник већа

2. Верица Бајић, члан већа

3. Оливера Пејак Прокеш, члан већа

Пор. IV ВЕЋЕ

1. Ђура Тамаш, председник већа

2. Љиљана Цицмил, члан већа

3. Едит Чордаш, члан већа

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, Радослава Мађаров, Нада Бачкалић, Мирјана Андријашевић, Бранка Маљковић, Вера Крстин, Душица Шалић, Верица Бајић, Оливера Пејак Прокеш, Здравко Василић, Јасмина Дивнић, Јулијана Будинчевић, Ђура Тамаш, Љиљана Цицмил, Милена Ковачевић, Бранка Бајић, Споменка Драгаш, Весна Сладојевић, Милана Миличковић, Снежана Симовљевић Глушчевић и Едит Чордаш.

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
2. **Славка Милисављевић Стојчић**, члан већа
3. **Нада Ћулибрк**, члан већа

II ВЕЋЕ

1. **Снежана Кецман**, председник већа
2. **Нада Кнежевић Антић**, члан већа

III ВЕЋЕ

1. **Мира Тубин Чанак**, председник већа
2. **Габриела Миловановић**, члан већа
3. **Јасмина Даниловић Стојковић**, члан већа

IV ВЕЋЕ

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

Веће II и IV попуњава се од судија осталих већа по редоследу.

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

Годишњи распоред послова судија у Апелационом суду у Новом Саду

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.

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. **Весна Остојић**, други руководилац на пословима судске праксе за Кривично одељење
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

Годишњи распоред послова судија у Апелационом суду у Новом Саду

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 **Ђура Тамаш**

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

- **Весна Остојић** председник Кривичног одељења и председник већа

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

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

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

Годишњи распоред послова судија у Апелационом суду у Новом Саду

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

- **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

- **Снежана Лековић** председник већа

- **Смиљка Матковић** председник већа

- **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.



**РЕПУБЛИКА СРБИЈА
АПЕЛАЦИОНИ СУД У НОВОМ САДУ**

Посл.бр.Су I-2-39/16-1

Дана 14.11.2017. године

Нови Сад

На основу чл. 34. ст. 1. Закона о уређењу судова ("Сл. гласник РС", бр. 116/08...108/16) и чл. 46-48 Судског пословника ("Сл. гласник РС", бр. 110/09...77/16), председник Апелационог суда у Новом Саду Новица Пековић, након избора нових судија за Апелациони суд у Новом Саду, утврдио је и на седници свих судија саопштио

**ИЗМЕНУ И ДОПУНУ ГОДИШЊЕГ РАСПОРЕДА
ПОСЛОВА СУДИЈА У АПЕЛАЦИОНОМ СУДУ
У НОВОМ САДУ ЗА 2017. ГОДИНУ**

Годишњи распоред послова судија у Апелационом суду у Новом Саду за 2017. годину, мења се и допуњује у делу који се односи на састав већа у Кривичном одељењу и Грађанском одељењу, попуну и замену чланова већа и умањењу задужења предметима:

у Кривичном одељењу:

Новоизабрана судија Здравка Писарић распоређује се као трећи члан I већа и као заменик одсутног члана B) већа.

Веће II попуњава се од судија чланова I већа .

Судији Душану Војновићу, заменику председника Кривичног одељења, умањује се задужење предметима за 20%, почев од 15.11.2017. године.

Годишњи распоред послова судија у Апелационом суду у Новом Саду

у Грађанском одељењу:

Формира се девето веће које носи ознаку I, мењају нумеричке ознаке већа, распоређују новоизабране судије Вукица Кужић и Бранка Перц као трећи чланови већа, одређују измене у саставу појединих већа и начин попуне и замене судија по већима.

Веће раније ознаке II постаје веће ознаке IV, веће раније ознаке IV постаје веће ознаке V, веће раније ознаке VIII постаје веће ознаке VI, веће раније ознаке V постаје веће ознаке VII, веће раније ознаке VII постаје веће ознаке VIII и веће раније ознаке VI постаје веће ознаке IŠ.

Састав I већа и специјализованог већа за спорове из породичних односа чине судије:

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

Судија Бранка Перц распоређује се у II веће и специјализовано веће за спорове из породичних односа, чији састав чине судије:

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

Судија Вукица Кужић распоређује се у V веће чији састав чине судије:

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

Састав IX већа чине судије:

1. Ђура Тамаш, председник већа
2. Љиљана Цицмил, члан већа

трећи члан већа се попуњава редом судијама из VII и VIII већа (Јулијана Будинчевић, Вера Кнежевић Мандић, Вера Крстин, Петар Јовановић, Споменка Драгаш, Милана Миличковић).

Годишњи распоред послова судија у Апелационом суду у Новом Саду

У споровима из породичних односа за трећег члана IX већа одређује се судија Вера Крстин

Одређује се да у случају оправдане спречености појединог члана већа замена се врши између судија :

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

-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

Измена и допуна годишњег распореда послова судија у Апелационом суду у Новом Саду за 2017. годину ступа на снагу дана 15.11.2017. године.

**ПРЕДСЕДНИК СУДА
НОВИЦА ПЕКОВИЋ**

ПОУКА О ПРАВНОМ ЛЕКУ: на измену и допуну годишњег распореда послова, судија на коју се измена односи може да изјави приговор у року од 3(три) дана од дана пријема овог акта. О приговору одлучује председник непосредно вишег суда.

СУДСКА ПРАКСА

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

УСАГЛАШЕНА И НЕУСАГЛАШЕНА ПИТАЊА АПЕЛАЦИЈА - КРАГУЈЕВАЦ 2017

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

1. Конвенција о извођењу доказа у иностранству у грађанским и трговачким стварима, у члану 2. став 1. прописује да ће свака држава уговорница именовати централни орган који ће бити задужен да прима замолнице које потичу од судског органа друге државе уговорнице и да их доставља надлежном органу ради извршења и да ће свака држава организovati централни орган у складу са својим законодавством, ставом 2. наведеног члана је прописано да се замолница доставља централном органу замолне државе, без посредовања других органа те државе. Чланом 3. је прописано шта замолница треба да садржи, тј. какве податке. Наиме, у ситуацији када Центар за социјални рад не може да прибави потребне податке, суд свакако мора. Из напред наведеног потребно је применити чланове 2. и чл. 3. Хашке конвенције о извођењу доказа у иностранству у грађанским и трговачким стварима, **односно јесте обавеза суда** да прибави доказе, извештај установе специјализоване за породичне односе, односно надлежног органа земље пребивалишта, односно боравишта родитеља детета.

2. Законски заступник странке која нема парничну способност (малолетна лица, лица лишена пословне способности) не може да изда пуномоћје за заступање те странке у парници у којој се штите њени интереси, свом крвном сроднику у правној линији брату, сестри, или брачном другу у смислу члана 85. став 2. ЗПП.

II - Не постоји јединствен став апелационих судова по питањима:

1. Према Општим условима за обављање поштанских услуга прописаних у члану 20. став 1, препоручена пошиљка је регистрована писмоносна пошиљка, без означене вредности, за коју се пошиљаоцу издаје потврда о пријему пошиљке, а примаоцу се уручује уз потврђење пријема,

ставом 5. наведене одредбе је прописано да све препоручене пошиљке морају у левом горњем углу адресне стране имати бар код налепницу са знаком "P" и број пошиљке. Пошиљка која у горњем левом углу адресне стране садржи ознаку "A", према члану 21. наведених Општих услова за обављање поштанских услуга је пошиљка са потврђеним уручењем, а не препоручена пошиљка. То значи да у том случају поднесак није послат препорученом пошиљком, па се као дан подношења поднеска има сматрати дан предаје суду, како је прописано чланом 104. став 1. ЗПП.

2. Када је усвојен тужбени захтев и утврђена ништавост одредбе уговора о кредиту на основу које је тужена банка наплаћивала тужиоцима више износе на име ануитета, а по основу променљивих каматних стопа, банка је на захтев тужилаца - корисника кредита, дужна да врати више наплаћени новчани износ и то у готовом новцу, са припадајућом каматом.

На овакву обавезу банке не утиче чињеница да је банка доставила доказ или је неспорно да је поступајући по одлуци Народне банке Србије од 25.02.2015. године тужиоцима вратила више наплаћени износ по основу примене променљивих каматних стопа, тако што је те износе урачунала у превремену отплату дела кредита и смањила главницу, јер је банка то учинила без претходне сагласности тужиоца, поступајући са позиције економски јаче стране, што је противно основама начелима облигационог права.

Уколико је банка доставила клијенту обавештење да му је смањила главницу и доставила нови ануитетни план са смањеном месечном ратом и клијент започео са плаћањем по новом ануитетном плану без приговора, клијент нема право да тражи враћање више плаћеног у готовом новцу, јер се сматра да је прихватио начин враћања урачунавањем више плаћеног износа у превремену отплату кредита и смањењем главнице.

(састанак у Крагујевцу 28.09.2017.г.)

**УСАГЛАШЕНА И НЕУСАГЛАШЕНА ПИТАЊА
АПЕЛАЦИЈА - БЕОГРАД 2017.**

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

1. На застарелост потраживања у односу на предузетнике примењује се рок од 10 година, прописан одредбом члана 371. ЗОО.

2. Осигуравачу код опредељеног регресног захтева према лицу одговорном за штету припада право да поред главница захтева и исплату затезне камате од дана исплате оштећеном лицу.

3. Привредни суд је надлежан за поступање по тужби ради проглашења извршења недопуштеним када је тужба поднета после отварања поступка стечаја над тужиоцем

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

1. Да ли се тужбени захтеви идентификују искључиво по тужбеном предлогу, петитуму, или се идентификују по чињеницама на којима се ти предлози заснивају (чињенични основ тужбеног захтева), у ситуацији када се петитумом тужбеног захтева тражи да се ништи уговор, а чињенични наводи тужбе се односе на утврђење апсолутне ништавости.

(састанак у Београду 08.12.2017.г.)

**УСАГЛАШЕНА И НЕУСАГЛАШЕНА ПИТАЊА
АПЕЛАЦИЈА - НОВИ САД 2017.**

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

1. Корисник кредита по уговору о стамбеном кредиту закљученим са банком у валути швајцарски франак има правни интерес за подношење тужбе ради утврђења ништавости тог уговора због неодређености одредбе уговора које се односе на начин и висину обрачуна камате у ситуацији када је претходно са банком потписао вансудско поравнање а све у вези са препоруком НБС од 31.05.2013. године.

2. У споровима у којима тужиоци са подручја Косова и Метохије траже исплату пензије која је обустављена решењима Републичког фонда ПИО ("косовске пензије"), основ спора представља накнада штете настала незаконитим и неправилним радом државног органа, у смислу члана 172. Закона о облигационим односима, за коју је прописан рок застарелости из члана 376. истог Закона.

Износи који су тужиоцима у овим споровима исплаћивани по основу Уредбе УНМИК-а на Косову и Метохији, представљају пензију.

Висина штете се обрачунава тако што се износ пензије, коју је требало да исплати Републички фонд за пензијско и инвалидско осигурање, умањује за износ који су тужиоци примили по Уредби УНМИК-а број 2001/35 од 22.12.2001. године са изменама и допунама по Уредби број 2005/20, која је ступила на снагу 29.04.2005. године и Закону о изменама и допунама Уредбе број 2005/20 од 13.06.2008. године.

3. Осигуравач не може да тражи исплаћену накнаду штете оштећеном лицу од штетника у случају када је оштећени са штетником у сродству у правој линији и са њим живи у истом домаћинству изузев ако је штетник штету проузроковао намерно или када је штетник осигуран од одговорности код другог осигуравача (чл. 939. став 4. у вези чл. 1. и чл. 939 став 5. ЗОО).

4. Решење Директора Републичког Фонда за пензијско и инвалидско осигурање 01 бр. 181-630/11 од 26.01.2011. године којим је најнижи износ пензије утврђен на износ од 11.447,81 динара почев од 01.01.2011. године, не односи се на категорију пољопривредних пензионера

5. По тужбама Републичког фонда за здравствено осигурање против тужених домова здравља, болница, клиничког центра и директора ових установа, ради накнаде штете, постоји надлежност суда (чл. 1. ЗПП), а правни основ је накнада штете (чл. 262. ст. 1. и 2. ЗОО)

II - Од стране апелационих судова већином гласова усвојени одговори на спорна правна питања:

1. О приговору као правном леку против одлуке о одређивању привремене мере из чл. 104. ЗЈИМ, одлучује виши суд.

На привремене мере као средство обезбеђења новчаног потраживања, конкретно накнаду штете, примењују се општа правила Закона о извршењу и обезбеђењу и Закона о парничном поступку.

2. У изреци решења којим се одређује привремена мера, а којом се забрањује поновно објављивање информација, морају бити наведени сви наслови текстова у којима су наведене информације објављене, односно морају бити тачно наведене све информације чија се забрана поновног објављивања тражи, имајући у виду одредбе чл. 101. и 104. ст. 1. ЗЈИМ, из којих произлази да се привременом мером може захтевати забрана поновног објављивања само исте информације, односно записа, дакле, одређене али већ објављене информације. С тога је потребно да се у изреци решења тачно наведу све информације чије се поновно објављивање забрањује.

3. За објављивање информација у публикацији, које су способне да због своје садржине проузрокују материјалну и нематеријалну штету лицу на које се односе, одговора аутор те информације, у смислу одредаба Закона о облигационим односима

4. Могу бити одговорни и један и други (са посебним освртом да то да је чл. 115. ЗЈИМ, прописано да одговорни уредник солидарно са новинаром и издавачем медија одговара за информацију чије објављивање није дозвољено у смислу ЗЈИМ.

Правна питања разматана на заједничим састанцима...

5. По захтеву за накнаду штете пасивно легитимисан, као штетник, одговорни уредник који је то својство имао у време када је штетна радња настала, а по тужбеном захтеву за објављивање информације уредник који треба да објави ту информацију, односно онај који то својство има у време пресуђења.

6. Пасивно легитимисани могу бити главни уредник, одговорни уредник и уредник сваке поједине рубрике, а њихова одговорност зависи од кривице.

7. Ако је вансудским поравнањем регулисано да је каматна стопа фиксна и да убудуће нема променљиве каматне стопе, онда не би постојао правни интерес корисника кредита да поднесе тужбу којом би тражио утврђење ништавости одредбе уговора у делу који се односи на променљиву каматну стопу, јер је поравнањем измењен уговор у том делу.

III - Не постоји јединствен став апелационих судова по питањима:

1. Како поступати у другостепеном парничном поступку када је тужбеним захтевом на главни износ валуте – евро тражено да тужени тужиоцу плати и камату коју прописује Централна Европска банка, па првостепени суд такав захтев усвоји?

2. Ако првостепени суд тужбу није одбацио по претходном испитивању тужбе сходно члану 294. ЗПП, на припремном рочишту или на рочишту за главну расправу иста се може одбацити због недостатка правног интереса или као неуредна током целог првостепеног поступка, као и у поступку по жалби.

3. Да ли је након доношења аутентичног тумачења одредаба чл. 1, чл. 5. ст. 1. и чл. 53. ст. 1. и 2. Закона о експропријацији ("Службени гласник РС", бр. 53/95, 23/01-СУС, 20/09 и 55/13-УС), објављеног у "Службеном гласнику РС2 број 106 од 28.12.2016. године дошло до промене досадашњег правног става и постојеће судске праксе да се одредба чл. 42. Закона о експропријацији примењује и на случајеве одређивања накнаде када одузимање или ограничење права на непокретностима није извршено у поступку и на начин предвиђен тим Законом (тзв. "фактичка експропријација") и уколико јесте, које материјално право убудуће примењивати?

Правна питања разматана на заједничим састанцима...

4. Да ли је у односу на оне војне резервисте – учеснике рата 1999. године који су након ратних дејстава водили спор пред судом за исплату ратних дневница и одбијени због застарелости потраживања, извршена дискриминација на основу пребивалишта Закључком Владе Републике Србије 05 бр.401-161/2008 од 17.01.2008. године, којим су обезбеђена средства ради исплате новчане помоћи ратним војним резервистима са пребивалиштем на територији 7 неразвијених општина (Куршумлија, Блаце, Бојник, Лебане, Житорађа, Дољевац и Прокупље)?

5. Да ли записник надзорника осигурања РФЗО представља јавну исправу?

6. Да ли возач теретног возила и аутобуса који по уговору о раду имају уговорено радно време 40 часова недељно, а који су према подацима из путних налога, време поласка на пут и време доласка са пута у периоду пре ступања на снагу Закона о радном времену поседе возила у друмском превозу и тахографима остајали на путу дуже од 8 часова, имају право на увећану зараду за прековремени рад у складу са чл. 108. ст. 1. тач. 3. Закона о раду. Ако имају право на увећану зараду на који начин се утврђује дужина рада дужа од пуног радног времена, да ли само на основу ефективног рада са паузама у складу са законом по подацима из тахографа или као разлика између укупноведеног времена на путу по путним налозима и ефективне вожње по подацима из тахограф траке, као и да ли се у ту разлику урачунава време дневног одмора?

(састанак у Новом Саду 24.03.2017. године)

**УСАГЛАШЕНА И НЕУСАГЛАШЕНА ПИТАЊА
АПЕЛАЦИЈА - НИШ 2017.**

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

1. У парницама у којима је тужбени захтев заснован на тврдњи о постојању дискриминаторског поступања примењују се посебна процесно-правна правила за заштиту од дискриминације, садржана у одредбама Закона о забрани дискриминације ("Сл. гласник РС" бр. 22/09 од 30.03.2009. године), без обзира када је дискриминација извршена.

У парницама у којима је тужбени захтев заснован на тврдњи о постојању дискриминаторског поступања које је извршено пре ступања на снагу Закона о забрани дискриминације не примењују се посебна материјално-правна правила за заштиту од дискриминације, садржана у наведеном Закону.

Норма из члана 120. Закона о јавном информисању и медијима није процесна норма, већ материјално правна норма која говори о обиму заштите, односно врсти заштите коју овај Закон прописује, па зато нема места примени принципа непосредног, односно тренутног дејства процесних правила, већ се примењује принцип забране ретроактивности.

2. Правни следбеник (супружник, дете или родитељ) преминулог лица има право на накнаду нематеријалне штете за претрпљене душевне болове због повреде части и угледа због објављивања недопуштене информације о покојном којом се вређа право на пијетет.

3. Суд није овлашћен да уместо родитеља доноси одлуке које замењују сагласност родитеља за одвођење малолетног детета у иностранство, односно да суд дозволи да малолетно дете отпутује са тужиоцем у иностранство и промени пребивалиште, односно које замењује заједничке одлуке родитеља о битним питањима вршења родитељског права, већ је у таквој ситуацији, а руководећи се најбољим интересом детета по члана 3. Конвенције о правима детета и члана 266. Породичног закона, овлашћен

Правна питања разматана на заједничим састанцима...

да наложи тужиоцу да уреди тужбу у погледу захтева који треба да буде усмерен на делимично лишење родитељског права родитеља које не даје сагласност за промену места пребивалишта детета, у складу са одредбом члана 82. Породичног закона.

4. За одговор на питање на чији терет падају трошкови налаза и стручног мишљења другог органа старатељства, породичног саветовалишта или друге установе специјализоване за посредовање у породичним споровима, у ситуацији када је поступак за лишење родитељског права је покренуто тужбом центара за социјални рад против тужених родитеља, а у вези поступања суда у смислу члана 270. Породичног закона и правног закључка Врховног касационог суда, усвојеног на седници Грађанског одељења одржаној 14.07.2015. године, морају се разликовати две ситуације:

- у ситуацији када мишљење треба да да други центар за социјални рад, онда он то ради у оквиру својих редовних овлашћења, па се тиме не излаже посебним трошковима и нема право на накнаду трошкова.

- када налаз и мишљење треба да да нека друга установа специјализована за посредовање у породичним односима, која своје услуге наплаћује, па уколико тужилац не предујми трошкове израде налаза и мишљење по налогу суда тада ће се трошкови исплатити из средстава суда, с тим што ће након окончања поступка суд те трошкове наплатити од центра за социјални рад, који је покренуо поступак

5. Једногодишњи рок застарелости комуналних услуга у смислу члана 378. став 1. тачка 1. ЗОО аналогно се може применити и на потраживање наплате доплатне карте за коришћење услуга у градском јавном превозу

II - Не постоји јединствен став апелационих судова по питањима

1. Да ли је за суђење по тужби у поступку правне заштите на основу члана 83, 84, 85. и 101, члана 107. став 2, члана 112. и члана 119. Закона о јавном информисању и медијима месно надлежан виши суд на чијем подручју се налази седиште издавача, како је прописано одредбом члана 121. Закона о јавном информисању и медијима, који је ступио на снагу 13.08.2014. године или је месно надлежан само Виши суд у Београду за

Правна питања разматана на заједничим састанцима...

целу територију Републике Србије, како је прописано одредбом члана 4. став 2. Закона о седиштима и подручјима судова и јавних тужилаштва, који је ступио на снагу 21.11.2013. године, а почео да се примењује од 01.01.2014. године?

2. Да ли осигураник губи право у случају када је осигураник лице које је проузроковало саобраћајну несрећу и напустило лице места саобраћајне незгоде након што је оставило податке оштећеном, те на основу тих података у року од 30 минута то лице буде пронађено од стране полиције и извршено алкотестирање које показује да није алкохолисан, а у току поступка буде утврђено да је осигураник лице места напустио због озбиљних претњи оштећеног да ће напасти на живот и тело осигураника?

3. Како тумачити и применити рок доспелости из одредбе чл. 71. Закона о правима бораца војних инвалида и чланова њихових породица која гласи: Лична, породична и увећана породична инвалиднина, додатак за негу и помоћ, ортопедски додатак и накнада за време незапослености исплаћује се по истеку месеца за који се врши исплата?

(састанак у Нишу 23.06.2017. године)

СУДСКА ПРАКСА

ГРАЂАНСКО ПРАВО - СЕНТЕНЦЕ

ПАРНИЧНИ ПОСТУПАК

ДЕЈСТВО ОДЛУКЕ УСТАВНОГ СУДА КАО РАЗЛОГ ЗА ПОНАВЉАЊЕ ПАРНИЧНОГ ПОСТУПКА

Конкретна одлука Уставног суда по уставној жалби нема проширено дејство на лица која су странке у неком другом правноснажно окончаном парничном поступку, а нису учесници уставно судског поступка по тој уставној жалби, осим ако сам Уставни суд утврди својом одлуком њено проширено дејство и на лица која нису поднела уставну жалбу, при чему је неопходно да је споран појединачни акт био предмет уставно судске контроле по уставној жалби и да се непосредно односи на та лица.

Из образложења:

О предлогу за понављање поступка другостепени суд одлучује без расправе (чл. 429. ст. 3. ЗПП-а). У виду има да је одредбом чл. 422. ст. 1. тач. 11. ("Службени гласник РС", бр. 111/09) прописано да поступак који је одлуком суда правноснажно завршен може се по предлогу странке поновити, ако је, у поступку по уставној жалби, Уставни суд утврдио повреду права или ускраћивање људског или мањинског права и слободе зајемчене Уставом у парничном поступку. У смислу чл. 422. ст. 1. тач. 11. ЗПП-а одлука Уставног суда Србије којом је утврђена повреда или ускраћивање људског и мањинског права и слободе зајемчене Уставом може бити разлог за понављање поступка само у парничном поступку у коме је донета одлука која је била предмет уставно судске контроле. Реч је о становишту Уставног суда Србије из образложења одлуке Уж.8736/2013 од 25.08.2015. године.

Одлука Уставног суда Србије Уж.2390/2012 од 23.07.2013. године у случају тужиоца Р.М. не може бити разлог за понављање поступка у парници тужиоца Д.Ђ. јер он није учесник уставно судског спора и на њега није проширено дејство те одлуке Уставног суда, као ни одлуке Уж.1799/12. Уставни суд Србије у одлуци Уж.8736/2013 указује да Закон о парничном поступку из 2009. године и важећи Закон о парничном

Парнични поступак

поступку не прописују могућност да редован суд у поступку по предлогу за понављање поступка сам примени одредбу чл. 87. Закона о Уставном суду и прошири дејство одлуке Уставног суда на лица која су странке у неком другом правноснажно окончаном парничном поступку; да дејство конкретне одлуке Уставног суда по уставној жалби се може проширити и на лица која нису поднела уставну жалбу, али само под условом да то Уставни суд утврди својом одлуком, при чему је неопходно да је споран појединачни акт био предмет уставно судске контроле по уставној жалби и да се непосредно односи на та лица. Пошто то овде није случај када је реч о тужиоцу Д.Ђ. и пресуди овог суда Гж.7276/10 од 17.03.2011. године, не постоји основ за понављање правноснажно окончаног поступка у овој парници.

С обзиром на изнето, овај суд је одлучио да не дозволи тражено понављање поступка по жалби туженог против првостепене пресуде.

(Решење Апелационог суда у Новом Саду посл.бр. Гж. 7276/10 од 26.01.2017. године)

Аутор сентенце: Светлана Ђорђевић, судски саветник

АЛТЕРНАТИВНО ОВЛАШЋЕЊЕ ТУЖЕНОГ

Тужени је овлашћен да изабере да ли ће уместо дуговане чинидбе да плати новчани износ који је тужилац означио у тужби и на тај начин да се ослободи дуговане чинидбе.

Из образложења:

Према образложењу првостепеног суда, тужилац је власник парцела бр. -- и бр. -- у викенд насељу "К" у С.К. Тужени је власник суседне парцеле која се граничи у доњем делу са обе парцеле тужиоца. Тужени је извршио парцелацију своје парцеле, на који начин је добио више парцела, које је продао Н.В, О.В, Д.Ш, М.В, В.П, М.И, Г.П, Р.Д, Д.П. и лицу чије је презиме А. Са парцелом тужиоца граниче се само оне парцеле чији су власници тужени, Н.В, О.В. и Д.Ш. Како није постојао пут између парцела тужиоца и туженог, а тужилац није пристао да са туженим направи пут, тужени се са Н.В, О.В. и Д.Ш. договорио да направе пролаз дуж сво-

Парнични поступак

јих парцела. У Општини С. К. су добили информацију да је потребно да изврше парцелацију, након чега су извршили промену намена земљишта из пољопривредног у грађевинско, те су заједнички платили багеристу који је њихове парцеле повезао прокопаним путем.

Парцела тужиоца је пољопривредно земљиште. Због направљеног пута, тужилац не може да приђе трактором на 3-4 метра, јер би се земљиште одронило, због чега у том делу парцелу не обрађује.

У октобру 2012. године Ц.К. је купио од тужиоца парцеле бр. -- и бр. --, и половину парцеле бр. --, а од 06.10.2012. године се налази у поседу тих парцела.

Парц. бр. -- и бр. -- к.о. С.К. налазе се у оквиру већег регистрованог клизишта, а након прокопавања багером, постале су још активније у смислу клизишта. У зависности од временских услова и падавина, могу се очекивати и нова покретања терена, због чега су угрожене и предметне парцеле, као и оне које се налазе ниже у односу на њих, па то земљиште може постати практично неупотребљиво, а објекти који се налазе на тим више нису безбедни за становање услед оштећења, док је у делу где нема саграђених објеката, отежана обрада земљишта и приступ таквој парцели. Све док се не постигне хоризонтала тог земљишта, односно равнотежно стање, постојаће тенденција померања и клизања предметног земљишта, што може да се појави било кад и није предвидиво.

На основу тако утврђеног чињеничног стања, првостепени суд је одбио тужбени захтев у делу којим је тражено да се обавезе тужени на чинидбу таксативно наведених радова у циљу изградње потпорног армирано-бетонског зида целом ширином парцела -- и -- у делу у ком се налањају на парцеле бр. и пут --, потес К, све уписано у лист непокретности -- к.о. С. К, сматрајући да је тако постављени тужбени захтев неподобан за извршење, имајући у виду одговорност и других лица чијим радњама је тужиоцу проузрокована штета. Првостепени суд је закључио да је радњама укупно 11 лица (укључујући и туженог) тужиоцу нанета штета, па је обавезао туженог да тужиоцу исплати 1/11 дела износа који тужилац потражује на име вредности потребних радова на изградњи потпорног зида, позивајући се на одредбе чл. 154, 155, 185, 186, 189. и 190. ЗОО у вези са чл. 196. ЗПП.

Жалбама се основано оспорава првостепена пресуда.

Одредбом чл. 196. ЗПП прописано је 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.

Суд није дужан да испитује да ли новчани износ који је тужилац прихватио да прими уместо дуговане неновчане чинидбе одговара вредности неновчане чинидбе.

Одредбом чл. 344. ЗПП прописано је да ако је тужилац у тужби тражио да му се преда одређена ствар или туженом наложи испуњење неке чинидбе, а истовремено је у тужби или до закључења главне расправе изјавио да је вољан да уместо ствари прими неку другу чинидбу или новчани износ, суд ће, ако усвоји тужбени захтев, да изрекне у пресуди да тужени може да се ослободи од давања ствари или чинидбе чије му је испуњење наложено, ако плати тај новчани износ или испуни ту другу чинидбу.

Из цитираних законских одредаба произлази да је на туженом овлашћење да изабере да ли ће уместо дуговане чинидбе да плати новчани износ који је тужилац означио у тужби и на тај начин да се ослободи дуговане чинидбе. Ово значи да у том случају плаћање новчаног износа није обавеза туженог, већ само његово овлашћење (*facultas alternativa*) да одабере начин на који ће се ослободити обавезе. Дакле, сама чинидба и даље остаје једина обавеза која се тужбом потражује, јер тужилац не захтева новчану исплату, већ је само нуди туженом, као опцију којом се може ослободити дуговане обавезе. Стога, како је туженом понуђена могућност да измири дуговану чинидбу плаћењем у тужби означеног износа, о самој тој означеној новчаној суми суд не расправља и не упушта се у оцену да ли је она у економском смислу еквивалентна дугованој чинидби. Ово даље има за последицу да уколико тужени у року за добровољно извршење обавезе исту не изврши, тужилац може да захтева искључиво принудно извршење чинидбе на коју је тужени обавезан, тј. не може да тражи да се спроведе извршење принудном наплатом новчаног износа који је понуђен као *facultas alternativa*. Из угла туженог, ово значи да је исти овлашћен да изабере начин измирења обавезе све до оног тренутка када тужилац започне примање неновчане чинидбе у извршном поступку. На основу свега напред наведеног, јасно проистиче да суд није овлашћен да одлучује о *facultas alternativa* – алтернативном овлашћењу

дужника да плати одређени новчани износ, тј. нити може да се упушта у оцену да ли тај износ одговара вредности дуговане чинидбе, нити може изреком да обавезе туженог на плаћање тог износа. Једино што суд у тој ситуацији треба да уради јесте да у изреку унесе алтернативно овлашћење дужника, без било каквог упуштања у његову оцену.

У конкретном случају, тужбеним захтевом тужилац је тражио извршење чинидбе у виду извођења таксативно наведених радова у циљу изградње потпорног армирано-бетонског зида и само те радње представљају тужбени захтев, док је плаћање новчаног износа од 3.936.207,30 динара искључиво алтернативно овлашћење дужника, које му је тужилац понудио као начин да се ослободи дуговане чинидбе. Међутим, доношењем побијане пресуде, првостепени суд је одлучио о захтеву за кондемнацију - обавезивање туженог на исплату означеног износа, на који начин је суд прекорачио тужбени захтев, јер је одлучио о нечему што није ни било предмет тужбе, чиме је починио битну повреду одредаба парничног поступка из чл. 374. ст. 1. у вези са чл. 3. ст. 1. ЗПП.

Одредбом чл. 386. ст. 4. ЗПП прописано је да на прекорачење тужбеног захтева другостепени суд пази само на захтев странке, а и тужилац и тужени у жалбеним наводима указују на наведено прекорачење, па је сходно одредби чл. 393. ст. 2. ЗПП, првостепена пресуда укинута и предмет враћен првостепеном суду на поновно суђење.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду Гж. 120/16 од 20.7.2016. године)

Аутор сентенце: Марија Козомара, виши судијски саветник

ПРОРОГАЦИЈА НАДЛЕЖНОСТИ ДОМАЋЕГ СУДА

Пуноважна пророгација надлежности домаћег суда могућа је само када је бар једна странка држављанин Републике Србије или правно лице са седиштем у Републици Србији.

Из образложења:

Правилно првостепени суд налази да не постоји законска могућност да о постављеном тужбеном захтеву одлучује домаћи суд. Тужени је страни држављанин који нема пријављено пребивалиште или боравиште у

Парнични поступак

Републици Србији, а који је своје сувласничке уделе у правним лицима са седиштем у Републици Србији отуђио пре отпочињања ове парнице. Из изнетог следи да нема услова за заснивање надлежности домаћег суда, у смислу одредби чл. 53. ст. 1. Закона о парничном поступку и чл. 54. ст. 1. Закона о решавању сукоба закона са прописима других земаља, јер тужени нема имовину на територији Републике Србије.

Такође, жалбом се неосновано истиче и да је надлежност домаћег суда заснована пристанком туженог који се упустио у расправљање. Наиме, у конкретном случају искључена је могућност уговарања надлежности, у смислу одредби Закона о решавању сукоба закона са прописима других земаља. Пуноважна пророгација надлежности домаћег суда могућа је само када је испуњен услов прописан одредбом чл. 49. ст. 2 наведеног закона, односно да је бар једна странка држављанин Републике Србије или правно лице са седиштем у Републици Србији. У ситуацији када ниједна од странака не испуњава услов који се тиче домицила, није било могућности за уговарање надлежности домаћег суда, па ни њено заснивање вољом туженог на начин регулисан одредбом чл. 50 Закона о решавању сукоба закона са прописима других земаља.

(решење Апелационог суда у Новом Саду Гж.3967/16 од 07.12.2016. године)

Аутор сентенце: Мирна Целетовић, самостални саветник

ПРАВНИ ИНТЕРЕС ЗА УТВРЂИВАЊЕ НЕДОЗВОЉЕНОСТИ ИЗВРШЕЊА

Правни интерес трећег лица упућеног да покрене парнични поступак ради утврђења да је извршење на одређеном предмету недозвољено, не престаје тиме што је, након упућивања, суд у извршном поступку одредио друго средство извршења.

Из образложења

Тужени у жалбама истичу да тужилац нема правни интерес за тужбу са постављеним тужбеним захтевом, за утврђење да је недопуштено извршење одређено решењем о извршењу Основног суда у С.М. Ив.26266/10 од 9.8.2010. године, измењеним закључком истог суда

Парнични поступак

Ив.26266/10 од 5.3.2013. године на непокретности, ближе одређеној у изреци првостепене пресуде, зато што је извршни поверилац, овде тужени Е АД Б, дана 30.1.2015. године у поступку принудног извршења против извршног дужника овде туженог С.М. предложио друго средство извршења, пописом, проценом и продајом његових покретних ствари, па је Основни суд у С.М. у поступку принудног извршења Ив.26266/10, решењем донетим под Ив.22/15 5.2.2015. године наставио извршни поступак извршењем на покретним стварима извршног дужника, које чињенице је и утврдио првостепени суд у побијаној пресуди. Међутим, другостепени суд, као и првостепени, налази да тужилац има правни интерес за предметну тужбу, који произилази из решења Основног суда у С.М. Ив.26266/10 од 23.1.2015. године, којим је тужиоца упутио да покрене парнични поступак против извршног повериоца и извршног дужника у том поступку, овде туженима, ради проглашења да је извршење недопуштено на предметним непокретностима. Околност да је након тога промењено средство извршења, односно да је суд у извршном поступку одредио друго средство извршења, сагласно чл. 20. Закона о извршењу и обезбеђењу ("Службени гласник РС", бр. 31/2011, 99/2011, 109/2013 – одлука УС, 55/2014 и 139/2014), који је био у то време на снази, није од значаја за правни интерес тужиоца да у парничном поступку расправи да ли је недопуштено извршење на непокретностима, на којима је било одређено решењем у извршном поступку. Ово питање је једном у поступку судског извршења за парничне странке било спорно и због тога је тужилац и упућен на парницу, а може се актуелизовати докле год траје поступак принудног извршења, па тужилац свакако има интерес да се судском одлуком, како је и упућен од суда, у парничном поступку утврди недопустивост извршења на његовој непокретности. У супротном, то би значило да се у току једног извршног поступка диспозицијом извршног повериоца који предлаже средство извршења и предмет извршења, час успоставља правни интерес трећег лица да покрене парнични поступак ради проглашења да је извршење недопуштено, а час тај правни интерес анулира.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду Гж. 2383/16 од 22.9.2016. године)

Аутор сентенце: Татјана Миљуш, судија

РЕХАБИЛИТАЦИЈА И РЕХАБИЛИТАЦИОНО ОБЕШТЕЋЕЊЕ

ИСТРАЖНО НАЧЕЛО У ПОСТУПКУ РЕХАБИЛИТАЦИЈЕ

У поступку рехабилитације истражним начелом проширена активна улога суда не ослобађа учеснике у поступку обавезе да активно учествују у њему, те да пружају доказе којима би поткрепили изнете тврдње и наводе о постојању одређених чињеница.

Из образложења:

Првостепени суд је настојао да обезбеди активну улогу противника предлагача у току целог поступка, будући да му је доставио списе предмета на изјашњење у смислу одредбе члана 14 Закона о рехабилитацији ("Службени гласник РС", бр. 92/2011), те да га је више пута позивао на рочиште, али да противник предлагача дату могућност није искористио. Наиме, одредбом члана 14 став 1 Закона о рехабилитацији прописано је да о захтеву за рехабилитацију лица из члана 5 тог закона суд одлучује у једностраначком поступку по правилима ванпарничног поступка, уз обавезно претходно прибављање мишљења надлежног вишег јавног тужиоца. Из наведене одредбе произлази да за дато мишљење надлежног јавног тужиоца није прописана одређена форма, већ да га је могуће дати како писмено, тако и усмено, на рочишту. У конкретном случају, противник предлагача није се одазвао позивима на рочиште, где би имао могућност да се упозна са напорима суда у прибављању одлуке Војног суда, па да, имајући то у виду, да своје мишљење. Осим тога, првостепени суд је доставио списе предмета којима располаже противнику предлагача, који је, у ситуацији када је дужан да да своје мишљење, условио давање таквог мишљења прибављањем одлуке Војног суда, иако је имао могућност и дужност да, на основу до тада прибављених доказа и података, искаже свој став о испуњености услова за рехабилитацију, уз могућност да га измени услед касније евентуално прибављених доказа.

Имајући у виду да противник предлагача није поступио ни на један од описаних начина, већ се током целог првостепеног поступка пасивно држао, овај суд је става да је правилно првостепени суд, након што је искори-

стио све расположиве могућности за прибављање предметне одлуке Војног суда, закључио расправу и донео побијано решење. Том приликом треба имати у виду да је одредбом члана 13 Закона о рехабилитацији прописано да се у поступку рехабилитације примењује истражно начело, услед чега се у овим поступцима проширује активна улога суда, тако да учесници у поступку не остају препуштени сами себи у прикупљању процесне грађе, већ имају значајан подстицај од стране суда. Међутим, таква овлашћења дата суду не ослобађају учеснике у поступку обавезе да активно учествују у поступку, те да пружају доказе којима би поткрепили у току поступка изнете тврдње и наводе о постојању одређених чињеница, већ они, напротив, треба да имају активну улогу и да искористе смернице које им суд даје.

У конкретном случају, првостепени суд је искористио своја овлашћења и ауторитет државног органа и од свих надлежних државних органа и организација покушао да прибави примерак одлуке Војног суда у Београду пословни број Втк. 114/51 од 22.09.1951. године. Чак шта више, првостепени суд се користио и институтом међународне правне помоћи, покушавајући да нађе предметну одлуку и код надлежних органа Босне и Херцеговине, где је лице чија се рехабилитација тражи издржавало казну. У таквој ситуацији, када првостепени суд, и поред коришћења свих расположивих средстава, није успео да прибави одређени доказ, и странке су имале могућност да настоје да га прибаве, што је предлагач и покушао да учини и о томе известио суд, док противник предлагача ту могућност није искористио. Под таквим околностима, овај суд је става да је првостепени суд правилно нашао да одлуку треба донети на основу расположивих доказа, који у конкретном случају, дају одговарајућу чињеничну грађу која код суда формира уверење да је лице чија се рехабилитација тражи било осуђено због делатности по "ИБ".

(Решење Апелационог суда у Новом Саду број Рехж. 18/16 од 28.01.2016. године)

Аутор сентенце: Мирна Вујичић Бурсаћ, судијски помоћник

АКТИВНА ЛЕГИТИМАЦИЈА У СПОРУ ЗА РЕХАБИЛИТАЦИОНО ОБЕШТЕЋЕЊЕ

Тужилац није активно легитимисан са захтевом за рехабилитационо обештећење на име накнаде нематеријалне штете за претр-

пљене душевне болове због повреде части, угледа и слободe и права личности због лишења слободe (члан 26. став 3. Закона о рехабилитацији) у ситуацији када нема правоснажно решење о личној рехабилитацији нити право на накнаду нематеријалне штете за претрпљене душевне болове због смрти рехабилитованог лица сходно члану 21. став 2. Закона о рехабилитацији, јер нема правоснажно решење о рехабилитацији тог лица.

Из образложења:

Предмет спора је рехабилитационо обештеђење тужиоца за повреду права личности у периоду иза Другог светског рата до октобра 1950. године, те права његове покојне сестре која је преминула у логору у ... 27. јуна 1945. године.

На подлози утврђења да тужилац није исходовао решење о личној, нити рехабилитацији покојне сестре Е. првостепени суд побијану пресуду заснива на одредбама чл. 26. став 1. и 21. став 1. Закона о рехабилитацији. Становишта је да тужилац није активно легитимисан са захтевом за новчану накнаду у одсуству постојања правноснажног решења којим би он био рехабилитован, односно о рехабилитацији покојне сестре.

Жалбом се не доводи у сумњу чињеница да тужилац није исходиво решење о рехабилитацији у смислу регулативе чл. 1 – 3. и 17. Закона о рехабилитацији, па овај суд упућује на правилне разлоге првостепеног суда, имајући у виду одредбу чл. 20. став 1. истог Закона, по којој је рехабилитационо обештеђење једно од права које припада рехабилитованим лицима.

Одредбе чл. 27. наведеног Закона као услов за судску заштиту предметне садржине предвиђају претходно обраћање Комисији за рехабилитационо обештеђење, па како тужилац није исходовао одлуку суда на основу које би могао да се обрати надлежном државном органу у сврху вансудског намирења, његова тужба јавља се преурањеном.

Овај суд имао је у виду и остале жалбене наводе, али их налази без утицаја на законитост и правилност првостепене пресуде, код податка да је тужилац накнадно иницирао поступак за рехабилитацију, пошто по одредби чл. 9. Закона преклузивни рок за подношење оваквог захтева истиче тек 15. децембра 2016. године.

Како се тужбени захтев у целости показао неоснованим, првостепени суд правилно на основу одредби чл. 153. став 1. и 154. ЗПП-а одбија

захтев за накнаду трошкова првостепеног поступка, на којима и одредби чл. 165. став 1. ЗПП-а овај суд заснива одлуку о захтеву за накнаду трошкова жалбеног поступка.

Из изнетих разлога одлука у изреци донета је применом одредбе чл. 390. ЗПП-а

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду Гж.3586/15 од 21.01.2016. године ревизија одбијена пресудом Врховног касационог суда Рев.689/16 од 23.11.2016. год

Аутор сентенце: Гордана Вујичић, судски саветник

НЕПОСТОЈАЊЕ УСЛОВА ЗА РЕХАБИЛИТАЦИЈУ

Лице које је због пљачке приватне имовине одлуком надлежног органа проглашено за ратног злочинца не може се рехабилитовати.

Из образложења:

Првостепени суд је детаљном анализом и свеобухватном оценом изведених доказа у складу са одредбом члана 8. ЗПП, у вези члана 30. став 2. ЗВП, правилно утврдио све чињенице које су од значаја за оцену испуњености услова за рехабилитацију пок. Ј.Б. У вези са изложеним, првостепени суд је у смислу одредбе члана 13. Закона о рехабилитацији ("Службени гласник РС", бр. 92/11), од надлежних органа прибавио сву расположиву документацију и податке о лицу чија се рехабилитација захтева, те је на основу тих и осталих изведених доказа формирао чињеничну грађу за одлучивање о захтеву за рехабилитацију, при чему предлагач током поступка није пружио доказе којима би се могло довести у сумњу чињенично утврђење побијаног решења, односно доказе на основу којих би се могло утврдити да пок. Ј.Б. није извршио, односно учествовао у извршењу ратних злочина. Наведено из разлога што предлагач пруженим доказима (својим саслушањем и саслушањем сведока Љ.З.) није довео у питање да је против пок. Ј.Б. донета одлука Комисије за утврђивање злочина окупатора и њихових помагача, чију садржину суд утврђује, већ је истицао да је његов деда стрељан без вођења судског поступка и доношења одлуке у том поступку, те да је постхумно проглашен за ратног зло-

чинца, само како би се оправдао чин његовог стрељања, као и да злочини за које је у одлуци наведено да је починио не представљају ратни злочин.

Законом о рехабилитацији, у складу са одредбом члана 1. став 1. тачка 1. тог закона, уређују се рехабилитација и правне последице рехабилитације лица која су из политичких, верских, националних или идеолошких разлога лишена живота, слободе или других права до дана његовог ступања на снагу, на територији Републике Србије, без судске или административне одлуке.

Одредбама члана 2. Закона о рехабилитацији регулисана су ограничења у праву на рехабилитацију, враћање одузете имовине и обештење, на тај начин што је у ставовима 1. и 2. прописано да се не могу рехабилитовати и да немају право на враћање имовине одузете на основу прописа из члана 2. Закона о враћању одузете имовине и обештењу ("Службени гласник РС" бр. 72/11) припадници окупационих снага које су окупирале делове територије Републике Србије током Другог светског рата и припадници квислиншких формација, који су извршили, односно учествовали у извршењу ратних злочина. Под лицима из става 1. цитираног члана сматрају се: сва лица која су одлуком војног суда или другог органа под контролом Националног комитета ослобођења Југославије од дана ослобођења одређеног места проглашена за ратне злочинце, односно учеснике у ратним злочинима и сва лица која су судови и други органи ДФЈ и ФНРЈ, као и Државна комисија за утврђивање злочина окупатора и њихових помагача током Другог светског рата прогласили да су ратни злочинци, односно учесници у ратним злочинима. Ставом 3. истог законског члана предвиђен је изузетак од наведеног, те је прописано да се под лицима из става 1. не сматрају лица која су рехабилитована до дана ступања на снагу Закона о рехабилитацији, лица која буду рехабилитована по сили закона у складу са овим законом, као и лица за која се у поступку рехабилитације утврди да нису извршила, односно учествовала у извршењу ратних злочина. Уважавајући историјске чињенице и околности под којима је вођена борба за ослобођење у Другом светском рату, те начин успостављања органа нове власти по ослобођењу одређеног места или дела територије, што је на крају довело до формирања нове државе по завршетку рата, законодавац је дефинисао шта се сматра ослобођењем одређеног места у смислу члана 2. став 2. Закона о рехабилитацији и који органи су надлежни за утврђивање ратних злочина и њихових починилаца (при

чему поступак за утврђивање одговорности за злочине почињене у Другом светском рату не ограничава само на судове).

Истраживање злочина који су почињени у Другом светском рату и формирање органа који ће се тиме бавити, има своје утемељење у међународним и домаћим правним актима. Московском декларацијом Антифашистичке коалиције из 1943. године прокламовано је да ће се нацистички злочини утврдити и злочинци позвати на одговорност. Комисија Уједињених народа за ратне злочине основана је 1943. године и позвала је све чланице Антифашистичке коалиције да оснују своје националне (државне) комисије, са задатком да ратне злочине региструју, трагају за починиоцима и прикупљају доказни материјал о ратним злочинима. Тако је на Другом заседању АВНОЈ-а од 30.11.1943. године донета Одлука о образовању државне комисије за утврђивање ратних злочина окупатора и његових помагача, са циљем утврђивања одговорности, проналажења и привођења казни свих лица одговорних за злочине које су у Југославији починили и чине у току рата окупатори и њихови помагачи, која одлука је истог дана ступила на снагу. Правилник о раду комисије ступио је на снагу 08.05.1944. године, те су установљене обласне комисије, укључујући и Покрајинску комисију за Војводину установљену 21.11.1944. године. Ове комисије имале су овлашћење да прикупе податке, истраже и потом региструју ратне злочине и њихове починиоце, чак и онда када лица за која постоје пријаве о извршеним злочинима нису била доступна властима или нису више била жива, као и да истражено о почињеним ратним злочинима проследи другим надлежним органима, што је у конкретном случају и учињено у односу на лице чија се рехабилитација захтева.

Злочини против мира и ратни злочини имају своју основу у Хашким (из 1907. године) и Женевским конвенцијама (из 1949. године), али и у некодификованим обичајним правилима рата и поступања у рату, како према борцима, односно ратним заробљеницима, тако и према цивилном становништву окупираних територија или државе. Још према IV Хашкој конвенцији о законима и обичајима рата на копну, која је донета 18.10.1907. године у Хагу, пљачка је била изричито забрањена. Идентичну одредбу садржи и Женевска конвенција о заштити грађанских лица за време рата, донета 12.08.1949. године у Женеви, у поглављу којим је регулисан правни положај заштићених лица (дакле, цивилног становништва) на окупираној територији.

Статутом Међународног војног суда у Нирнбергу, који је усвојен на основу Лондонског споразума савезничких сила из 08.08.1945. године, и изван сваке сумње представља преседан у дотадашњој пракси с обзиром на то да многи злочини који су почињени у току Другог светског рата нису до тада били познати, нити дефинисани међународним правом, одређено је која кривична дела представљају најтежу врсту злочина у међународном кривичном праву, на шта не утиче чињеница да ли се тиме врше или не врше повреде закона оне земље у којој су та дела извршена. Тако, према члану 6. став 2. тачка б Статута, ратни злочини представљају повреде ратних закона и обичаја рата које обухватају (али се не ограничавају само на дела која су у овој тачки наведена): убиство, злостављање и одвођење на принудни рад или на који други циљ цивилног становништва окупираних територија или у окупираним територијама; убиство или злостављање ратних заробљеника или лица на мору; убијање талаца; *пљачкање јавне или приватне имовине*; као и намерно разарање градова, вароши или села или пустошење које се не може оправдати војним потребама. Овде се ради о делима којима се крше одредбе Хашких и Женевских конвенција, а која су управљена према цивилном, неборачком становништву окупираних територија (ратни злочини против цивилног становништва) или према ратним заробљеницима (ратни злочини против ратних заробљеника). Нирнбершки принципи су након тога општеприхваћени у међународном кривичном праву и инкорпорисани у домаћа законодавства европских и других држава, па и наш послератни Закон о кривичним делима против народа и државе садржи сличну дефиницију ових злочина (и по члану 3. став 3. овог закона пљачка приватне имовине за време рата представља ратни злочин).

Следом изложеног, правилно је првостепени суд оценио да у смислу одредбе члана 2. став 1. Закона о рехабилитацији нема услова за рехабилитацију пок. Ј. Б., који је одлуком надлежне комисије проглашен за ратног злочинца због тога што је опљачкао приватну имовину убијених лица, а будући да током поступка није доказано да наведено лице није извршило, односно учествовало у извршењу ратних злочина, што није доведено у сумњу супротним жалбеним указивањем предлагача.

(Решење Апелационог суда у Новом Саду Рехж. 242/16 од 10.11.2016. године)

Аутор сентенце: Мирна Попов Ружичић, судијски помоћник

**ПОВРЕДА ПРАВА НА ПРИГОВОР САВЕСТИ
КАО ОСНОВ ЗА РЕХАБИЛИТАЦИЈУ**

Осуда војника који је на одслужењу војног рока због својих верских убеђења одбио да прими и задужи оружје, противна је начелима модерне грађанске државе и општеприхваћеним стандардима људских права и слобода.

Из образложења:

Сагласно одредби члана 1. став 1. тачка 4) Закона о рехабилитацији, наведеним законом уређују се рехабилитација и правне последице рехабилитације лица која су из политичких, верских, националних или идеолошких разлога лишена живота, слободе или других права до дана ступања на снагу тог закона, судском или административном одлуком војних и других југословенских органа, ако су имала или имају пребивалиште на територији Републике Србије или држављанство Републике Србије. Одредбом става 2. истог законског члана прописано је да право на рехабилитацију има лице из става 1. тачке 3) и 4) тог члана, ако је судска или административна одлука донета противно начелима правне државе и општеприхваћеним стандардима људских права и слобода.

Како је то утврђено током поступка, предлагач је пресудом Првостепеног војног суда у Сарајеву бр. ____ од ____ године оглашен кривим за кривично дело одбијања примања и употребе оружја из члана 327а КЗ и кривично дело неизвршења наређења претпостављених која се тичу службе из члана 327. став 1. КЗ, за кривично дело из члана 327а КЗ утврђена му је казна затвора од девет година и десет месеци, а за кривично дело из члана 327. став 1. КЗ казна затвора од четири месеца, те је осуђен на јединствену казну строгог затвора у трајању од десет година, која пресуда је потврђена пресудом Другостепеног војног суда у Сарајеву бр. ____ од ____ године. Имајући у виду разлоге због којих је предлагач као војник на одслужењу војног рока одбио да прими и задужи оружје, те разлоге због којих је одбио да изврши наређење претпостављених да у суботу ашовом копа јарак око постављених шатора, а који су засновани на верским убеђењима предлагача, као припадника адвентистичке верске заједнице, што је све на крају резултирало његовом правоснажном осудом на казну лишења слободе, правилан је закључак првостепеног суда да су спорне одлуке војних судова донете противно начелима модерне грађанске државе и

општеприхваћеним стандардима људских права и слобода, на којима почива Устав Републике Србије и њен уставноправни поредак.

Наиме, одредбом члана 45. Устава Републике Србије ("Службени гласник РС" бр. 98/06), прописано је право сваког лица на приговор савести, односно да лице није дужно да, противно својој вери или убеђењима, испуњава војну или другу обавезу која укључује употребу оружја, те да лице које се позове на приговор савести може бити позвано да испуни војну обавезу без обавезе да носи оружје, у складу са законом. Овом уставном одредбом омогућено је сваком лицу несметано испољавање својих верских убеђења и право да следи таква убеђења, које се остварује у складу са законом.

Право на приговор савести код нас је први пут уведено Уставом СР Југославије из 1992. године, а изведено је из слободе мисли, савести и вероисповести прокламоване чланом 18. Опште декларације о правима човека (која је усвојена и проглашена Резолуцијом 217А (III) Генералне скупштине УН 10. децембра 1948. године) и чланом 9. Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода (која је донета у Риму 04. новембра 1950. године као правни акт Савета Европе, а коју је наша земља ратификовала 26. децембра 2003. године), дакле, оно као такво припада групи основних људских права и слобода. Следом изложеног, није од утицаја жалбено истицање да су кривична дела за која је предлагач оглашен кривим одлуком војног суда регулисана и садашњим позитивним законодавством, и то одредбом члана 400. важећег Кривичног законика, будући да кривично дело невршења и одбијања извршења наређења данас постоји у оквиру таквог правног уређења у коме, у складу са Законом о војној, радној и материјалној обавези и подзаконским актима којима се уређује вршење војне обавезе, не постоји обавезно служење војног рока и постоји могућност служења војног рока без оружја, чиме се остварује право регрута да остане при својој вери, односно убеђењима која се противе употреби оружја. Такође, када се има у виду чињеница да је предлагач осуђен због истрајности у својим верским схватањима (која су представљала једини разлог због ког је одбио да задужи пушку и да по наређењу претпостављених обавља физички посао суботом), као и врста и мера изречене кривичне санкције, јасно је да је осуда предлагача налазила оправдање у тадашњој идеологији, односно да је била мотивисана идеолошким разлозима.

(Решење Апелационог суда у Новом Саду Рехж. 199/14 од 24.09.2014. године)

Аутор сентенце: Мирна Попов Ружичић, судијски помоћник

РЕХАБИЛИТАЦИОНО ОБЕШТЕЋЕЊЕ

Накнада материјалне штете рехабилитованом лицу због измакле користи одређује се према добитку који би рехабилитовани могао основано очекивати према редовном току ствари да није био лишен слободе, према вредностима у време доношења судске одлуке, у износу који би му преостало по задовољењу његових потреба за издржавањем.

Из образложења

Према утврђеном чињеничном стању, решењем Вишег суда у Н С је усвојен захтев за рехабилитацију тужиоца и утврђено да је пресуда Војног суда у С, којом је тужилац осуђен на казну строгог затвора у трајању од 7 година и на ограничење грађанских права у трајању од 2 године, ништава у целости, почев од њеног доношења и да су ништаве њене правне последице, те да је ништава наредба ВКОС и правне последице те наредбе. Тужилац се обратио Комисији за рехабилитационо обештеђење при Министарству правде и државне управе Републике Србије захтевом за рехабилитационо обештеђење од 6.2.2013. године, али Комисија о захтеву није одлучила у року од 90 дана, већ по подношењу тужбе у овој парници, 16.5.2013. године, тако што је тужиоцу понуђен споразум о рехабилитационом обештеђењу на износ од 1.428.000,00 динара, али споразум није закључен. Тужилац је у време хапшења 7.5.1951. године био официр ЈА на дужности у VII војној области, у радном односу, са чином поручника. Ток догађаја од хапшења тужиоца, за време лишења слободе тужиоца на Голом отоку, до пуштања на слободу 5.12.1956. године, након 5 година, 6 месеци и 28 дана, детаљно је утврђен и описан у првостепеној пресуди. Утврђено је да тужилац у то време није био ожењен и није имао породицу. Даље је утврђено да се тужилац запослио одмах по пуштању на слободу и да је радио све до пензионисања 1.10.1972. године. Дана 19.1.1952. године тужилац је лишен чина у који је био произведен још 8.5.1948. године. Да тужилац није био лишен слободе остваривао би одговарајућу зараду, која је према вредностима на дан 1.10.2013. године износила 41.092,00 динара месечно, тако да би према тим вредностима за период од 7.5.1951. године до 5.12.1956. године зарада тужиоца износила 2.792.115,00 динара.

Тужилац не оспорава правилност утврђеног чињеничног стања, већ оспорава правилност закључивања првостепеног суда о измаклој користи тужиоца према очекиваној редовној заради с обзиром на његове

потребе за издржавање које би према редовном току ствари имао у периоду у ком је лишен слободе, од 7.5.1951.г. до 5.12.1956. године, да није било лишавања слободе. Другостепени суд ценећи наводе жалбе тужиоца и разлоге првостепеног пресуђења налази да жалба у овом делу није основана. Наиме, првостепени суд је правилно расправио трошкове које би тужилац имао за сопствено издржавање од редовне зараде да није био лишен слободе, тако што је пошао од статистичких података о потребном износу за месечну потрошачку корпу од 64.817,00 динара, у 2013. години. Ово је доступан податак, а и по налажењу другостепеног суда је примерен орјентир за одмеравање трошкова потребних за издржавање. Тај износ за месечну потрошачку корпу утврђен је за трочлано домаћинство у наведеном износу, па је суд нашао да је логично да је од тог износа 21.500,00 динара потребно по члану породичног домаћинства, односно за једног човека. Из овога даље следи да би половина редовне зараде коју би тужилац остваривао у посматраном периоду била потребна за трошкове његовог личног издржавања. Друга половина је измакла корист коју би тужилац остварио по редовном току ствари да није био лишен слободе. Према томе, првостепени суд је правилно и без грешака у закључивању на основу правилно утврђених чињеница одлучио о висини измакле користи тужиоца по основу изгубљене зараде, коју би остварио да није био лишен слободе и који би му износ преостао по задовољењу његових потреба за издржавањем.

Са друге стране, тужена неосновано оспорава правилност утврђења о висини измакле користи тужиоца по овом основу истицањем да је првостепени суд погрешно утврдио висину измакле користи према висини зараде колико би она износила у време пресуђења с обзиром на професију и послове које је тужилац обављао у време за које тражи накнаду, сматрајући да се према одредби чл. 26. Закона о рехабилитацији висина материјалне штете рехабилитованом лицу утврђује у ревалоризованом износу. Напротив, према одредби чл. 26. Закона о рехабилитацији, рехабилитовано лице има право на обештење за материјалну штету насталу због повреде права и слобода у складу са законом којим се уређују облигациони односи, а Закон о облигационим односима одредбом чл. 189 прописује да оштећеник има право на накнаду измакле користи у висини према ценама у време доношења судске одлуке, изузев случаја када закон наређује шта друго, при чему се узима у обзир добитак који се могао основано очекивати према редовном току ствари или према посебним

околностима, а чије је остварење спречено штетниковом радњом или пропуштањем. Према одредби чл. 190. ЗОО-а суд ће узимајући у обзир и околности које су наступиле после проузроковања штете досудити накнаду у износу који је потребан да се оштећеникова материјална ситуација доведе у оно стање у коме би се налазило да није било штетне радње или пропуштања. Према томе, првостепени суд се правилно руководио одредбама материјалног права када је утврдио висину измакле користи тужиоца према добитку који је он могао основано очекивати према редовном току ствари да није био лишен слободе, радом у радном односу и остваривањем припадајуће зараде, према вредностима у време доношења судске одлуке, како је то тужилац доказао вештачењем. Метод којим је првостепени суд утврдио висину измакле користи у време доношења судске одлуке је примерен, а тужена не износи аргументе којима би правилност тог метода побила.

Према свему изнетом правилно је првостепени суд одлучио, применом наведених одредаба Закона о рехабилитацији и Закона о облигационим односима када је обавезао тужену да тужиоцу исплати износ од 1.396.057,50 динара на име материјалне штете.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду Гж.2275/14 од 4.9.2014. године и пресуда Врховног касационог суда Рев 1614/2014 од 28.10.2015. године)

Аутор сентенце: Татјана Миљуш, судија

СПОРАЗУМ О РЕХАБИЛИТАЦИОНОМ ОБЕШТЕЋЕЊУ

Када тужилац и комисија за рехабилитационо обештеђење закључе споразум о рехабилитационом обештеђењу тиме је правни однос између странака у потпуности регулисан, па предметни споразум има својство извршне исправе (чл. 28. Закона о рехабилитацији) због чега у таквој ситуацији захтев за накнаду штете није основан.

Образложење:

Тужиоцу као лицу из одредбе члана 7. став 5. Закона о рехабилитацији (деца рехабилитованог лица која су, за време трајање повреде права и слободе родитеља, рођена у установама за извршење санкција, односно која су у тим установама са њима провела део времена или су за то

време расла без родитељског старања, једног, другог или оба родитеља) са основом у одредби члана 26. став 3. Закона о рехабилитацији припада право на накнаду нематеријалне штете за душевне болове због лишења слободе оца. Међутим како је тужилац је са туженом, дана 14.6.2013. године закључио напред наведени Споразум о рехабилитационом обештеђењу, којим се тужена обавезала да тужиоцу по том основу (накнаде нематеријалне штете за душевне болове које је претрпео због тога што му је отац био лишен слободе и што је растао без родитељског старања свог оца) исплати износ од 80.000,00 динара, који износ је тужилац прихватио као рехабилитационо обештеђење, одричући се права да по овом основу потражује већи износ, тиме је тај спорни правни однос између тужиоца и тужене регулисан у потпуности. Наиме предметни споразум има својство извршне исправе, сагласно одредби члана 28. Закона о рехабилитацији, те ће тужилац, у одсуству добровољне исплате туженог, подношењем предлога за извршење на основу споразума остварити прво на исплату накнаде са законском затезном каматом од падања туженог у доцњу до коначне исплате. Како је тужилац са туженом споразумом регулисао право накнаде нематеријалне штете из члана 26. став 3. Закона о рехабилитацији, која је јединствен вид нематеријалне штете због душевних болова због лишења слободе родитеља, а право на евентуалну другу нематеријалну штету му Закон о рехабилитацији не признаје, правилно је првостепени суд његов захтев за накнаду нематеријалне штете због психичких болова и страха у траженим износима одбио као неоснован. Управо са напред наведених разлога се, у недостатку захтева за поништај споразума о рехабилитационом обештеђењу, сви жалбени наводи тужиоца којима побија наведени споразум (попут навода је је уговорени рок исплате био битан елемент споразума, да је имао снагу раскидног услова и слично) и првостепену пресуду у делу одлуке о захтеву за накнаду нематеријалне штете, показују неоснованим.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду Гж 913/14 од 13.11.2014. године, ревизија одбијена пресудом Врховног касационог суда Рев.637/15 од 27.8.2015. године.)

Аутор сентенце: Вујичић Гордана, судски саветник

НАСЛЕДНО ПРАВО

РАСКИД УГОВОРА О ДОЖИВОТНОМ ИЗДРЖАВАЊУ

За основаност тужбеног захтева за раскид уговора о доживотном издржавању због неиспуњења уговорних обавеза даваоца издржавања битно је да ли је мера у испуњењу обавеза према примаоцу издржавања била довољна према субјективном осећају примаоца издржавања, и објективно према утврђеним чињеницама.

Из образложења:

Другостепени суд налази према утврђеним чињеницама да предметни уговор о доживотном издржавању за примаоца издржавања ни у време тужбе није испуњавао сврху тог уговора, док је покојни прималац издржавања поднео тужбу ради раскида уговора и то изричито са разлога недовољне неге и бриге коју давалац издржавања, овде тужени, њему пружа. Свака страна у облигационим односу дужна је да у извршавању својих обавеза поступа пажњом која се у правном промету захтева у одговарајућој врсти облигационих односа, придржавајући се начела савесности и поштења, према одредбама чл. 12. и чл. 18. Закона о облигационим односима, и ради остваривања начела једнаке вредности узајамних давања сходно чл. 15. ЗОО-а, са крајњим циљем испуњења сврхе уговора за уговорне стране. Прималац издржавања, сада покојни Ђ.Ј. својом вољом поднео је тужбу ради раскида уговора о доживотном издржавању због недовољне неге и бриге коју му је тужени, као давалац издржавања пружао, како је то навео у тужби, а нема околности које би указивале на злоупотребу права из конкретног облигационог односа од стране Ђ.Ј. Са друге стране, утврђено је да уговор о доживотном издржавању није остваривао своју сврху након подношења тужбе, ни у чему до 16.6.2011. године, а даље првостепени суд правилно налази да се сврха уговора сасвим сигурно није могла остваривати само тиме што је покојни Ђ.Ј. повремено долазио на ручак код туженог. Из околности да је затечен у стању у каквом је то утврђено у овом поступку, у кући која је била запуштена, на описани начин, код чињенице која је такође утврђена, да ни од 16.6.2011. године тужени, а ни његови чланови породице нису одлазили у кућу Ђ.Ј, јасно

произилази да у току овог парничног поступка тужени није испуњавао своје уговорне обавезе према Ђ.Ј. Према томе, тужбени захтев јесте основан.

Неосновано тужени у жалби потенцира односе који су између њега и покојног Ђ.Ј. постојали до закључења уговора о доживотном издржавању, јер то није од значаја за раскид уговора због његовог неиспуњења. Ни однос тужилаца и родбине примаоца издржавања према њему није од значаја за испуњење обавезе туженог према примаоцу издржавања. Према томе наводима жалбе, тужени није успео да побије правилност закључка првостепеног суда да предметни уговор о доживотном издржавању треба раскинути, због неиспуњења уговорних обавеза туженог према примаоцу издржавања, јер мера у којој се тужени понашао у испуњењу обавеза према примаоцу издржавања по том уговору није била довољна ни према субјективном осећају примаоца издржавања, па је зато и поднео тужбу, ни објективно према утврђеним чињеницама од стране првостепеног суда. Према одредби чл. 194. Закона о наслеђивању који одређује појам уговора о доживотном издржавању, обавеза издржавања нарочито обухвата одговарајућу негу у болести и старости, а и самим уговором о доживотном издржавању предвиђено је да тужени примаоцу издржавања обезбеди старање и бригу на начин да му се обезбеди мирна и удобна старост, што очигледно није остваривано. Тиме су се остварили услови за раскид уговора због неиспуњења, по одредби чл. 124. и 129. ЗОО-а.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду Гж.367/16 од 4.2.2016.)

Аутор сентенце: Татјана Миљуш, судија

НАКНАДА ЗА ДАТО ИЗДРЖАВАЊЕ ПО УГОВОРУ О ДОЖИВОТНОМ ИЗДРЖАВАЊУ

Супружник, односно ванбрачни партнер, који је био давалац издржавања свом супружнику, односно ванбрачном партнеру по уговору о доживотном издржавању за време трајања заједнице живота, може остварити право на накнаду за дато издржавање након раскида уговора у смислу одредбе члана 201. став 2. Закона о наслеђивању само ако докаже да пружене услуге издржавања по обиму и квалитету превазилазиле границе уобичајеног и очекиваног помагања и издр-

жавања између супружника, односно ванбрачних партнера по одредбама Породичног закона.

Из образложења:

Првостепеном пресудом усвојен је тужбени захтев и раскинут уговор о доживотном издржавању закључен дана 29.08.2008. године код Општинског суда у Врбасу под пословним бројем ЗР..., II Ов.... између тужиоца М.Ј. као примаоца издржавања и тужене С.Ј. као даваоца издржавања. Одбијен је противтужбени захтев којим је тражено да се обавезе противтужени да противтужиљи на име накнаде за издржавање по уговору о доживотном издржавању исплати износ од укупно 490.000,00 динара са законском затезном каматом почев од дана пресуђења па до коначне исплате...

Према чињеничном утврђењу, тужилац М.Ј. рођен 18.08.1949. године и тужена С.Ј. рођена 19.04.1966. године, закључили су брак 01.11.2006. године у Новом Саду. У браку нису стекли заједничку децу. Тужилац из претходног брака има два одрасла сина, а тужена четворо одрасле деце. Заједницу живота су засновали у кући тужиоца у Равном Селу. Са њим је живео и тада малолетни син тужене М.М. Тужилац је радио у Немачкој и повремено долазио у Равно Село. Након што је син тужене М. постао пунолетан, 01.05.2007. године тужилац и тужена су заједно отишли да живе и раде у Минхену. Тужилац је у Минхену имао грађевинску фирму у којој је у почетку и тужена радила као помоћни радник, а касније се запослила код другог послодавца. Тужилац је пре закључења брака са туженом купио кућу у Равном Селу, где су повремено заједно долазили из Немачке. У тој кући је две године живела тужиочева мајка Ш.Б. Кућу су обилазили и пазили С.Ж. и С.Д. из Равног Села. У току трајања брачне заједнице кућа је реновирана.

У току трајања брака, тужилац је као прималац издржавања са туженом као даваоцем издржавања закључио уговор о доживотном издржавању дана 29.08.2008. године, који је исто дана оверен пред Општинским судом у Врбасу под бројем ЗР... II Ов.... Уговором је између осталог предвиђено да давалац издржавања живи у заједничком домаћинству са примаоцем издржавања, да води сву потребну бригу и негу о њему, а нарочито да се примаоцу издржавања свакодневно спремају три кувана јела, одржава лична хигијена примаоца, хигијена стана, брине о плаћању

свих рачуна, а да по потреби учествује у сношењу наведених трошкова, ако средства примаоца која остварује по основу рада не буду довољна, да се стално и непрекидно стара о здрављу примаоца издржавања, да га по потреби води код лекара и врши набавку лекова о свом трошку и да га после сахрани по месним обичајима. Уговорено је да накнаду за пружену негу и помоћ на наведени начин прималац издржавања оставља даваоцу у целости некретнину у Равном Селу уписану у листу непокретности број... к.о. Равно Село, парцела број..., ближе описану првостепеном пресудом.

Тужилац је радио у Немачкој све до маја месеца 2009. године, када се разболео од дискусхернија. Због лечења и опоравка два месеца је боравио у кући у Равном Селу. Док се тужилац лечио, тужена је боравила у Немачкој, с тим да је повремено долазила више пута да га обиђе. Тужена је у децембру месецу 2010. године доживела мождани удар, због чега је била на лечењу у Немачкој, и наставила је рехабилитационо лечење у бањи у Немачкој, где је провела око 6 недеља, а на боловању је била све до маја 2011. године. У јуну 2011. године тужена је доживела други мождани удар, одузета јој је десна страна тела и није могла да говори, а стање је побољшано. Тужилац је 17.08.2011. године поднео тужбу против тужене ради развода брака, а 22.08.2011. године тужбу за раскид уговора о доживотном издржавању. Брак између парничних странака разведен је правноснажном пресудом од 10.04.2012. године.

Након тога парничне странке су се саживеле поново у ванбрачној заједници, па је тужилац 27.04.2012. године повукао тужбу ради раскида уговора, и наставили су да живе заједно у Немачкој. Крајем 2012. године и почетком 2013. године тужилац је грађевинску фирму препустио свом сину, остварио је право на пензију и вратио се да живи у Равно Село, а са њим и тужена. До дефинитивног прекида заједнице живота парничних странака дошло је 10.08.2013. године када се тужена одселила из куће тужиоца, након чега је тужилац поднео тужбу у овој парници 13.08.2013. године. Док су тужилац и тужена живели у ванбрачној заједници тужена је обављала кућне послове, кување и прање у домаћинству као свака домаћица. Тужена није обављала послове у домаћинству за време док се опорављала од последица можданих удара и када је боравила у иностранству или у посети код своје деце, плаћала је рачуне када је долазила у Равно Село за претходни период док су били у Немачкој, доносила је лекове тужиоцу када је био болестан од дискусхерније два месеца. Након пре-

станка заједнице живота односи странака су поремећени толико да су постали неподношљиви и не постоји могућност давања издржавања у складу са уговореним.

С обзиром на овако потпуно и правилно утврђено чињенично стање, до кога је дошао оценом у поступку изведених доказа у складу са чланом 7. и 8. ЗПП, првостепени суд је заузео правилан став када је тужбени захтев усвојио у целости и противтужбени захтев одбио као неоснован.

На основу утврђеног чињеничног стања првостепени суд је правилно нашао да су се односи странака пореметили до степена неподношљивости и да је поремећен однос странака резултирао прекидом заједнице живота, због чега је уговор постао неизвршив, будући да је њиме била уговорена и заједница живота уговорних страна, која више не егзистира, па је у смислу одредби чл. 201. ст. 1. и 202. ст. 1. Закона о наслеђивању правилно усвојио тужбени захтев за раскид предметног уговора о доживотном издржавању.

Надаље, тачно је да је одредбом члана 201. став 2. Закона о наслеђивању прописано да кад суд раскине уговор о доживотном издржавању, прималац издржавања је дужан дати накнаду за примљена давања и услуге. Међутим, с друге стране, одредбом члана 8. став 1. Породичног закона прописано је да је издржавање право и дужност чланова породице одређених тим законом. Одредбом члана 25. истог закона прописано је да су супружници дужни да воде заједнички живот те да се узајамно поштују и помажу, а одредбом члана 28. истог закона прописано је да су супружници дужни да се узајамно издржавају под условима одређеним тим законом.

У конкретном случају, правилно је суд приликом одлучивања о основаности противтужбеног захтева тужене-противтужиље оценио чињеницу да су парничне странке, поред тога што су биле уговорне стране уговора о доживотном издржавању, у исто време били и супружници, па је за то време постојала и њихова обавеза међусобног помагања и издржавања сходно наведеним одредбама Породичног закона. Тачно је да је, како је то утврђено у чињеничном стању, за време трајања уговора о доживотном издржавању, и истовремено трајања брака, а након тога ванбрачне заједнице међу парничним странкама, тужена водила бригу о домаћинству и о тужиоцу, прала је, кувала, пеглала, и тужиоца који је био нарушеног

здравственог стања неговала када и колико је то било потребно, те своја примања трошила на потребе заједничког домаћинства, којем је тужилац-противтужени допринио. Све те обавезе би тужена-противтужиља имала и као супружник тужиоца-противтуженог сходно наведеним одредбама Породичног закона. Услуге које је она вршила, односно рад који је обављала у заједничком домаћинству и око свог тадашњег супруга, имају свој основ у наведеним одредбама члана 8, члана 25. и члана 28. Породичног закона, јер су таква давања тужене-противтужиље у обиму у којем су извршена била њена дужност и право тужиоца-противтуженог, имајући у виду чињеницу да су они били супружници.

Имајући у виду да тужена-противтужиља у току поступка није доказала у смислу одредби чл. 231. ст. 1. и 2. ЗПП да обим услуга које је пружала тужиоцу-противтуженом за време трајања уговора о доживотном издржавању не прелазе обим услуга односно помоћи уобичајене у односу између супружника, она нема право на накнаду за извршене услуге тужиоцу-противтуженом за време трајања уговора о доживотном издржавању, имајући у виду да су они истовремено живели у заједници живота, првобитно брачној, а након тога ванбрачној, па је правилно првостепени суд противтужбени захтев одбио као неоснован.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду посл. бр. Гж. 4457/16 од 02.02.2017. године)

Аутор сентенце: Светлана Ђорђевић, судски саветник

МОГУЋНОСТ ИСТИЦАЊА НАСЛЕДНОПРАВНОГ ЗАХТЕВА ПО ЗАКОНУ О НАСЛЕЂИВАЊУ

Одсуство примене рокова застарелости код наследноправних захтева не искључује дејство института одржаја.

Из образложења:

Одредбама чл. 221. Закона о наслеђивању прописано је да наследноправни захтев не застарева, при чему се тиме не дира у правила о одржају, стицању од невластника и застарелости потраживања. Из изложеног следи да је тужилац своје наследноправно тражење са успехом могао

истицати све до тренутка док га није анулирало дејство других института грађанског права, у конкретном случају право одржаја. Сагласно наведеној законској одредби, правилно првостепени суд налази да постављеном тужбеном захтеву нема места због наступања последица редовног одржаја. Одредбом чл. 28. ст. 1. Закона о основама својинскоправних односа прописано је да савестан и законити држалац покретне ствари, на коју други има право својине, стиче право својине на ту ствар одржајем протеклом три године, док је ст. 2. прописано да савестан и законити држалац непокретне ствари, на коју други има право својине, стиче право својине на ту ствар одржајем протеклом десет година. У конкретном случају до подношења тужбе за утврђивање очинства од стране тужиоца 2013. године, тужени Миленко и правни претходник тужених од другог до четвртог реда су као савесни и законити држаоци протеклом рокова од 3, односно 10 година стекли право својине на покретној и непокретној имовини која је предмет тужбеног захтева, рачунајући као почетак тог рока тренутак смрти оставиоца.

Правилно првостепени суд примењује рокове прописане за стицање права својине путем редовног одржаја, јер су тужени Миленко Недељковић и његов покојни брат имали законит основ држања те имовине на основу решења о наслеђивању, при чему њихова савесност није доведена у питање истрајавањем тужиоца на томе да се по селу причало да је пок. Часлав његов отац. Ово стога што је пок. Часлав својим синовима упорно порицао овакве тврдње, као доказ им показујући и пресуду којом је тужбени захтев тужиоца за утврђење очинства одбијен. Приче међу мештанима у селу, уз околност да се сам тужилац никада није обратио својој браћи по оцу са причом да имају заједничког оца, не могу утицати на несавесност туженог Миленка и пок. Предрага. Како је тужилац тужбу у овој правној ствари поднео 2015. године, сагласно претходно изнетом правилно првостепени суд одбија постављени тужбени захтев. Тужилац је имао могућности да спречи наступање последица одржаја да је тужбу за утврђење очинства поднео одмах по ступању на снагу новог Породичног закона који се примењује од 2005. године, а не 8 година по ступању на снагу тог закона.

(Пресуда Апелационог суда Гж.2921/16 од 26.10.2016. године)

Аутор сентенце: Мирна Целетовић, самостални саветник

ПОРОДИЧНО ПРАВО

ПОНИШТАЈ БРАКА ЗБОГ ЗАБЛУДЕ

Брачно неверство не представља основ за поништај брака, већ може представљати само основ за развод брака.

Из образложења:

Полазећи од правилно и потпуно утврђеног чињеничног стања, првостепени суд је правилно применио материјално право када је одбио тужбени захтев налазећи да нису испуњени услови за поништај брака због заблуде, који начин престанка брака је регулисан одредбама члана 39. Породичног закона.

Породичним законом брак је дефинисан као законом уређена заједница живота жене и мушкарца (члан 3. наведеног закона). Сврха склапања брака је остваривање заједнице живота супружника, која подразумева заједнички живот, узајамно поштовање и помагање супружника (чланови 16. и 25. Породичног закона).

У члану 39. Породичног закона прописано је да је брак рушљив када је супружник пристао на његово склапање у заблуди о личности другог супружника или о некој његовој битној особини (став 1). Заблуда о личности постоји када је супружник мислио да склапа брак са једним лицем, а склопио је брак са другим лицем (заблуда о физичкој личности), и када је склопио брак са лицем са којим је желео, али то лице није оно за које се издавало (заблуда о грађанској личности), а супружник који је у заблуди не би склопио брак да је за то знао (став 2). Заблуда о некој битној особини постоји када се ради о таквој особини због које супружник који је у заблуди не би склопио брак да је за њу знао (став 3).

У конкретном случају, тужилац је током поступка истицао да се тужена издавала за другачију особу од оне која је заправо, да је скоро десет година водила паралелни живот и одржавала везу са другим мушкарцем, што је почело за време трајања ванбрачне заједнице и наста-

вило се након закључења брака са тужиоцем, а чиме је тужиоца довела у заблуду у погледу својих моралних квалитета и чињенице да са њим хоће да заснује и оствари брачну заједницу. Имајући у виду утврђене чињенице да су парничне странке биле у емотивној вези од средњошколских дана, која је најпре довела до заснивања ванбрачне заједнице, а потом и до закључења брака и проширења породице рађањем заједничке деце, овај суд је оценио неоснованим наводе жалбе у којима се истиче да тужена никада није имала намеру да са тужиоцем оствари трајнију заједницу живота и да га је поводом тога довела у заблуду. Наведено из разлога што је трајнија заједница живота странака остварена прерастањем дугогодишње емотивне везе у ванбрачну заједницу, која је 2008. године крунисана браком у ком су рођене њихове кћерке С. и К, те се не може прихватити становиште које жалилац изражава у погледу заблуде због лажног издавања тужене за жену која са њим хоће да оствари брачну заједницу и заснује породицу. На другачији закључак не утичу ни чињенице на којима тужилац инсистира у жалби, да тужена ни након веридбе са њим није одлучила да он буде једини мушкарац у њеном животу, већ је паралелно наставила да одржава везу са другим човеком, будући да се ради о партнерском, а касније и брачном неверству, које не представља основ за поништај брака у смислу напред наведеног.

Насупрот жалбеним наводима у којима се истиче да је тужилац доведен и све време одржаван у заблуди у погледу битних особина и моралних квалитета тужене, првостепени суд правилно закључује да неверство (брачно или партнерско) не представља понашање које је одређено карактером, као кључним обележјем једне личности, нити другим личним својствима која чине скуп битних особина личности (интелектуалним способностима, психичким и емоционалним капацитетима, темпераментом и сл.), па се у том смислу не може говорити о битним особинама личности поводом којих је други супружник доведен у заблуду, а следствено томе ни о испуњености законом прописаних услова за поништај брака из тог разлога. Суд у поступку за поништај брака није овлашћен да цени поступке супружника са аспекта моралних вредности и друштвено прихватљивог понашања, нити да даје свој суд о одређеним поступцима једног или оба супружника, већ је дужан и овлашћен да оцени испуњеност законом прописаних услова за поништај брака, а оцена о постојању наведених услова је у конкретном случају негативна. Следом изложеног,

чињенице на које се жалбом указује, а тичу неверства тужене и одржавања емотивне везе са другим човеком у утврђеном периоду, што је након тужиоачевог сазнања довело до поремећаја у односима супружника и престанка заједнице живота, могу представљати само основ за развод брака, а не и основ за његов поништај, како то жалилац погрешно сматра.

(пресуда Апелационог суда у Новом Саду Гж 2. 459/17 од 15.09.2017. године)

Аутор сентенце: Мирна Попов Ружичић, судијски помоћник

САМОСТАЛНО ВРШЕЊЕ РОДИТЕЉСКОГ ПРАВА НА ОСНОВУ ЗАКОНА

Право једног родитеља да самостално врши родитељско право након смрти другог родитеља произилази из самог закона, па је недозвољена тужба за утврђење овог права у односу на трећа лица код којих се малолетно дете фактички налази.

Из образложења:

Одредбом чл. 77. ст. 1. Породичног закона, прописано је да један родитељ врши родитељско право, када је други родитељ непознат или је умро, или је потпуно лишен родитељског права односно пословне способности. С обзиром на чињеницу да тужилац по самом закону самостално врши родитељско право то је тужба у делу којим се тражи да се одреди да се малолетна тужена првог реда повери њему ради самосталног вршења родитељског права показује као недозвољена. Наиме, тужилац нема правни интерес за подношење тужбе у предметном делу, јер му наведено право припада по самом закону. Правни интерес представља законски основ за подношење преображајне тужбе, а тужилац како је већ наведено нема правни интерес за подношење тужбе у предметном делу. Утуживост је услов за мериторно одлучивање и има значај процесне претпоставке. Последица непостојања утуживости је одбачај тужбе. Дакле, како је мајка тужене првог реда преминула, једини има право и дужност да врши родитељско право које му у смислу одредбе чл. 67. Породичног закона припада тужилац, као отац. Из наведених разлога овај суд је укинуо побијану

пресуду у делу којим је усвојен тужбени захтев и одређено да тужилац самостално врши родитељско право према малолетној туженој и тужбу у предметном делу одбацио.

(пресуда Апелационог суда у Новом Саду Гж2.181/16 од 24.03.2016. године, ревизија одбијена пресудом Врховног касационог суда у Београду Рев.1100/2016 од 09.09.2016. године)

Аутор сентенце: Милица Пријић, самостални саветник

ВИСИНА ИЗДРЖАВАЊА

Према Породичном закону на повериоцу издржавања је искључиво право избора да ли ће висину издржавања тражити у фиксном месечном новчаном износу или у проценту од редовних месечних новчаних примања дужника издржавања.

Из образложења:

Основано се наводима жалбе истиче да у конкретном случају не постоје околности које би оправдавале примену одредбе члана 281. Породичног закона, која овлашћује суд да одлучује мимо диспозиције тужиоца. Одредба члана 161. став 1. Породичног закона прописује да се издржавање, по правилу, одређује у новцу. Одредбом члана 162. став 1. истог закона прописано је да поверилац издржавања може по свом избору захтевати да висина издржавања буде одређена у фиксном месечном новчаном износу или у проценту од редовних месечних новчаних примања дужника издржавања. То значи да је на повериоцу издржавања право избора да ли ће висину издржавања тражити у фиксном месечном новчаном износу или у проценту од редовних месечних новчаних примања дужника издржавања. Уколико је поверилац издржавања тражио да висина издржавања буде одређена у проценту од редовних месечних новчаних примања дужника издржавања, одређивање висине издржавања у фиксном месечном износу, а одбијање захтева за издржавање у проценту од редовног месечног новчаног примања, води укидању првог због прекорачења тужбеног захтева из члана 393. став 1. ЗПП и делимичном преиначениу другог, приликом одлучивања о тужбеном захтеву.

Поднетом тужбом тужиље су тражиле између осталог, да се тужени обавезе да на име свог доприноса издржавања плаћа тужиљи 2. реда месечно износ од 20 % и тужиљи 3. реда месечно износ од 30 % од зараде. У конкретном случају, побијаном пресудом обавезан је тужени на исплату износа од 10.000,00 динара алт. тужиљи 2. реда и 15.000,00 динара тужиљи 3. реда, а што није тражено постављеним тужбеним захтевом, док је одбијен захтев постављен у процентима, из разлога што би одређивањем издржавања у минималном законском процентном износу (15 %) тужени у претежном делу доприносио издржавању своје деце, што је противно одредби члана 154. став 1. Породичног закона.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду Гж2. 273/16 од 11.05.2016. године)

Аутор сентенце: Милица Пријић, самостални саветник

СТВАРНО ПРАВО

ПРЕСТАНАК СТВАРНЕ СЛУЖБЕНОСТИ

Када се из понашања власника послужног добра види да се противи вршењу службености пролаза, а власници повласног добра се нису користили правом службености пролаза онако како је конституисано, манифестовали су вољу да им до службености у обиму како је конституисана није стало, те су испуњени услови за делимичан престанак службености пролаза из члана 58. став 1. Закона о основама својинскоправних односа.

Из образложења:

У првостепеном поступку је утврђено да је у решењу о наслеђивању О суда у АС пословни број О. 510/05 од 11.02.2005. године наведено да заоставштину иза пок. Б.А., бившег из Новог Сада, чини, између осталог, некретнина уписана у зк.ул.бр. 3594 к.о. Сремска Каменица, парцела број 3815/9, кућа и њива "Поповица" површине 07а 21м², где у ставу 4 решења стоји да се на заоставштини описаној у ставу 1 овог решења, по правном основу законског наслеђивања, тестаменталног наслеђивања и по основу уступања, за наследнике оглашавају Н. Б. у ставу 1 тачка 3 у 1/3 дела, Д. Б. у ставу 1. тачка 3. у 1/3 дела и В.Б. у ставу 1. тачка 3. у 1/3 дела.

Решењем о наслеђивању Општинског суда у НС, пословни број О.4031/2000 од 30.01.2001. године наведено је да заоставштину иза пок. Г. О., бившег из Новог Сада чини, између осталог, некретнина уписана у зкњ.ул. број 3594 к.о. Сремска Каменица, парцела број 3815/9 - кућа и њива "Поповица" површине 07 ара 21м², власништво оставитеља у 1/2 дела, те је у тачки 3 решења о наслеђивању констатовано да се на заоставштину описану у ставу 1 решења за наследнике оглашава Н.Б., кћи оставиоца, која наслеђује заоставштину описану у ставу 1 тачка 1 у целости.

Уговором о куповини и продаји који је закључен дана 01.06.1978. године између К.Ц. из Новог Сада, као продавца и О.Г. и А.Б., обоје из Новог Сада, као купаца, наведено је у члану 1 да продавац К.Ц. продаје на

Стварно право

вечито и неопозиво своју некретнину уписану у зкњ.ул. број 3594 к.о. Сремска Каменица, парцела број 3815/9, кућа и њива "Поповица" површине 07 ари 21 м², купцима Г.О. и А. Б., који некретнину купују у једнаким деловима за међусобно уговорену купопродајну цену од 200.000 динара, коју купци у целости исплаћују, а продавац им истовремено предаје кључеве куће и тиме посед предметне купопродаје, што странке својим потписима потврђују.

Тужиоци су сувласници на парцели број 3815/9 и то тужиља Б. Н. у 4/6 дела, а тужиоци Б. В. и Б. Д. у по 1/6 дела.

Тужена Р. И. је власник парцеле број 3815/8 која се раније састојала од две парцеле и то парцеле број 3815/10 и 3815/8, а које су спојене у парцелу 3815/8.

У препису листа непокретности број 2755 к.о. Сремска Каменица, РГЗ Служба за катастар непокретности Нови Сад 1, на парцели број 3815/8, у Поповици, налази се земљиште под зградом-објектом њива седме класе у површини од 10 ари 82м², у власништву Р.И., у 1/1 дела, где је у Г листу као терет констатован упис права службености пролаза пешице и колима северном страном у ширини од 3 метра преко парцеле број 3815/8 у корист свагдашњег власника земљишта парцеле број 3815/9.

Тужиоци као власници парцеле број 3815/9 имају право службености пролаза северном страном пешице и колима у ширини од 3 метра.

За време док је још пок. А.Б. био жив, усмено је контактирао са туженом, односно са њеним сада пок. супругом, и то у временском периоду 1997/98 године, како би им исти омогућили несметано коришћење права службености, на тај начин што би уклонили засађену живу ограду и посађене воћке, али до договора није дошло, а након тога тужиља првог реда контактирала тужену и њеног сина, поводом истог проблема, али су исти одбијали комуникацију по том питању.

Геодетски снимак показује да по фактичком стању на терену постоји жичана ограда на северној страни катастарске парцеле број 3815/8 к.о. Сремска Каменица, према парцели број 2520 к.о. Сремска Каменица, да она одступа од тачне границе између тих парцела. Ова жичана ограда не представља идеално равну линију, а тачну границу између катастарских парцела 3815/8 и 3815/9 к.о. Сремска Каменица, са једне стране и

2520 к.о. Сремска Каменица, са друге стране, представљају два дрвена кочића офарбана црвеном бојом који се налази на почетку и на крају описане жичане ограде. На простору предвиђеном за право службености пролаза налази се жива ограда која је паралелна са жичаном оградом и дефинише пешачки пролаз који се користе по фактичком стању у ширини око 1 метар. У зони колског пролаза дефинисаног у Г листу листа непокретности број 2755 к.о. Сремска Каменица не постоје други стални засади, осим поменуте живе ограде. На месту где овај колски пролаз улази у парцелу тужилаца, постоји дрвена телефонска бандера која није у функцији.

Током јула 2015. године, право службености пролаза користи се у ширини од око 1 метра северном страном парцеле број 3815/8 к.о. Сремска Каменица у виду пешачке стазе.

На основу изгледа и затеченог стања живе ограде, те применом усвојене методе пребројавањем броја година попречних пресека утврђена је старост живе ограде. Детаљном анализом попречног пресека доступних и видљивих надземних делова предметне живе ограде, која је посађена у делу парцеле број 3815/8 на којем се користи право службености, утврђено је да је стара 19 година.

Полазећи од овако утврђеног чињеничног стања, позивом на одредбе члана 54. став 1. и члана 58. став 3. Закона о основама својинско-правних односа, првостепени суд је стао на становиште да је тужбени захтев тужилаца-противтужених основан, а да је противтужбени захтев тужене-противтужиље неоснован. У образложењу побитане пресуде наводи се да је правни претходник тужилаца на основу уговора о куповини и продаји постао власник некретности уписане у зкњ.ул.бр. 3594 к.о. Сремска Каменица, парц.бр. 3815/9, кућа и њиве "Поповица" у површини од 7а 21м², на којој имају право службености пролаза северном страном пешице и колима у ширини од 3 метра, па је тужена колски пролаз који је водио до парцела тужилаца у ширини од 3 метра, током 1996. године узурпирала у своју корист и то тако што је живу ограду од своје парцеле померила два метра на штету пута, тако да је колски пролаз остао ширине 1 метра целом ширином предметне парцеле, из којих разлога је суд усвојио тужбени захтев сматрајући га основаним. Са друге стране у погледу противтужбеног захтева наводи се у образложењу да су се правни претходници тужилаца, као и тужиоци, противили изградњи живе ограде и засада воћки, јер су тиме били ометани у вршењу права службености које

Стварно право

је било установљено на парцели у власништву тужене (погрешно написано тужилаца), као послужног добра, у делу који се односи на колски пролаз, а која је постављена током 1996. године, па је имајући у виду да је тужба ради сметања права службености поднета 13.06.2012. године, а полазећи од одредби члана 85. став 3. у вези члана 54 став 1. Закона о основама својинскоправних односа, нашао да противтужбени захтев није основан.

Међутим, изражени правни став првостепеног суда се не може прихватити.

Наиме, одредбом члана 49. став 1. Закона о основама својинскоправних односа прописано је да је стварна службеност право власника једне непокретности (повласно добро) да за потребе те непокретности врши одређене радње на непокретности другог власника (послужно добро) или да захтева од власника послужног добра да се уздржава од вршења одређених радњи које би иначе имао право вршити на својој непокретности. Одредбом члана 58. став 1. Закона о основама својинскоправних односа прописано је да стварна службеност престаје ако се власник послужног добра противи њеном вршењу а власник повласног добра у заустопне године није вршио своје право.

У конкретном случају је утврђено између осталог, да у препису листа непокретности број 2755 к.о. Сремска Каменица, РГЗ Служба за катастар непокретности Нови Сад 1, на парцели број 3815/8, у Поповици, налази се земљиште под зградом-објектом њива седме класе у повшрини од 10 ари 82м², у власништву Р. И., у 1/1 дела, где је у Г листу као терет констатован упис права службености пролаза пешице и колима северном страном у ширини од 3 метра преко парцеле број 3815/8 у корист свагдашњег власника земљишта парцеле број 3815/9. Надаље, утврђено је да се на простору предвиђеном за право службености пролаза налази жива ограда која је паралелна са жичаном оградом и дефинише пешачки пролаз који се користи по фактичком стању у ширини од 1 метар, а која жива ограда је посађена 1996. године, а током јула 2015. године, право службености пролаза се користи у ширини од око 1 метра северном страном парцеле број 3815/8 к.о. Сремска Каменица.

Имајући у виду наведено, по становишту овога суда, у конкретном случају су испуњени услови прописани одредбом члана 58. став 1. Закона

о основама својинскоправних односа за укидање права службености пролаза колима у ширини од преко 1 метар до установљених 3 метара, дакле за 2 метра, јер су наступиле измењене околности које се огледају у томе да је тужена још 1996. године сађењем живе оgrade, сузила пролаз од 3 метра на само 1 метар, фактички на пролаз само пешице а не и колима, а којом радњом је тужена изразила противљење вршењу стварне службености пролаза колима, које може бити не само изричито, већ и такво да се из самог понашања власника послужног добра види да се он противи вршењу службености, и од тада па надаље дакле тужиоци се нису користили правом службености пролаза онако како је конституисана, односно колима, чиме су по оцени овога суда показали да им до службености у том обиму како је конституисана није стало.

Наиме, службености су стварна права чији је титулар овлашћен да у извесној мери искоришћава туђу ствар или да захтева од њеног свакодневног власника да је на неки начин не употребљава. При томе се невршење као начин престанка службености појављује у два вида – као либераторна узупапија и као застарелост. Либераторна узупапија је престанак услед невршења које је праћено противљењем од стране власника послужног добра. Овде је дакле, сем обичног невршења од стране титулара службености потребан и један позитиван услов, да је послужно добро држано и уживано као слободно, да је власник послужног добра предузимао радње које искључују постојање службености. Оправдање оваквог начина престанка стварне службености огледа се у томе што право службености значи одређено ограничење права власништва, којег се власник послужног добра настоји ослободити, а ако се власник повласног добра, као титулар права службености, с тим настојањем слаже, не вршећи службеност кроз читаво време од три узастопне године, тиме показује да му до те службености није стало, јер се, највероватније својим повласним добром може користити и без постојећег коришћења послужног добра.

Због наведеног, како су се у конкретном случају стекли услови за делимичан престанак вршења службености пролаза колима предметном некретнином у смислу одредбе члана 58. став 1. Закона о основама својинско правних односа, због невршења у законом одређеном периоду, првостепени изводи погрешан закључак у погледу неоснованости противтужбеног захтева, то погрешно одлучује и о постављеном тужбеном захтеву, па је овај суд преиначио првостепену пресуду тако што је тужбени

захтев тужилаца одбио, а делимично преиначио у делу којим је одбијен пртивтужбени захтев одлучивши као у изреци, тако да тужиоци и даље имају право службености пролаза на послужном добру пешице у ширини од 1 метар, како су и користили све време предметну службеност и на тај начин долазили до своје парцеле, а што и није било спорно током овог поступка.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду, пословни број Гж. 713/16 од 13.4.2016. године, ревизија одбијена пресудом Врховног касационог суда, Рев. 1520/2016 од 5.10.2016. године)

Аутор сентенце: Наташа Рашета, виши саветник

ПРАВО ДОЖИВОТНОГ ПЛОДОУЖИВАЊА И ПРАВО СТАНОВАЊА

Кад на предметном стану већ постоји установљено право доживотног плодоуживања, не може се на истом стану установити и право становања других лица.

Из образложења:

Првостепеном пресудом утврђено је да тужиоци Ђ.Ц, млт. Л.Ц. и млт. П.Ц, сви из СМ, имају право становања до пунолетства тужилаца млт. Л.Ц. и млт. П.Ц. у стану који је власништво тужене С.Ц. из С.М, В. број ..., који је уписан у листу непокретности број ... к.о. С.М, па је тужена обавезана да тужиоцима преда у државину ради остварења права становања стан уписан у листу непокретности број ... к.о. С.М, у С.М, В. број ..., као и да им накнади трошкове спора у износу од 31.500,00 динара, све у року од 15 дана од правоснажности пресуде, под претњом извршења. Захтев тужене за накнаду трошкова парничног поступка је одбијен.

Жалбом се основано оспорава првостепена пресуда. Наиме, на правилно утврђено чињенично стање, првостепени суд је погрешно применио материјално право закључивши да је тужбени захтев основан.

Одредбом чл. 194. ст. 1. Породичног закона прописано је да: (1) дете и родитељ који врши родитељско право имају право становања на

стану чији је власник други родитељ детета ако дете и родитељ који врши родитељско право немају право својине на усељивом стану; да 2) право становања траје до пунолетства детета и да 3) немају право становања дете и родитељ ако би прихватање њиховог захтева за право становања представљало очигледну неправду за другог родитеља.

Право становања (*habitatio*) је лична службеност, која даје титулару право да станује у туђем стану, а Породични закон га установљава у корист малолетног детета, у циљу остваривања дететових права и заштите његових интереса. Услови за стицање и остваривање права становања су да млт. дете и родитељ који врши родитељско право немају право својине на усељивом стану, а да утврђивање права хабитације на стану чији је власник други родитељ детета, не представља очигледну неправду за њега.

Првостепеном пресудом утврђено је да су тужиоци подстанари, као и да је тужена власник комфорог стана у С.М. Међутим, као што се жалбом основано указује, првостепени суд је пренебрегао чињеницу да на стану који је предмет тужбеног захтева, П.П, отац тужене, има право доживотног плодуживања.

Ово право је лична службеност која подразумева најшире право употребе туђе ствари без промене њене суштине, апсолутног је карактера и делује према свима. Из наведеног произлази да је П.П. овлашћен да користи предметни стан (послужно добро) у целости, на начин који сам одреди, а да тужена на истом има "голо" право својине.

Дакле, како на предметном стану већ постоји установљено право доживотног плодуживања, не може се на истом стану установити и право становања других лица. Ово стога што би тиме дошло до ограничења већ раније установљеног права доживотног плодуживања, које по својој суштини, представља најшире право коришћења туђе ствари, што у конкретном случају подразумева и право П.П. да станује у предметном стану.

Као раније стечена службеност у овом случају, право плодуживања има предност у односу на све касније, евентуално успостављене службености, каснијим службеностима ни на који начин не може се ограничити реализација првобитно стечене службености.

С обзиром да по својој суштини и право доживотног плодуюживања и право становања овлашћују титулара на коришћење послужног добра у целости, у овом случају у сврху становања, није могуће да истовремено егзистирају, јер по природи једна другу искључују.

Изузетно, постојала би могућност да се установе обе службености на истом послужном добру уколико би биле ограничене само на део ствари (део стана који је подобан за функционисање као целине), тако да у својој реализацији службености једна другу не ремете, што у конкретној ситуацији није случај, јер је право доживотног плодуюживања П.П. установљено на целом стану. Из наведених разлога, нема основа да се успостави право становања тужилаца на предметном стану, због чега је овај суд преиначио првостепену пресуду и одбио тужбени захтев.

Осим наведеног, не би се могло расправљати о праву становања на непокретности на којој је установљено право плодуюживања без учешћа у спору на страни тужених и титулара службености, јер тиме пасивна легитимација није потпуна.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду Гж2. 60/15 од 5.3.2015. године, ревизија одбијена пресудом Врховног касационог суда бр. Рев.1426/15 од 10.3.2016. године)

Аутор сентенце: Марија Козомара, виши судијски саветник

НАЧЕЛО РЕСТРИКЦИЈЕ У ВРШЕЊУ СТВАРНЕ СЛУЖБЕНОСТИ

Стварна службеност се може конституисати само преко дела послужног добра, у одређеним мерама и границама, које власник повласног добра мора одредити у захтеву за установљавање права стварне службености.

Из образложења:

Првостепени суд је усвојио тужбени захтев и установио право стварне службености колског и пешачког пролаза преко парцеле тужених, налазећи да тужилац мора прећи преко катастарске парцеле тужених да

би дошао до своје непокретности, уз посебно истицање да је тужилац фактички остваривао захтевану стварну службеност почев од 1993. године до јуна 2013. године, када се тужени Ђ.Ј томе успротивио.

Према налажењу другостепеног суда, начело рестрикције у вршењу стварне службености пролаза, садржано у одредбама члана 50 став 1 и члана 53 став 1 Закона о основама својинскоправних односа, према коме се службеност врши на начин којим се најмање оптерећује послужно добро, може се успешно обезбедити само ако је службеност пресудом јасно и прецизно одређена, због чега се изнето становиште првостепеног суда не може прихватити. Наиме, првостепени суд је установио право службености колског и пешачког пролаза преко целе парцеле тужених, не одређујући у ком обиму се то право установљава. Како ни предметни тужбени захтев не садржи јасно и прецизно одређен начин коришћења пролаза, правац пролаза, тачне мере и границе на којима се тражи утврђење права службености пролаза, ваљало је преиначити првостепену пресуду и одбити тужбени захтев.

Пресуда Апелационог суда у Новом Саду, пословни број Гж. 1801/15 од 08.10.2015. године; ревизија одбијена пресудом Врховног касационог суда, пословни број Рев. 2488/15 од 21.12.2016. године)

Аутор сентенце: Сенка Пјешчић, судски саветник

ЗАЈЕДНИЧКА ИМОВИНА ЧЛАНОВА ПОРОДИЧНЕ ЗАЈЕДНИЦЕ

Да би се нека имовина сматрала заједничком имовином чланова породичне заједнице потребно је да она буде резултат заједничког рада супружника или ванбрачних партнера и њихових сродника и да је стечена у време трајања заједнице живота.

Из образложења:

Одредбом чл. 171. Породичног закона регулисан је појам заједничке имовине супружника на начин да исту представља имовина коју су супружници стекли радом у току трајања заједнице живота у браку. Цитирана одредба релевантна је и за конкретну парницу, с обзиром да се у

складу са одредбом чл. 195. истог закона на имовинске односе чланова породичне заједнице сходно примењују релевантне одредбе које регулишу имовинске односе супружника. Дакле да би се нека имовина сматрала заједничком имовином чланова породичне заједнице потребно је да она буде резултат заједничког рада супружника или ванбрачних партнера и њихових сродника и да је стечена у време трајања заједнице живота.

У спроведеном поступку несумњиво је утврђено да је куповина спорних некретнина извршена делом од средстава која су остварена по основу новчане накнаде за негу и помоћ другог лица тужиоцу који је пословно неспособан. Како се ради о давањима социјалног карактера, односно о средствима која нису остварена радом тужиоца, већ намењена лицу које се о њему брине, јасно је да нису испуњени услови прописани одредбама Породичног закона.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду Гж.2473/16 од 12.08.2016. године)

Аутор сентенце: Мирна Целетовић, самостални саветник

САГЛАСНОСТ ЈЕДНОГ БРАЧНОГ ДРУГА ЗА РАСПОЛАГАЊЕ ЗАЈЕДНИЧКОМ ИМОВИНОМ ОД СТРАНЕ ДРУГОГ

За пуноважност хипотеке довољан је и усмени споразум супружника у смислу одредбе чл. 174. ст. 1. Породичног закона, јер ни Породичним законом, ни Законом о хипотеци није прописана писана форма за споразуме супружника о располагању заједничком имовином. Сагласност једног брачног друга за располагање заједничком имовином од стране другог не мора бити изричито дата. Може се радити о прећутној сагласности, као и оној накнадно датој.

Из образложења:

Правилно се првостепени суд позвао на одредбу чл. 174. Породичног закона, коју цитира у побијаној пресуди и закључује да располагање које је вршио тужени, превазилази оквире редовног управљања заједничким станом супружника. Међутим, из утврђених чињеница недвосмислено произлази да је тужиља била укључена у све токове породичног плани-

рања, односно инвестирања новца, који супружници нису имали, због чега су га морали позајмити. Тужиљи је било познато да је њен супруг новац позајмио, она се с позајмицом сложила, желећи како сама наводи да помогне заједничком сину. Као супрузи, тужиљи су морале бити познате финансијске могућности породичног домаћинства. Утолико су неприхватљиви жалбени наводи да је супруг тужиље самостално одлучивао, да није новац позајмљивао у корист домаћинства.

За пуноважност хипотеке довољан је и усмени споразум супружника у смислу одредбе чл. 174. ст. 1. Породичног закона, јер ни Породичним законом, ни Законом о хипотеци није прописана писана форма за споразуме супружника о располагању заједничком имовином. Сагласност једног брачног друга за располагање заједничком имовином од стране другог, не мора бити изричито дата.

Супротно жалбеним наводима, у конкретном случају тужени није самостално располагао заједничким станом странака, због чега би његова заложна изјава представљала ништав правни посао. Другим речима, не стоје разлози жалбе према којима је првостепени суд извео погрешан чињенични и правни закључак о неоснованости тужбеног захтева. Разлоге побијане пресуде у свему као правилне, овај суд прихвата и на њих упућује, налазећи да су засновани на потпуно и правилно утврђеним чињеницама, као производом брижљиве оцене свих изведених доказа. Поред осталог, тужиља у жалби истиче да обављени неформални разговори о дугу између ње и туженог зајмодавца, нису од одлучног значаја, али супротно томе, потврђује да је имала вољу да врати позајмицу, што није могла реализовати. Наведено чини потврду правилног чињеничног утврђења побијане првостепене пресуде, према ком је тужиља, дуг учињен од стране њеног супруга доживљавала као дуг породичног домаћинства, те утолико и своју обавезу. Нема основа за друкчији закључак о њеном сазнању, када је реч о заложној изјави коју је потписао њен супруг, заложивши њихову заједничку имовину.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду број Гж. 1039/16 од 7. априла 2016. године)

Аутор сентенце: Нина Антић, судијски сарадник

ИЗОСТАНАК КАУЗЕ УГОВОРА О ПОСРЕДОВАЊУ

Не постоји основ обавезивања на посредовање при закључењу уговора о отуђењу парцеле грађевинског земљишта у јавној својини, када је прописан поступак отуђења јавним надметањем, те је такав уговор о посредовању ништав због изостанка каузе.

Из образложења:

Првостепени суд је утврдио да је дана 17.6.2011. године закључен Уговор о посредовању за куповину непокретности између овде туженог (као налогодавца) и Агенције за промет непокретности "W I"AP J M (као посредника). Према уговору, купац је сагласан да Агенција посредује у налажењу непокретности – тачно одређене, парц.бр. _____ КО Н С I, која је предмет интересовања налогодавца, да ступи у контакт са заинтересованим продавцем - власником непокретности и да обезбеди правну и другу стручну помоћ, као и дискрецију података. Уговорено је да се посредовање Агенције сматра у целости извршеним по постигнутом купопродајном споразуму, односно, по споразуму купца и продавца о капари.

Дана 12.1.2012. године, након спроведеног јавног надметања, између овде туженог и ЈП "З" Н С закључен је Уговор о отуђењу грађевинског земљишта путем јавног надметања.

Према садржини жалбе, тужилац не побија одређено утврђено чињенично стање. Међутим, жалилац сматра да је суд погрешно применио материјално право, те одбио тужбени захтев налазећи да је уговор о посредовању ништав из разлога што је противан принудним прописима. Према схватању другостепеног суда побијана одлука је правилна.

Полазећи од одредаба члана 813. и 818. Закона о облигационим односима обавеза посредника састоји се у томе да нађе и доведе у везу са налогодавцем лице које би с њим преговарало о закључењу одређеног уговора, те да том приликом поступа пажњом доброг привредника, а уколико је то уговорено и да посредује у преговорима. У члану 823. ЗОО-а одређено је да посредник стиче право на накнаду у часу закључења уговора за који је посредовао, ако није нешто друго уговорено. У Уговору од 17.6.2011. године, странке су се сагласиле да се посредовање сматра извршеним по постигнутом купопродајном споразуму, односно, по споразуму купца и продавца о капари. Када се сходно наведеним одредбама сагледају обавезе посредни-

ка произлази да Уговор о посредовању од 17.6.2011. године, према конкретним приликама није имао каузу, што га у законском смислу на основу одредбе члана 52. ЗОО-а чини ништавим. Наиме, овде тужени је са ЈП "З" Н С у поступку јавне продаје закључио Уговор о отуђењу грађевинског земљишта путем јавног надметања. Према одредби члана 96. ст. 1. Закона о планирању и изградњи ("Службени гласник РС" број 72/2009, 81/2009, 64/2010 - Одлука УС РС, ЈУз број 74/2010, 24/2011), која је важила у време закључења уговора, отуђење или давање у закуп грађевинског земљишта у јавној својини ради изградње спроводи се јавним надметањем (или прикупљањем понуда јавним огласом, по тржишним условима, када је то у складу са законом, а што у конкретном случају није предвиђено). Дакле, ради закључења уговора о отуђењу конкретне парцеле, која је била у јавној својини, уопште није био могућ поступак посредовања нити су уговарачи могли да воде било какве преговоре ради закључења уговора. Стога се може закључити да у спорном уговору од 17.6.2011. године не постоји основ обавезивања тужиоца на посредовање при закључењу таквог уговора. За случај непостојања основа уговора Закон о облигационим односима предвиђа ништавост уговора, сходно члану 52. Пошто је као о претходном питању решено да је уговор од 17.6.2011. године ништав, неоснован је и тужбени захтев за његово испуњење.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду Гж. 1799/14 од 29.1.2015. године)

Аутор сентенце: Татјана Миљуш, судија

ЗАДРУЖНА СВОЈИНА

Терет доказивања чињенице да је друштвена својина на пољопривредном земљишту по дозвољеном правном основу трансформисана у задружну својину је на тужиоцу.

Из образложења:

Тужилац у овом поступку није доказао да је друштвену својину задруге коју фактички користи стекао као задруга. Тужилац не предлаже извођење доказа на околности начина стицања парцела које су предмет

спора, па овако изнетим уопштеним тврдњама тужилац није доказао које су конкретно парцеле, чије бројеве нигде не наводи, биле предмет стицања од стране задруге од 1.07.1953. године до прве статусне промене када је задруга регистрована као предузеће, а која чињеница је битна ради примене чл. 95 Закона о задругама, као матичног закона у овој области ("Сл. лист СРЈ" бр. 41/96 и 12/98).

Наиме, наведеном законском одредбом прописано 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 ком је пословала задруга која је била власник имовине чији се повраћај тражи, односно задружном савезу који врши функције задружног савеза односно савеза задруга чија је имовина била. Одредбом чл. 96 ст. 2 истог закона предвиђено је да се ради враћања имовине у року од две године од дана ступања на снагу овог закона, односно од дана формирања новоосноване задруге, може покренути управни поступак пред надлежним општинским органом. Како је ова законска могућност уведена новелом Закона о задругама из 1996. године, а до обраћања тужиоца Служби за катастар непокретности ради уписа задружне својине на пољопривредном земљишту дошло 23.02.2005. године, очигледно је наступила преклузија у погледу права тужиоца на остварење права својине на предметним некретнинама по овом законском основу.

Осим тога, Апелациони суд налази да је у поступку разграничења између тужиоца као земљорадничке задруге и тужене постојао правни основ на страни Републике Србије за стицање права својине на предметним некретнинама, будући да тадашњи корисник није претворио предметно земљиште у друштвени капитал тог предузећа до 31.12.1997. године, као последњег законског рока до када је то било могуће учинити у смислу чл. 2. Закона о изменама и допунама Закона о претварању друштвене својине на пољопривредном земљишту у друге облике својине ("Сл. гласник РС" бр. 54/96 од 26.12.1996. године) а у вези са чл. 1. Закона о претварању

Стварно право

друштвене својине на пољопривредном земљишту у друге облике својине ("Сл. гласник РС", бр. 49/92).

Беспредметно је позивање тужиоца на правила о одржају у одговору на жалбу. У погледу ствари у друштвеној својини одржајем се није могла стећи својина пре дана 04.07.1996. године када је ступио на снагу Закон о изменама и допунама Закона о основама својинско-правних односа. Као квалификована државина у функцији стицања права одржајем, државина мора имати одређене квалитете који одређују степен њене усклађености са правним поретком. На страни тужиоца изостаје законитост као битан елемент стицања својине одржајем, с обзиром на то да је решењем од 22.03.2006. године РГЗ Служба за катастар непокретности Бачка Топола одбио захтев за упис промене облика својине на предметним парцелама уписаним као друштвена својина у задружној својини тужиоца, будући да ни у управном поступку као ни у овом парничном поступку тужилац није пружио доказе да су предметне парцеле стечене имовином задруге, са којих разлога изостаје законитост као битан елемент стицања својине одржајем протеком рока од 10 година у смислу чл. 28 ст. 2 Закона о основама својинско-правних односа. Од 04.07.1996. године до дана подношења тужбе 07.09.2010. године није протекао ни потребан рок од 20 година из чл. 28 ст 4. истог закона, по ком савестан држалац на непокретној ствари на којој други има право својине, стиче право својине на ту ствар по основу ванредног одржаја.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду Гж.2734/14 од 23.04.2015. године, ревизија одбијена пресудом Врховног касационог суда Рев. 2208/2015 од 08.12.2016. године)

Аутор сентенце: Милица Пријић, самостални саветник

ОБЛИГАЦИОНО ПРАВО

ЗАКУП ПОЉОПРИВРЕДНОГ ЗЕМЉИШТА У ДРЖАВНОЈ СВОЈИНИ

Пуноважан је уговор о давању у закуп пољопривредног земљишта у државној својини и без прибављене сагласности Дирекције за имовину Републике Србије у смислу Закона о средствима у својини Републике Србије јер се закуп пољопривредног земљишта спроводи према Закону о пољопривредном земљишту који искључује примену Закона о средствима у својини Републике Србије па изостанак сагласности Дирекције за имовину Републике Србије у ситуацији када је испоштована процедура предвиђена Законом о пољопривредном земљишту не чини уговор о закупу пољопривредног земљишта ништавим правним послом.

Образложење:

Према утврђеном чињеничном стању, пред Општинским судом у Оцацима била су покренута два парнична поступка од стране тужиоца, против ... и...ради утврђивања стварних права тужиоца на непокретностима, рибњаку, одгајивалишту бр. 1, одгајивалишту бр. 2 и управно стамбеној згради у ...на парцелама у к.о.... и к.о..... Пре правноснажног окончања тих поступака, ББ је путем Општине ... покренула поступак издавања у закуп земљишта у државној својини, поред осталог и парц.бр. ... к.о....и парцела бр....и ...к.о....на којима су изграђени рибњаци са пратећим објектима, те је 2.2.2007. године објављен оглас о издавању земљишта у закуп. Тужилац се поводом огласа обратио 24.4.2007. године Општинској управи Општине ..., са обавештењем да је у току судски поступак ради признавања права својине тужиоца на парц. бр. ..., са захтевом за изузимање парцеле из поступка издавања у закуп. Општински суд у Оцацима је донео решење П. 542/01 дана 21.5.2007. године којим је забранио ББ издавање у закуп, поред осталог парц.бр. ... к.о. ..., и истовремено наложио Општини ... да обустави поступак издавања у закуп наведене парцеле. Пуномоћник тужиоца се поново обратио Општини ... са обавештењем о привременој мери одређеној 21.5.2007. године.

Дана 2.12. 2008. године закључен је уговор о закупу пољопривредног земљишта у државној својини између ББ као закуподавца и овде туженог ВВ из ..., као закупца, који уговор је предмет тужбеног захтева, о закупу, поред осталог, и непокретности уписане у лист непокретности бр... к.о. ..., парц.бр. ... Рибњак укупне површине 178 x 68a 70м2, те непокретности уписаних у листу непокретности бр... и ... к.о. ..., парц.бр. ... пашњак треће класе, ... Рибњак и ... њива седме класе, укупне површине 210 x 00a 66м2. Првостепени суд утврђује да је уговор закључен без претходно, или накнадно прибављене писмене сагласности надлежне дирекције у смислу одредаба чл. 8а тада важећег Закона о средствима у својини Републике Србије.

Другостепени суд, применом релевантног материјалног права, налази да су закључци првостепеног суда о разлозима за ништавост предметног уговора о закупу погрешни. Другостепени суд налази, као и тужена ББ према наводима жалбе, да су за одлуку у овој парници релевантне одредбе Закона о пољопривредном земљишту ("Службени гласник РС", бр. 62/2006 од 19.7.2006. године) који је био на снази у време закључења предметног уговора. Предмет уговора о закупу закљученог између тужених под бр. ... од ... године је пољопривредно земљиште у државној својини - како се то у првостепеној пресуди утврђује непокретност уписана у лист непокретности бр. ... к.о. ... парц.бр. ... Рибњак укупне површине 178 x 68a 70м2, те непокретности уписане у лист непокретности бр. ... и ... к.о. ... парц.бр. ... пашњак треће класе, ... Рибњак и ... њива седме класе, дакле пољопривредно земљиште у смислу одредбе чл. 2 Закона о пољопривредном земљишту којом је прописано да пољопривредно земљиште јесте земљиште које се користи за пољопривредну производњу, њиве, вртови, воћњаци, виногради, ливаде, пашњаци, рибњаци, трстици и мочваре. Законом о средствима у својини Републике Србије ("Службени гласник РС" бр. 53/95), који је био на снази у време закључења предметног уговора, одредбом чл. 1 ст. 1 тач. 1 прописано је да су средства у државној својини и природна богатства – земљиште, а у чл. 2, да се режим пољопривредног земљишта у државној својини уређује посебним законом. Законом о пољопривредном земљишту у целини се уређује давање у закуп пољопривредног земљишта. Закуп пољопривредног земљишта у државној својини уређен је одредбама чл. 62 до чл. 71, у целини. У разумевању односа између одредаба Закона о средствима у својини Републике

Србије и Закона о пољопривредном земљишту Апелациони суд у Новом Саду имао је у виду и образложење решења Уставног суда Србије у бр. 82/07 од 10.09.2009. године у коме се у разлозима одлуке наводи да одредбе Закона о пољопривредном земљишту уређују институт давања у закуп пољопривредног земљишта у целини. Дакле, Апелациони суд у Новом Саду налази да наведене одредбе чл. 2 Закона о средствима у својини Републике Србије и одредбе о закупу из Закона о пољопривредном земљишту искључују примену одредаба Закона о средствима у својини Републике Србије које уређују поступак давања у закуп непокретности у државној својини. Конкретно, о давању у закуп пољопривредног земљишта одлуку доноси надлежни орган јединице локалне самоуправе на чијој територији се налази пољопривредно земљиште у државној својини уз сагласност министарства надлежног за послове пољопривреде, а не Дирекција за имовину Републике Србије. То је прописано одредбом чл. 64 ст. 2 Закона о пољопривредном земљишту ("Службени гласник РС", бр. 62/2006 и 65/08-др.закон). Предметни уговор је закључио закуподавац ББ на основу одлуке о давању у закуп пољопривредног земљишта. Дакле, за закључење предметног уговора није била потребна сагласност Дирекције за имовину Републике Србије, у смислу Закона о средствима у својини Републике Србије, па изостанак такве сагласности не чини предметни уговор ништавим, како то погрешно налази првостепени суд, а на шта правилно у жалби указује тужена ББ.

(Пресуда Апелационог суда Нови Сад Гж 636/14 од 4.12.2014. године, ревизија одбијена пресудом Врховног касационог суда Рев 790/2015 од 29.10.2015. године)

Аутор сентенце: Вујичић Гордана, судски саветник

НАКНАДА ЗА ДЕЕКСПРОПРИСАНУ НЕПОКРЕТНОСТ

У случају деекспропријације, корисник експропријације има право на повраћај исплаћене накнаде у висини која представља новчани еквивалент накнаде која је власнику експроприсане непокретности претходно исплаћена у поступку експропријације, према стању

непокретности у време експропријације, а не у висини тржишне вредности непокретности према текућим приликама.

Из образложења:

У првостепеном поступку је утврђено да је правноснажним решењем надлежног управног органа општине Н.С. бр. 10-465/51-80 од 24. априла 1981. године у корист општине Н.С. експроприсана парцела бр. 259/8 уписана у књ. ул. број 5353 к.о. С.К. површине 3а 49м², власништво туженог М.Т. Експропријација је била за потребе изградње заобилазнице око Сремске Каменице. Решењем Општинског суда у Н.С. бр.Р.659/81 од 23. априла 1982. године исправљеним решењем тог суда од 14. марта 1983. године, обавезан је корисник експропријације – Општина П. да исплати овде туженом износ од 18.604,00 динара на име накнаде за експроприсано земљиште. У време експропријације спорна парцела је била пољопривредно земљиште под засадом воћа. Земљиште није приведено намени, већ је остало као травната површина уз тужеников плац. Парцела је уписана као државна својина с правом коришћења Града Н.С. и представља градско грађевинско земљиште. Решењем Градске управе за урбанизам и стамбене и имовинско-правне послове Града Н.С. правноснажним од 6. априла 2009. године поништено је решење о експропријацији туженикове парцеле и иста враћена туженом. Закључком истог органа од 15. маја 2009. године одређено је да се накнада за експроприсану непокретност одреди у парничном поступку. Тужба је поднета 1. фебруара 2010. године.

У овом поступку, решењем Апелационог суда у Н.С. бр. Гж. 5184/2013 од 3. септембра 2014. године укинута је претходно донета првостепена пресуда у делу усвојеног преко износа од 73.264,80 динара на име правичне накнаде, који износ је тужени признао. У даљем је расправљано о преосталом делу захтева тужилаца и одлучено овде побијаном пресудом.

Код изнетог стања ствари, првостепени суд налази да тужиоци након деекспропријације по Закону о експропријацији имају право на повраћај накнаде у висини која представља еквивалент накнаде која је претходно исплаћена за експроприсану непокретност. Имајући у виду критеријуме који су били основ за вршење обрачуна накнаде за експропријацију, те околности да је у питању било пољопривредно земљиште

које се налази у III зони и да је у време експропријације било под вишегодишњим засадом, првостепени суд је утврдио одговарајућу накнаду за деекспроприсану непокретност и у целости одбио тужбени захтев у непресуђеном делу. Ово јер је правноснажно досуђени износ накнаде (73.264,80 динара) већи од износа који је суд у поновном поступку утврдио као еквивалент правичне накнаде у односу на стање земљишта у време експропријације, према ценама у време вештачења (30.696,26 динара).

Изнето становиште прихвата и овај суд. Деекспропријација подразумева повраћај у пређашње стање. Повраћај датог врши се по правилима о стицању без основа из чл. 210 и чл. 211 Закона о облигационим односима, јер је основ експропријације касније отпао. Према чл. 214. ЗОО, кад се враћа оно што је стечено без основа, морају се вратити плодови и платити затезна камата, и то, ако је стицалац несавестан, од дана стицања, а иначе од дана подношења захтева. У конкретном случају, тужени као савестан стицалац дужан је да врати новчани еквивалент накнаде коју је примио за експрописано пољопривредно земљиште.

Првостепени суд је правилно утврдио висину накнаде, а имајући у виду критеријуме који су утицали на утврђивање накнаде за експроприсану непокретност у предмету Општинског суда у Н.С. бр. Р. 659/81 Висина накнаде је утврђена према ценама у време доношења судске одлуке, сходно чл. 189 ст. 2 Закона о облигационим односима. Супротно жалбеним наводима, параметри и критеријуми које је вештак користио за утврђивање просечне тржишне цене пољопривредног земљишта су јасни. Ти критеријуми су садржани у градском решењу о утврђивању просечне цене квадратног метра одговарајућих непокретности по зонама на територији Града Н.С. за утврђивање пореза на имовину ("Сл. лист Града Н.С." бр. 58/2015 од 9. децембра 2015. године). Без обзира на то да ли се ово решење у пракси примењује или не, оно представља критеријум за утврђивање просечне цене површине у градској области. Процена пореског органа до које се дошло у конкретном случају није одлучујућа, јер о накнади за деекспрописану парцелу надлежан је да одлучује суд, у одсуству споразума странака о висини накнаде (чл. 36 ст. 9 Закона о експропријацији). Суд одлучује на основу чињеница које утврди путем извођења доказа, без ограничења да се користи вештачењем, као што је овде случај.

Противно жалбеним наводима, тужиоцима не припада накнада у висини тржишне вредности непокретности, без обзира на то што се спор-

на парцела сада налази у грађевинском подручју. Ово, јер предмет захтева тужилаца је повраћај исплаћене накнаде за експропријацију до које је дошло пре више од тридесет година, па не могу исходити исплату у висини реалне цене земљишта према текућим приликама. На туженог се не може превалити разлика у цени земљишта до које је дошло због спољних утицаја и промене урбанистичких и тржишних прилика у друштву. Висина накнаде се утврђује према стању у време експропријације парцеле, па све промењене околности до којих је у међувремено дошло, а тичу се стања и прилика на тржишту, не утичу на висину накнаде. Чињеница да је спорна парцела везана за тужеников плац на ком он има викендицу не ужива никакав значај у погледу висине накнаде. Зато су без основа сви жалбени наводи којима се оспорава утврђена висина накнаде, па су применом чл. 390. ЗПП жалбе тужилаца одбијене и првостепена пресуда потврђена у делу којим је одлучено о главном захтеву.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду посл.бр. Гж. 4539/16 од 02.02.2017. године)

Аутор сентенце: Светлана Ђорђевић, судски саветник

ЗАКУП ПОЉОПРИВРЕДНОГ ЗЕМЉИШТА У ДРЖАВНОЈ СВОЈИНИ НА КОМЕ ПОСТОЈЕ ОБЈЕКТИ У СВОЈИНИ ТРЕЋИХ ЛИЦА

Пољопривредно земљиште у државној својини на коме постоје објекти у својини трећих лица у смислу одредбе чл. 62. Закона о пољопривредном земљишту може се дати у закуп и физичком лицу а носиоци права својине на изграђеним објектима имају право првенства при давању у закуп пољопривредног земљишта по одредби чл. 65. ст. 1. тачка 1. Закона о пољопривредном земљишту.

Из образложења:

Пресудом Апелационог суда у Новом Саду Гж. 2613/10 од 27.12.2010. године, у једној од наведених парница које је покренуо тужилац, утврђено је да је тужилац по правном основу грађења, стекао право својине на рибњаку, као посебном земљишно-књижном телу изграђеном као објекат на парцели бр.... и на одгајивалиштима као посебном земљи-

шно-књижном телу изграђеном на парц.бр. ... укупне површине 178x 68a 70м2 и на управној згради изграђеној на парц.бр. ... све у к.о. Према наводима жалбе тужене ББ у овом делу чињенично стање је непотпуно утврђено утолико што је по ревизији тужиоца Врховни касациони суд пресудом Рев. 588/11 од 9.05.2012. године делимично преиначио пресуду Апелационог суда у Новом Саду и утврдио да је тужилац стекао и право коришћења на делу кп.бр.... и ... у к.о. ... који се налази испод грађевинских објеката и који служи за употребу изграђених грађевинских објеката..

Не стоје ни разлози првостепеног суда да је уговор противан принудним прописима, односно позитивном праву које тужиоцу обезбеђује право власништва на рибањацима и пратећим грађевинским објектима, како то образлаже првостепени суд. Наиме, по одредби чл. 62 Закона о пољопривредном земљишту, пољопривредно земљиште у државној својини може се дати у закуп, и физичком лицу, као што је овде тужени ВВ. Чланом 65 ст. 1 тач. 1 предвиђено је право првенства за давање у закуп пољопривредног земљишта у државној својини лицу које је власник рибањака и других пољопривредних објеката на пољопривредном земљишту које се даје у закуп. Дакле, није супротно закону, шта више уређена је појава издавања у закуп пољопривредног земљишта у државној својини на којем треће лице има у својини рибањак и друге пољопривредне објекте, као што тужилац доказано има правноснажном пресудом утврђено право својине на рибању, као посебном земљишно-књижном делу изграђеном на парц.бр. ... и на одгајивалиштима, као посебном земљишно-књижном телу изграђеном на парц.бр. ... те на управној згради изграђеној на парц.бр. ... у к.о. Исто се односи на рибањак и објекте на парцелама у к.о. Код оваквог законског решења, којим је дозвољено давање у закуп пољопривредног земљишта у државној својини на коме постоје рибањаци и други пољопривредни објекти у својини трећег лица, првостепени суд није имао основа, односно упориште у материјалном праву да закључи да је уговор противан позитивном праву које тужиоцу обезбеђује право власништва на рибањацима и пратећим грађевинским објектима. Напротив, у случају закупа таквог пољопривредног земљишта у државној својини закон носиоцу права својине на изграђеним објектима даје само право првенства за давање у закуп тог пољопривредног земљишта. Код таквог законског решења не може се закључити да је уговор закључен противно добрим обичајима. Право коришћења утврђено у корист тужио-

ца на делу парцела бр. ... и ... у к.о. ... који се налази испод грађевинских објеката и који служе за употребу изграђених грађевинских објеката сагласно наведеној одредби чл. 65 Закона о пољопривредном земљишту такође није од значаја за ваљаност предметног уговора о закупу.

Тужилац не истиче своја права првенства за давање у закуп пољопривредног земљишта у државној својини у вези са предметним уговором. Утврђење ништавости уговора, према томе, нема темеља у Закону о пољопривредном земљишту, с обзиром на изнет и утврђен чињенични основ захтева.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду Гжб36/14 од 4.12.2014. године, ревизија одбијена пресудом Врховног касационог суда Рев790/2015 од 29.10.2015. године)

Аутор сентенце: Вујичић Гордана,
судски саветник, Апелационог суда у Новом Саду

АДЕКВАТНА УЗРОЧНОСТ КАО УСЛОВ ЗА НАКНАДУ ШТЕТЕ

Прекид узрочно-последичне везе између радње медицинског особља и настале штете у току оперативног захвата искључује деликтну грађанску одговорност медицинске установе.

Из образложење:

За постојање одговорности за накнаду штете, у смислу одредаба Закона о облигационим односима, неопходно је постојање узрочно-последичне везе између понашања штетника и настале штете за оштећено лице. У конкретном случају несумњиво је утврђено да је тужиља правовремено примљена у болницу, да је током спонтаног порођаја тужиље примењен Кристелеров захват, као метод који се уобичајено примењује у случају застоја плода у истискивању, али да је због претеће асфиксије плода порођај окончан царским резом приликом ког је уочен расцеп на материци који је ушивен и на тај начин саниран. У оваквој ситуацији, све и да је расцеп на материци настао као последица неадекватног, односно прегрубог Кристелеровог захвата, на чему тужиља истрајава, он је саниран на

време и самим тим је прекинут узрочно-последични ток. Касније крварење које је довело до реоперације и одстрањивања материце је узроковано здравственим стањем тужиље, односно њених репродуктивних органа и не може се довести у везу са радњама запослених код тужене који су одмах по уочавању знакова хеморагичног шока код тужиље предузели одговарајуће медицинске мере. Изнето следи и из налаза и мишљења вештака медицинске струке, које првостепени суд правилно прихвата и за то даје јасне и убедљиве разлоге. Овај суд налази да нема разлога за сумњу у правилност медицинског вештачења, с обзиром да је исто рађено од стране судско-медицинског одбора састављеног од 6 лекара специјалиста, са подручја другог суда чиме је минимализована пристрасност истих. Резултат свих предузетих медицинских мера су два спасена живота, живот тужиље и њеног детета, те у недостатку адекватне узрочности, првостепени суд правилно одбија тужбени захтев.

Овај суд налази и да је приложена медицинска документација уредно вођена. Иако у истој нема података да је предузет Кристелеров захват, евидентно је да је он примењен у току спонтаног порођаја тужиље. Свакако да у ситуацијама указивања медицинске помоћи примат над ажурним вођењем медицинске документације има правовремено предузимање адекватних медицинских мера. Тим пре што је пракса породилишта да се примена овог захвата не бележи у листу о току порођаја, што потврђују вештаци-лекар специјалиста гинекологије и акушерства и лекар специјалиста судске медицине у исказу од 05.11.2015. године. Сагласно изнетом, жалбени наводи којима се указује на мањкавости медицинске документације немају утицаја.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду Гж.1372/16 од 20.04.2016. године)

Аутор сентенце: Мирна Џелетовић, самостални саветник

ПРАВО НА НАКНАДУ ШТЕТЕ ЗБОГ НЕОСНОВАНОГ ЛИШЕЊА СЛОБОДЕ

Само вођење кривичног поступка који није окончан осуђујућом пресудом, у ситуацији када је тужилац својим недопуштеним

радњама проузроковао лишење слободе, не даје основа за накнаду штете.

Из образложења:

Полазећи од наведених чињеница, правилан је закључак првостепеног суда да је тужилац својим недозвољеним поступцима проузроковао лишење слободе, па је из тог разлога његов тужбени захтев за накнаду штете као неоснован одбио, а сходно одредби чл. 560 ст. 3 ЗКП-а ("Службени лист СРЈ" бр. 70/2001, "Сл. Гласник РС" бр. 68/2002 и "Сл. Гласник РС" бр. 76/2010) односно чл. 584 ст. 2 сада важећег ЗКП-а.

Ценећи жалбене наводе, овај суд налази да се неосновано жалбом истиче да је тужилац неосновано лишен слободе самим тим што поступак није завршен осуђујућом пресудом, а да тужилац никаквим својим поступцима није проузроковао лишење слободе, те да му из тог разлога припада накнада нематеријалне штете.

Накнада нематеријалне штете лицима неосновано лишеним слободе регулисана је одредбама чл. 556 до 564 Законика о кривичном поступку ("Сл. лист СРЈ" бр. 70/2001), као посебном пропису који се примењује уз општа правила облигационог права о одређивању новчаних накнада за нематеријална трпљења, прописана чланом 200 ЗОО. Према одредби чл. 560 ст. 3 ЗКП право на накнаду штете не припада лицу које је било у притвору, које је својим недозвољеним поступцима проузроковало лишење слободе. Овом одредбом искључено је право на накнаду штете и поред тога што у односу на притворено лице није дошло до покретања кривичног поступка, или је поступак обустављен правноснажним решењем, или је правноснажном пресудом ослобођен од оптужбе или оптужба одбијена.

Насупрот жалбеним наводима, да би оштећени имао право на накнаду штете због неоснованог лишења слободе морају се кумулативно испунити услови прописани чл. 560 ЗКП-а, односно да постоје претпоставке из става 1 ове законске одредбе и да не наступе у закону, односно у ставу 3 прописане негативне претпоставке које утичу на понашање оштећеног, као осумњиченог или окривљеног.

У конкретном случају, тужилац је у истражном поступку на рочишту одржаном дана 20.05.2004. године поучен да се одазива позиву суда и да је у обавези да суд обавести о промени адресе или намери да промени

боравиште, такође је поучен и о последицама уколико тако не поступи. Међутим, тужилац се упркос томе није одазивао редовно на позиве суда, нити је обавестио суд о томе да повремено борави у иностранству, на привременом раду. Осим тога, тужилац је без одобрења суда (обзиром да му је одузета путна исправа) напустио територију РС. Ценећи наведено, околности у којима је тужиоцу одређен притвор указују на то да је тужилац својим недозвољеним поступањем (неодазивањем на позиве суда и необавештавањем о промени боравишта) проузороковао лишење слободе, због чега му накнада штете не припада.

Неосновано се жалбом тужиоца истиче да је за њега кривични поступак окончан доношењем решења 25.02.2010. године којим се обуставља поступак, будући да ова одлука није била правноснажна. Да је тужилац поступио у складу са својом законском обавезом, односно да се одазивао редовно на позиве суда и обавештавао суд о свакој промени адресе, а о којој је био поучен, био би упознат и са тим да кривични поступак против њега није окончан, већ да је након доношења другостепеног решења у жалбеном поступку, предмет враћен на поновно суђење Основном суду.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду број Гж.4149/14 од 01. децембра 2014. године)

Аутор сентенце: Јелена Богдановић Малешевић, судски сарадник

СУБЈЕКТИВНА ОДГОВОРНОСТ ШКОЛЕ

Основна школа, као установа која обавља делатност образовања и васпитања, дужна је да пропише и спроводи мере, начин и поступак заштите и безбедности деце и ученика за време боравка у њој, услед чега је на школи одговорност за штетне последице које настану због пропуста да такве мере пропише и спроведе, при чему таква одговорност школе почива на кривици и има карактер субјективне одговорности.

Из образложења:

Основна школа, као установа која обавља делатност образовања и васпитања сходно члану 27 Закона о основама система образовања и вас-

питања, дужна је да пропише и спроводи мере, начин и поступак заштите и безбедности деце и ученика за време боравка у њој (према одредби члана 42 ставови 1 и 2 истог Закона), услед чега је одговорност за штетне последице које настану због пропуста да такве мере пропише и спроведе је управо на школи.

Таква одговорност, међутим, иако је субјективна и почива на кривици школе, односно пропусту да на адекватан начин заштити и обезбеди децу и ученике, има карактер претпостављене одговорности, будући да је одредбом члана 167 став 1 ЗОО прописано да за штету коју другом проузрокује малолетник док је под надзором школе одговара школа, осим ако докаже да је надзор вршила на начин на који је обавезна, или да би штета настала и при брижљивом вршењу надзора. То значи да се кривица школе у том случају претпоставља, а да је на школи терет доказивања супротног, односно да је она предузела све прописане мере како би спречила да до описаног штетног догађаја дође.

У конкретном случају, овај суд је става да тужена то није учинила, односно да из утврђеног чињеничног стања произлази да у надзору који је тужена вршила над ученицима постоје одређени пропусти, услед којих се не може сматрати да је такав надзор вршен брижљиво, у складу са законом прописаном обавезом. Наиме, из утврђеног чињеничног стања произлази да је млт. Л.Б. тужиоца на школском ходнику, за време одмора, прво гурао, затим га је унео у женски тоалет и бацио га на под, након чега га је спречио да изађе из женског тоалета, да би га потом вукао по целом ходнику држећи га за ноге, бацајући му патике около. Све наведено је трајало око 10-ак минута, колико је трајао одмор, а престало је у тренутку када је неко од ученика рекао како долази дежурна наставница.

Из овако утврђених чињеница произлази да дежурна наставница у току трајања целог одмора, у периоду од 10 минута, ни у једном тренутку није прошла делом ходника у коме се дешавао предметни догађај, услед чега су ученици у том делу ходника били лишени сваке контроле коју би требало да врши школско особље. Тако организован надзор, где нико од школског особља не прати понашање ученика у одређеном делу школске зграде током целог одмора, када је највећа концентрација ученика на ходнику, па самим тим и највећа могућност за настанак неког евентуалног конфликта међу њима, не може се сматрати брижљивим надзором, током чијег организовања је тужена предузела све расположиве мере како би

спречила евентуални настанак штете. Напротив, до повређивања тужиоца је дошло, јер нико од дежурних наставника, под чијим надзором су ученици требали бити током школског одмора, није био присутан на ходнику, и то у току трајања целог одмора, услед чега је управо такво одсуство контроле омогућило млт. Л.Б. да испољи насиље према тужиоцу и на тај начин доведе до његовог повређивања. Међутим, чак и да је дежурна наставница прошла ходником и привремено спречила млт. Л.Б. да гура и вуче тужиоца, те га изгрдила, а након тога их, упркос насилном понашању млт. Л.Б. према тужиоцу оставила без надзора, опет би, према становишту овог суда, постојао пропуст у организовању контроле над понашањем ученика, будући да брижљиво организован надзор, у ситуацији када је очигледно да је до насиља дошло, подразумева не само привремени прекид насиља, већ и превентивно понашање дежурног наставника усмерено на то да до насиља, барем током трајања тог школског одмора, не дође поново, а што је у конкретном случају изостало.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду број Гж. 914/16 од 21.04.2016. године)

Аутор сентенце: Мирна Вујичић Бурсаћ, судијски помоћник

ПРИМЕНА ПРИВИЛЕГОВАНОГ РОКА ЗАСТАРЕЛОСТИ КОД РАТНЕ ШТЕТЕ

У ситуацији када окривљено лице није правоснажно осуђено за кривично дело ратни злочин против ратних заробљеника из члана 144 КЗ СРЈ, на које кривично дело се не примењује институт застарелости кривичног гоњења и извршења казне, примениће се рок застарелости од 15 година од противправне радње која се сматра кривичним делом оружане побуне.

Из образложења:

Тужилац је дана 18.09.1991. године у Сарајеву започео одслужење редовног војног рока у ЈНА, бивше СФРЈ. У ратним условима, приликом повлачења војске из касарне у Сарајеву у касарну у Лукавици, чему је требало да посредује УМПРОФОР, паравојне формације БиХ су напале колону, услед чега је 42 војника погинуло, а њих 73 је рањено. Тужилац је са преосталим војницима заробљен и током 79 дана проведених у заро-

бљеништву био је изложен нехигијенским условима, изгубио је 15 килограма телесне масе, физички и психички је малтретиран, због чега је трпео страх све до ослобођења 20.07.1992. године, а физичке болове још три недеље након ослобађења. Против Ејупа Ганића и других окривљених лица покренут је кривични поступак пред Одељењем за ратне злочине Вишег суда у Београду, под бројем Ки.По. 2-75/10, који поступак је прекинут решењем од 07.07.2014. године.

У парници која је иницирана 30.12.2013. године, првостепени суд је, ослоном на наведено чињенично утврђење и одредбе члана 173, члана 174 и члана 200 ЗОО, усвојио тужбени захтев, налазећи да је тужена Република Србија одговорна по правилима објективне одговорности, као организатор обављања војне службе у условима непосредне ратне опасности. Истакнути приговор застарелости првостепени суд је одбио са позивом на регулативу из члана 377 ЗОО, члана 104 став 1 Кривичног законика, те на правно схватање Грађанског одељења Врховног суда Србије, утврђеног на седници од 27.12.1999. године, према којем предметно потраживање застарела у року од 15 година, прописаном за застарелост гоњења кривичног дела оружане побуне из члана 124 ОКЗ. Сем наведеног, првостепени суд је заузео становиште да у конкретном случају захтев за накнаду штете не може застарити, јер деликтна радња представља кривично дело ратни злочин против ратних заробљеника из члана 144 КЗ СРЈ, за које кривично дело одредба члана 100 КЗ СРЈ искључује институт застарелости кривичног гоњења и извршења санкције.

За примену привилегованог рока застарелости, предвиђеног регулативом члана 377 ЗОО, нужно је постојање правоснажне осуђујуће пресуде кривичног суда, због чега је неприхватљиво исказано правно становиште првостепеног суда, ако се има у виду да из чињеница утврђених у првостепеном поступку не проистиче да су Ејуп Ганић и друга окривљена лица осуђени за кривично дело ратни злочин против ратних заробљеника из члана 144 КЗ СРЈ.

У конкретном случају, релевантно је правно схватање Грађанског одељења Врховног суда Србије од 27.12.1999. године, по коме захтев за накнаду штете застарела у року од 15 година од противправне радње која се сматра кривичним дело оружане побуне. Како је тужилац из заробљеништва пуштен дана 20.07.1992. године, након чега је још три недеље трпео физичке болове, док услова за трпљење страха иза тога није било,

те како је тужба у овој правној ствари поднета по протеку рока од 15 година, ваљало је одбити тужбени захтев за накнаду нематеријалне штете за претрпљене физичке болове и претрпљени страх, услед застарелости потраживања.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду, пословни број Гж. 1695/15 од 02.09.2015. године; ревизија одбијена пресудом Врховног касационог суда, пословни број Рев. 2391/15 од 02.11.2016. године)

Аутор сентенце: Сенка Пјешчић, судски саветник

НИШТАВОСТ ОДРЕДАБА УГОВОРА О КРЕДИТУ О ПРОМЕНЉИВОЈ КАМАТНОЈ СТОПИ

Ништаве су одредбе уговора о кредиту о променљивој каматној стопи ако нису довољно јасно опредељени и одређени, нити су одредиви, критеријуми и параметри за утврђење и обрачун уговорене камате као цене кредита и уколико су противне основним начелима Закона о облигационим односима као што су начела једнаке вредности давања, савесности и поштења, равноправности уговорних страна, добрих пословних обичаја и забране злоупотребе права.

Из образложења

Према чињеничном утврђењу првостепеног суда, дана 30.1.2008. године између ... Банке Србија а.д. Нови Сад и И.К. закључен је Уговор о дугорочном стамбеном кредиту број..., чији је предмет дугорочни стамбени кредит у износу од 2.544.335,78 РСД, односно 49.919,28 ЦХФ по средњем курсу НБС на дан закључења овог уговора са роком отплате од 360 месеци и висином уговорне номиналне каматне стопе 4,2% на годишњем нивоу.

У члану 2. ставу 9. уговора је наведено да банка има право да измени каматну стопу у складу са Општим условима пословања банке и Одлуком о висини камата Банке. У члану 8. ставу 1. уговора је наведено да банка има право да мења каматну стопу, накнаде и остале уговорене услове једнострано према променама пословне политике Банке, на начин утврђен чланом 7. овог уговора.

Нису основани жалбени наводи туженог којима се истиче да је побијаном пресудом неосновано утврђена апсолутна ништавост члана 2. става 9. и члана 8. става 1. уговора о дугорочном стамбеном кредиту с обзиром на то да је висина каматне стопе враћена на иницијално одређену и јер је висина каматне стопе била одлучујућа побуда за закључење уговора. Првостепени суд је правилно применио материјално право, одредбе чланова 103. става 1. и 105. ЗОО на основу којих је утврдио да су члан 2. став 9. и члан 8. став 1. предметног уговора ништави. Наведене уговорне одредбе којима је предвиђена променљива каматна стопа према пословној политици банке су супротне основним начелима облигационих односа и то начелу равноправности странака (члан 11. ЗОО), начелу савесности и поштења (члан 12. ЗОО), начелу једнаке вредности давања (члан 15. ЗОО) и начелу примене добрих пословних обичаја (члан 21. став 1. ЗОО). Такође, овлашћење банке да висину каматне стопе мења у складу са актима своје пословне политике чини обавезу корисника неодређеном, а и неодредивом, што је супротно и члану 46. ставу 2. ЗОО. Промена каматне стопе од стране банке у предметном одобреном кредиту која зависи од врсте кредита, рока на који се кредит одобрава, средстава обезбеђења наплате потраживања, услова на тржишту, конкуренције, стопе инфлације, кредитног рејтинга земље и других околности, а које се уједињују у термину пословна политика банке, представља поступање банке које корисника кредита доводи у неравноправан положај у односу на банку јер корисник кредита нема утицаја на наведене околности и јер је супротно ономе што је уговорено и што корисник кредита, као једна уговорна страна, очекује. Чињеница да је висина каматне стопе враћена на иницијалну није разлог да се не утврди ништавост спорних уговорних одредаба јер су те одредбе супротне наведеним императивним прописима, а њихово даље егзистирање би оставило могућност банци за поновну промену каматне стопе. Не може се сматрати да је одлучујућа побуда за закључење уговора о кредиту и услов за закључење уговора о кредиту била могућност банке да једнострано мења каматну стопу, већ су услов и побуда за закључење уговора били уговарање камате која омогућава зараду банци, а у овом поступку је утврђена ништавост одредаба које предвиђају могућност банке да једнострано мења каматну стопу, а не право банке на уговором предвиђену стопу камате (4,2% на годишњем нивоу). Сходно наведеном, правилно је првостепени суд сматрао да ништавост члана 2. става 9. и члана 8. става 1.

предметног уговора не претпоставља и ништавост целог уговора, те су супротни жалбени наводи тужиоца неосновани.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду посл. бр. Гж. 3106/16 од 07.12.2016. године)

Аутор сентенце: Светлана Ђорђевић, судски саветник

ОБРАЧУН КАМАТЕ ПО УГОВОРУ О КРЕДИТУ

Ако се за случај доцње у испуњењу обавезе из уговора о кредиту примењује законска затезна камата, онда се обрачунава у свему према одредбама закона, што подразумева и методом обрачуна.

Из образложења:

Правилно је првостепени суд прихватио обрачун законске затезне камате пропорционалном методом и прихватио налаз и мишљење вештака по тој методи.

Тужилац (банка) оспорава првостепену пресуду сматрајући да суд не примењује правилно одредбе материјалног права, из чл. 400. ст. 3. ЗОО-а истичући да наведена одредба није била предмет одлуке Уставног суда од 12.7.2012. године (објављена у "Службеном гласнику РС", бр. 73/2012 од 27.7.2012. године) те да тужиоцу припада потраживање према обрачуну извршеном од стране тужиоца који је у свему у складу са одредбама Уговора о краткорочном кредиту.

Код утврђења да је потраживање тужиоца утемељено на његовом обрачуну законске затезне камате по комфорној методи, за период од 1.8.2011. до 28.11.2012. године, правилна је одлука суда којом одбија захтев тужиоца за исплату тако утврђеног ненамиреног потраживања тужиоца. И банке су обавезне да законску затезну камату обрачунавају у складу са законом. Одредба чл. 400. ст. 3. ЗОО-а банци даје право да на камату потражује камату за случај доцње. Конкретно, у правном послу давања кредита, тужилац по одредби чл. 1065. ЗОО-а, као и по самом писменом уговору о кредиту, има право да од корисника кредита захтева уговорену камату, и камату за случај доцње у плаћању те, уговорене камате, односно

на затезну камату. Исто тако, има право и на затезну камату за случај доцње у плаћању главног дуга. Затезна камата, према чл. 277. ЗОО-а, обрачунава се по стопи утврђеној законом, а ако је стопа уговорене камате виша од стопе затезне камате, она тече и после дужникове доцње. Ако се примењује законска затезна камата, као што је то у конкретном случају према неоспореном утврђењу суда, онда се обрачунава у свему према одредбама закона, и то Закона о висини стопе затезне камате ("Сл. лист СРЈ" бр. 9/2001 и "Сл. гласник РС" бр. 31/2011), што подразумева и примену одлуке Уставног суда број ИУз-82/2009 – 73/2012, дакле пропорционалном методом, како је то првостепени суд и прихватио и на таквом обрачуну засновао утврђење о ненамиреном потраживању тужиоца.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду Гж. 563/17 од 2.3.2017. године)

Аутор сентенце: Марина Секулић, судски саветник

ПРАВНИ ИНСТИТУТИ НАЛОГА КОД УГОВОРА О ПОКЛОНУ И ПОБУДЕ ЗА ЗАКЉУЧЕЊЕ УГОВОРА О ПОКЛОНУ

Разлика између налога и побуде за закључење уговора о поклону је у томе што налог мора бити изричито, недвосмислено уговорен и што поклонопримац мора пристати на извршење налога, а побуда је лични, унутрашњи разлог поклонодавца за чињење поклона који не мора бити исказан поклонопримцу и што неизвршење налога за последицу има могућност раскида (опозива) поклона, а недопуштена или непостојећа побуда за последицу имају ништавост поклона.

Из образложења:

Наследничка изјава коју је у оставинском поступку иза пок. Р. Т. у Основном суду у С. дала пок. Е. Т, према члану 50. ЗОН, представља поклон учињен парничним странкама. Наследничка изјава једног наследника да свој наследни део уступа другом санаследнику, сматра се као понуда за закључење уговора о поклону. У ситуацији каква је ова, када други санаследник прихвати понуду, сматра се да су санаследници закључили

чили уговор о поклону и на њихове даље међусобне односе се примењују правила о поклону. Дакле, између пок. Е. Т, као поклонодавца, и туженог, као поклонопримца, закључен је уговор о поклону чији је предмет 1/6 дела спорне непокретности. Уговор о поклону је једнострано-обавезан уговор што значи да закључење овог уговора ствара за једну уговорну страну (поклонодавца) обавезу, док друга уговорна страна (поклонопримац) нема никакве обавезе, то јест код уговора о поклону не постоји узajамност обавезе. Међутим, у нашем праву уговор о поклону може бити измењен налогом, теретом или условом и тада је реч о вољној модификацији уговора о поклону када уговарачи споразумно уговарају налог, терет или услов који се сматра битним елементом уговора. Такав споразум уговарача садржан је у изјавама воља уговарача, то јест уговарачи се морају изричито сагласити око уговарања терета, налога или услова у смислу члана 26. ЗОО. Уговор о поклону са налогом, теретом или условом сматра се закљученим тек ако поклонопримац прихвати терет, налог или услов. Поклон са налогом или теретом постоји када се у самом уговору наведе обавеза поклонопримца да изврши неку чинидбу у корист поклонодавца или у своју корист или корист трећег лица или у општедруштвеном интересу или да се уздржи од неке чинидбе. У конкретном случају, пок. Е. Т. и тужени нису изричито уговорили налог издржавања у корист пок. Е. Т, што произлази из садржине наследничке изјаве коју је пок. Е. Т. дала у оставинском поступку иза пок. Р. Т, а нити је тужиља другим доказним средствима доказала да је постигнут споразум о налогу између пок. Е. Т. и туженог, те су супротни жалбени наводи неосновани.

Основ учињеног поклона на страни пок. Е. Т. је намера да се учини поклон туженом. Будући да је поклон добротин правни посао код кога извршење обавезе једног уговорника није основ обавезе другог уговорника, побуда из које је поклон учињен чини саставни део основа. Одлука поклонодавца да учини поклон може бити заснована на различитим побудама, а у овој животној ситуацији побуда пок. Е. Т. да поклони део спорне непокретности туженом могла је бити или испуњење претходно постигнутог договора са пок. Р. Т. о подели породичне куће на једнаке делове парничним странака или примање издржавања од туженог у будућности. Чак и да је побуда била примање издржавања од туженог, нису испуњени услови за ништавост поклона. У складу са чланом 52. ЗОО, да тужени није помагао издржавање пок. Е. Т. то би био разлог за ништавост покло-

на јер би значило да није остварена побуда, па самим тим и основ учињеног поклона не постоји. Међутим, правилно је утврђено да је тужени доприносио издржавању пок. Е. Т, те предметни поклон није ништав у смислу члана 52. ЗОО. Надаље, у складу са чланом 53. ставом 3. ЗОО, правно релевантна побуда код уговора без накнаде је само недопуштена побуда која је битно утицала на одлуку поклонодавца и која чини да је поклон учињен из недопуштене побуде без дејства. Побуда из које је пок. Е. Т. поклонила туженом део спорне непокретности није недопуштена побуда.

Дакле, разлика између налога и побуде за закључење уговора је у томе што налог мора бити изричито, недвосмислено уговорен и што поклонопримац мора пристати на извршење налога, а побуда је лични, унутрашњи разлог поклонодавца за чињење поклона који не мора бити исказан поклонопримцу. Неизвршење налога за последицу има могућност раскида (опозива) поклона, а недопуштена или непостојећа побуда за последицу имају ништавост поклона. Како пок. Е. Т. и тужени нису уговорили налог издржавања, нема услова за раскид (опозив) поклона због неизвршења налога, а како побуда из које је поклон учињен није непостојећа или недопуштена, уговор није без дејства на шта суд пази по службеној дужности (члан 109. став 1. ЗОО). Чињеница да је тужени бринуо о пок. Е. Т. тако што је материјално доприносио њеном издржавању и одржавао редован контакт са њом је последица његове личне одлуке, а не обавезе из налога, јер такав налог није изричито установљен. Сходно изнетом, нису основани жалбени наводи којима се поистовећују правни институти налога код уговора о поклону и побуде за закључење уговора о поклону.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду пословни број Гж 206/17 од 22.2.2017. године)

Аутор сентенце: Ивана Јездимировић, виши саветник

РАДНО ПРАВО

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 тужила 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 тужила је радила све до закључења Анекса уговора о раду од 15.01.2013. године којим је тужила распоређена на радно место самосталног референта за административно-техничку подршку, са применом од 25.01.2013. године. Против наведеног Анекса уговора о раду тужила је покренула радни спор, па је пресудом Основног суда у Новом Саду ПП-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 тужили 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 тужила распоређена Анексом уговора о раду од 15.01.2013. године укинута.

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 тужилца 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 тужилци 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

КОНКРЕТИЗАЦИЈА ПРАВА НА НАКНАДУ ТРОШКОВА ЗА ИСХРАНУ У ТОКУ РАДА И ЗА РЕГРЕС ЗА КОРИШЋЕЊЕ ГОДИШЊЕГ ОДМОРА

Право на накнаду трошкова за исхрану у току рада и за регрес за коришћење годишњег одмора мора бити конкретизовано општим актом послодавца и уговором о раду у смислу начина исплате и висине, једнако за све запослене.

Из образложења:

Одредбама члана 104. став 1. Закона о раду прописано је да запослени има право на одговарајућу зараду која се утврђује у складу са законом, општим актом и уговором о раду а одредбама члана 105. став 1. истог Закона, зарада из члана 104. став 1. састоји се од зараде за обављени рад и време проведено на раду, зараде по основу доприноса запосленог пословном успеху послодавца (награде, бонуса и сл.) и других примања по основу радног односа, у складу са општим актом и уговором о раду, а у ставу 3. прописано је да се под зарадом у смислу става 1. сматрају сва примања из радног односа, осим накнаде трошкова запосленог у вези са

радом из члана 118. тачка 1-4. и других примања из члана 119. и члана 120. тачка 1. овог Закона.

Одредбом члана 118. тачка 5. и 6. Закона о раду прописано је да запослени има право на накнаду трошкова у складу са општим актом и уговором о раду и то: за исхрану у току рада ако послодавац ово право није обезбедио на други начин и за регрес за коришћење годишњег одмора.

Одредбе Закона су јасне и њима је несумњиво утврђено право запослених на накнаду трошкова исхране у току рада и регреса за годишњи одмор што значи да је послодавац у обавези и да их исплати. У уговорима о раду запослених преписана је садржина права по основу зараде која им припадају на основу ових одредаба Закона и тужиоцима је у уговорима наведено да имају право на накнаду трошкова и друга примања у складу са законом и колективним уговором.

Међутим, конкретизација овога права у смислу начина исплате и висине, код туженог није извршена. Одредбом члана 5. став 1. анекса Колективног уговора за ЈП "Ж. С." из 2006. године којим је измењен члан 61. Колективног уговора прописано је да је вредност једног радног часа за обрачун и исплату зарада у износу од 53,50 динара односно 56,00 динара а ставом 6. да је у вредности једног радног часа укључена месечна вредност за исхрану у току рада и вредност 1/12 регреса за коришћење годишњег одмора, сведена на један радни час. Каснијим анексима колективних уговора туженог мењана је само вредност радног часа. Из оваквог утврђења вредности радног часа не може се закључити који износ представља накнаду трошкова исхране и регреса. У првостепеном поступку вештак се изјаснио да је немогуће утврдити који износ или део радног часа представља ове трошкове, као и да се не може утврдити да је тужени накнаду ових трошкова исплаћивао запосленима.

Из налаза вештака не може се закључити да је послодавац вршио исплату накнаде захтеваних трошкова јер да је то чинио, дошло би се до битне чињенице: који износи су исплаћени по тим основама. Да ти трошкови нису урачунати видљиво је и из података које је вештак утврдио а то је да зараде запосленима нису биле веће након што је извршена измена Колективног уговора којом је у ставу 6. члана 5. поред промене вредности радног часа, наведена и ова измена којом се у месечну вредност радног часа укључује и вредност за исхрану у току рада и 1/12 регреса, а логично би

било да су се увећале зараде јер ове накнаде нису биле обавезне нити су се исплаћивале према претходном колективном уговору (из 2002. године).

Надаље, када би биле урачунате вредности ових трошкова у вредност радног часа дошло би се до логичног закључка да је износ накнаде за исхрану и регреса директно сразмеран коефицијенту радног места, што је неприхватљиво. То би значило, када би била позната структура радног часа, да би запослени са већим коефицијентом зараде остварио сразмерно већу накнаду за исхрану у току рада као и накнаду за регрес. Познато је да вредност ових накнада треба да буде једнака за све запослене а не да запослени са већим коефицијентом зараде добијају већу накнаду трошкова исхране и регреса, што није ни била тенденција закона.

Такође, примена ових измењених одредаба подразумева и то да и запослени који због спречености за рад, коришћења годишњег одмора или из других разлога није на раду, остварује накнаду ових трошкова које му по нормалном току ствари тада не би припадале.

При том, ваља истаћи да Законом није предвиђен обрачун ових трошкова на начин као што је то случај са увећаном зарадом за рад ноћу и у сменама за који рад је предвиђена и могућност вредновања при утврђивању основне зараде (члан 108 став 1 тачка 2 Закона о раду), што такође не иде у прилог тврдњи туженог да су ове накнаде урачунате у вредност радног часа.

Према томе, овај суд налази да је право тужилаца на исплату наведених накнада само деклараторно наведено у изменама Колективног уговора јер тужени (на коме је терет доказивања) није доказао да је вршио обрачун и исплату по том основу. Надаље, у недостатку конкретне регулативе било је могуће обрачунати ове накнаде према висини која је била одређена ранијим Колективним уговором туженог (објављен у "Сл. гласнику РС", број 37/95 и број 7/00) како је вештак и учинио чиме се неће вршити примена неважећег општег акта, већ ће се искористити познати параметри које је тужени раније примењивао приликом обрачуна ових накнада.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду, број Гж. 1 3068/15 од 18. маја 2016. године, ревизија одбијена пресудом Врховног касационог суда Рев2. 2205/2016 од 27. октобра 2016)

Аутор сентенце: Љиљана Коруга, судски саветник

РАДНИ ОДНОС - ОДРЕЂЕНО И НЕОДРЕЂЕНО ВРЕМЕ

Радни однос заснован на одређено време не може прерасти у радни однос на неодређено време у смислу члана 37 став 4 Закона о раду, уколико је запослени по више уговора о раду, закључених са послодавцем на одређено време, у укупном трајању од четрнаест месеци, обављао различите послове, с тим што ниједну врсту послова није обављао дуже од 12 месеци.

Из образложења:

У току првостепеног поступка утврђено је у битном да је тужила засновала радни однос код тужене на одређено време по основу више уговора о раду у периоду од 01.09.2012. године до 31.10.2013. године, ради обављања различитих послова и то: послова истраживања и експерименталног развоја хуманитарним наукама у укупном трајању од два месеца, правних послова у укупном трајању од једанаест месеци и послова социјалне заштите у трајању од једног месеца. Закључено је шест уговора од којих су три на по месец дана, два уговора на по четири месеца и један уговор на три месеца. Решењем тужене од 01.11.2013. године тужилци је престао радни однос на одређено време са даном 31.10.2013. године због истека рока на који је заснован.

Првостепени и другостепени суд су одбили тужбени захтев тужилца јер нема услова за прерастање радног односа на основу члана 37. став 4 Закона о раду.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду пословни број Гж1 1608/15 од 27.08.2015. године, одбијена ревизија пресудом Врховног касационог суда пословни број Рев2 169/16 од 21.12.2016. године)

Аутор сентенце: Ивана Прванов, судијски сарадник

ОТКАЗ УГОВОРА О РАДУ ОСОБА СА ИНВАЛИДИТЕТОМ

Решење националне службе за запошљавање којим је запосленом утврђен статус особе са инвалидитетом не искључује могућност проглашења запосленог технолошким вишком.

Отказ уговора о раду из разлога предвиђених одредбом чл. 179 ст. 1 тач. 9 Закона о раду није незаконит ако услед организационих промена код послодавца на основу измењеног акта о систематизацији радних места буде укинута радно место на ком је запослени коме је утврђен статус особе са инвалидитетом која се запошљава под општим условима до тада радио.

Из образложења

У првостепеном поступку је поред осталог утврђено да је НСЗ донела решење којим је тужиоцу утврђен први степен тешкоћа и препрека у раду односно да су тешкоће и препреке мале и да утичу на радну способност у односу на занимање или послове које запослени може да обавља. На основу таквог решења тужилац има статус особе са инвалидитетом која се запошљава под општим условима.

Тужени је дана 26.01.2015. године донео одлуку о покретању поступка решавања вишка запослених услед организационих промена. Даном 10.04.2015. године изменио је Правилник о организацији и систематизацији послова којим је укинуо целу службу у којој је до тада радио тужилац. Пре ступања на снагу Правилника затражио је мишљење синдиката и НСЗ. Даном 14.04.2015. године тужени је тужиоцу отказао уговор о раду због престанка потребе за његовим радом услед организационих промена. Тужиоцу је исплатио отпремнину.

Првостепеном пресудом је одбијен тужбени захтев ради поништаја решења о отказу.

Тужилац захтев тужбе заснива на тврдњи да је особа са инвалидитетом те да из тог разлога није могао бити проглашен технолошким вишком.

Статус тужиоца је утврђен на основу одредаба Закона о професионалној рехабилитацији и запошљавању особа са инвалидитетом ("Службени гласник РС" број 36/09, 32/13) који прописује запошљавање и професионалну рехабилитацију особа које су оствариле нека од права прописаних тим законом. У чл. 5 наведени Закон садржи упућујућу норму у вези заштите особа са инвалидитетом према општим прописима о раду за сва друга права која нису прописана тим Законом. То значи да се наведени Закон не бави заштитом запослених особа са инвалидитетом за случај

престанка радног односа, већ њиховим запошљавањем и професионалном рехабилитацијом. Према Закону о раду не постоји забрана отказивања уговора о раду оваквој категорији запослених. Закон о раду прописује забрану дискриминације по основу инвалидности, а заштита од дискриминације се остварује у посебној врсти поступка. У поступку ради поништаја решења о отказу тужилац није ни тврдио да му је радни однос престао по основу чињенице да је особа са инвалидитетом, већ сматра да му радни однос није могао престати као технолошком вишку због тога што му је решењем НСЗ утврђен статус особе са инвалидитетом. За такав закључак не произлази основ.

Иначе, општим актом туженог су прописани ближи услови за остваривање права инвалида рада и професионално оболелих лица поред осталог, на начин да запослени који је пред надлежним органом покренуо поступак за процену радне способности и могућности запослења или одржавања запослења, не може поступцима послодавца бити доведен у неповољнији положај (отказ уговора о раду, утврђивање вишка запослених и сл.) до окончања поступка, те да је запослени дужан да о поднетом захтеву обавести послодавца без одлагања. Под изразом "инвалид рада" општи акт подразумева запосленог који је својство инвалида рада и професионално оболелог стекао на основу решења надлежног фонда ПИО. Под изразом "професионалне болести" подразумева одређене болести настале у току осигурања проузроковане дужим, непосредним утицајем процеса и услова рада на радним местима које је запослени обављао. У одређењу професионалне болести односно послова на којима се те болести појављују и услова под којима се сматрају професионалним болестима у смислу наведеног, тужени се у свом општем акту позвао на одлуку надлежног министра.

Тужилац није стекао својство инвалида рада решењем надлежног фонда ПИО, што би у смислу општег акта туженог могло бити од значаја за одлуку да ли ће бити проглашен технолошким вишком.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду пословни број Гж1. 453/17 од 27. фебруара 2017. године.)

Аутор сентенце: Андреа Ђукић, судски сарадник.

УСЛОВИ ЗА УТВРЂЕЊЕ ПОСТОЈАЊА РАДНОГ ОДНОСА НА НЕОДРЕЂЕНО ВРЕМЕ

За заснивање радног односа код послодавца није довољно само обављање послова од стране одређеног лица у одређеном периоду без уговора о раду, већ је потребно да ступање на рад има елементе радног односа који се регулишу уговором о раду и да постоји сагласност послодавца за успостављање радног односа са тим лицем, јер послодавац одлучује да ли има потребе за запошљавањем нових радника.

Из образложења:

Према утврђењу првостепеног суда тужила је у јулу 2009. године почела да обавља послове у пословници туженог на радном месту шалтерског службеника за продају авио карата. Међутим, тужени са тужиљом пре њеног ступања на рад није закључио уговор о раду, нити било какав други уговор за њено радно ангажовање, него је тужила ступила на рад код туженог на основу усменог договора са тадашњим шефом пословнице туженог З. Ј. Једино генерални директор има овлашћење за потписивање уговора о раду или уговора о ангажовању по било ком основу. Тужила није примала никакву зараду за послове које је обављала у пословници туженог, нити је између ње и шефа пословнице постојао усмени договор о висини основне зараде и елемената за утврђивање радног учинка, накнаде зараде, увећања зараде и других примања по основу рада. Дана 30.10.2009. године шеф пословнице туженог је наложио тужилји да више не долази на посао, те од тог дана тужила више није радила.

Одредбама 32. ст. 2. Закона о раду прописано је да ако послодавац са запосленим не закључи уговор о раду пре ступања запосленог на рад, сматра се да је запослени засновао радни однос на неодређено време даном ступања на рад.

Имајући у виду да је тужила ступила на рад код туженог само на основу усменог договора са шефом пословнице туженог, који није био овлашћено лице код туженог за одлучивање о заснивању радног односа, нити о било каквом радном ангажовању тужилје, те да између њих није постојао ни усмени договор којим би био одређен новчани износ основне зараде и елементи за утврђивање радног учинка, накнаде зараде, увећане зараде и других примања запослених, радно време, односно време трајања дневног и недељног радног времена, правилно првостепени суд налази да

се у конкретном случају ради о фактичком раду, јер тужила није ступила на рад у смислу наведених законских одредаба, те да стога нису испуњени ни услови за утврђење постојања радног односа тужиле на неодређено време код туженог.

Супротно наводима жалбе, за заснивање радног односа код туженог није било довољно само обављање послове од стране тужиле у временском периоду од јула 2009. године до 30.09.2009. године без уговора о раду, већ је било потребно да постоји сагласност послодавца-туженог за успостављање таквог радног односа, односно таквог рада, јер послодавац одлучује да ли има потребе за запошљавањем нових радника. Како у конкретном случају генерални директор туженог, као једини овлашћени да одлучује о отпочињању рада тужиле код туженог и заснивању радног односа није дао одобрење, нити је потписао било какав уговор по било ком основу ангажовања тужиле код туженог, правилно првостепени суд закључује да није постојала сагласност туженог, као послодавца за успостављање радног односа са тужиљом по било ком основу и да успостављени однос ступањем тужиле на рад код туженог по основу усменог договора са шефом пословнице туженог, нема карактеристике, нити садржи елементе радног односа који се иначе регулишу уговором о раду. С обзиром на наведено, правилно је првостепени суд применио материјално право када је тужбени захтев тужиле којим је тражила да се утврди да је засновала радни однос са туженим на неодређено време, одбио као неоснован.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду посл. бр. Гж1. 837/15 од 03.06.2015. године, ревизија одбијена пресудом Врховног касационог суда посл. бр. Рев2. 2123/2015 од 10.03.2016. године)

Аутор сентенце: Гордана Јуришић, виши судијски сарадник

КРИВИЧНО ПРАВО

КРИВИЧНО ПРАВО - СЕНТЕНЦЕ

ПРОЦЕСНО ПРАВО

НАЧЕЛО *NE BIS IN IDEM*

Ако се прекршајни суд решењем огласио стварно ненадлежним за поступање у одређеној ствари, неће постојати повреда начела забране суђења у пресуђеној ствари када се против истог лица за ту ствар буде водио кривични поступак.

Из образложења:

Такође се истом жалбом неосновано истиче да је првостепени суд учинио битну повреду кривичног поступка тако што је окривљеног огласио кривим за дело (тачка 2 пресуде) за које је вођен прекршајни поступак пред Прекршајним судом у Новом Саду, чиме је повређена одредба члана 34 ст. 4 Устава Републике Србије и начело забране суђења у пресуђеној ствари. Тачно је да се у списима налази решење прекршајног суда у Новом Саду ПР1-530/11 од 03.02.2014. године којим се тај суд огласио стварно ненадлежним у поступку против овде окривљеног за прекршај чије радње чињенично одговарају радњама описаним у тачки 2 изреке побијане пресуде, те да је прекршајни спис достављен пореској управи на даљи рад, што је утврдио и првостепени суд на страни 7 ст. 1 побијане одлуке. Но, исто тако првостепени суд правилно примећује да дотични прекршајни поступак није окончан, то се уосталом не тврди ни у жалби, па самим тим не може бити говора о томе да се овај кривични поступак води за кривично дело за које је окривљени правноснажном пресудом ослобођен или осуђен или је оптужба одбијена, или је поступак правноснажно обустављен (наведена Уставна одредба и Одредба чл. 4 ст. 1 ЗКП). Стога, по мишљењу овог суда у конкретном случају не постоји битна повреда одредаба кривичног поступка из чл. 438 ст. 1 тачка 1 ЗКП.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду КЖ – 1 – 89/16 од 03.02.2016)

Аутор сентенце Душан Војновић, судија

ОБЈЕКТИВНИ ИДЕНТИТЕТ ОПТУЖБЕ

Нема повреде одредбе чл. 420 ст. 1 ЗКП нити прекорачења оптужбе по чл. 438 ст. 1 тач. 9 ЗКП ако је по оптужном акту окривљени дело извршио у урачунљивом стању а суд на главном претресу утврди и у чињеничном опису пресуде наведе околности из којих произилази смањена или битно смањена урачунљивост.

Из образложења:

Надаље, не стоје ни наводи жалбе да је оптужба за кривично дело тешке крађе прекорачена у погледу урачунљивости окривљеног. Тачно је да је по оптужном акту окривљени критичном приликом био потпуно урачунљив, али то не значи да суд не може на бази изведених доказа утврдити да је та урачунљивост била смањена, обзиром да је суд по чл. 420 ст. 1 ЗКП, како се тумачи та одредба, овлашћен да измени чињенични опис оптужбе у колико је та измена у корист окривљеног. Стога овде не постоји битна повреда одредаба кривичног поступка из чл. 438 ст. 1 тач. 9 ЗКП.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду Кж1-1174/16 од 29.09.2016. г)

Аутор сентенце Душан Војновић, судија

БИТНЕ ПОВРЕДЕ ОДРЕДАБА КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА

- члан 438. став 1. тачка 11. ЗКП и члан 438. став 2. тачка 2. ЗКП

Неспособност, односно битно смањена способност учиниоца радњи извршења кривичног дела да схвати значај свог дела и да управља својим поступцима, у смислу члана 23. став 2. Кривичног законика, мора обавезно проистацати из неког облика теже душевне поремећености учиниоца који су поменути у овој законској одредби, па се без навођења таквих података изрека пресуде не може разумети, док образложење без разлога у том правцу у битном остаје недоречено, због чега се не може испитати законитост и правилност првостепене пресуде.

Из образложења:

Пресудом Основног суда окривљена М.К. је оглашена кривом због кривичног дела напад на службено лице лице у вршењу службене дужности из члана 323. став 3. у вези са ставом 2. и 1. Кривичног законика (КЗ), па је на основу члана 323. став 6. у вези члана 58. став 1 КЗ ослобођена од казне. Апелациони суд је, усвајањем жалби Основног јавног тужиоца, окривљене и њених бранилаца, укинуо првостепену пресуду због битних повреда одредаба кривичног поступка и предмет вратио на поновно суђење, указујући, између осталог, да се основано изјављеном жалбом јавног тужиоца побија првостепена пресуда због битних повреда одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 11. Законика о кривичном поступку (ЗКП) и члан 438. став 2. тачка 2. ЗКП, с обзиром да се у чињеничном опису изреке наводи да је окривљена предметно кривично дело извршила у стању битно смањене урачунљивости, али се при томе не наводе разлози из којих је суд заузео такав став. Наиме, неспособност, односно битно смањена способност учиниоца радњи извршења кривичног дела да схвати значај свог дела и да управља својим поступцима, у смислу члана 23. став 2. КЗ, мора обавезно проићи из неког облика теже душевне поремећености учиниоца који су поменути у овој законској одредби (душевене болести, привремене душевне поремећености, заостали душевни развој и друго), па се без навођења таквих података изрека пресуде не може разумети, док образложење без разлога у том правцу у битном остаје недоречено, због чега се не може испитати законитост и правилност првостепене пресуде.

Из изнетог произилази да је првостепени суд на овакав начин учинио битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 11. ЗКП и члан 438. став 2. тачка 2. ЗКП, због чега је првостепену пресуду ваљало укинути и предмет вратити на поновно суђење.

(Решење Апелационог суда у Новом Саду Кж 1-146/17 од 14.02.2017. године)

Аутор сентенце: Александар Чакић, виши саветник

РОК ЗА ДОПУНУ ЖАЛБЕ

Допуна жалбе може се изјавити само у оквиру рока за изјављивање жалбе.

Из образложења:

Решењем Апелационог суда у Новом Саду одбијена је као неоснована жалба браниоца окривљеног А.Д. изјављена против решења Вишег суда у Суботици којим је одбачена као неблагоприятна допуна жалбе (насловљена као ванредна жалба) окривљеног изјављена против пресуде Вишег суда у Суботици К- 21/16 од 18.10.2016. године.

Наиме, имајући у виду да је окривљени А.Д., након што је у оквиру законског рока изјавио жалбу против наведене пресуде Вишег суда у Суботици (пресуда му је уручена дана 28.11.2016. године), дана 08.01.2017. године изјавио и допуну жалбе (насловљену као ванредна жалба), дакле, по протеку законском рока од 15 дана за изјављивање жалбе, правилно је првостепени суд решењем исту одбацио као неблагоприятну, с обзиром да се допуна жалбе може изјавити само у оквиру рока за изјављивање жалбе.

(Решење Апелационог суда у Новом Саду Кж 2-99/17 од 26.01.2017. године)

Аутор сентенце: Александар Чакић, виши саветник

МАТЕРИЈАЛНО ПРАВО

ЗНАЧАЈ ПРОИЗВЕДЕНЕ КОЛИЧИНЕ ЗА ПОСТОЈАЊЕ КРИВИЧНОГ ДЕЛА ИЗ ЧЛ. 246 СТ. 1 КЗ

За постојање производње опојне дроге као алтернативно одређеног битног обележја кривичног дела из чл. 246 ст. 1 КЗ ирелевантна је количина произведене дроге.

Из образложења:

Неосновано се жалбом браниоца првостепена пресуда побија због повреде кривичног закона тако што се истиче да у описаним радњама окривљеног нема битног обележја предметног кривичног дела – производња супстанце или препарата који су проглашени за опојну дрогу зато што се, по мишљењу жалиоца, појам производње може сагледати само у контексту радње која по свом обиму, квалитету и квантитету садржи већи број одређених активности једног лица као сложеног процеса, док је овде утврђено да је окривљени засадио само једну биљку канабиса, посекао је и ставио у кесу на тавану, из чега се не може констатовати да постоји производња опојних дрога. Наглашава се да нема тог квалитета у радњама окривљеног нити квантитета у смислу количине настале биљке канабис да би се могло говорити о производњи те дроге.

Тачно је да је побијаном пресудом утврђено да је у питању само једна биљка канабис, међутим погрешно се у жалби постојање производње опојне дроге из чл. 246 ст. 1 Кривичног законика ("Службени гласник РС", бр. 85/05, 88/05, 107/05, 72/09, 111/09, 121/12 и 104/13, у даљем тексту КЗ) доводи у зависност од броја биљака који је тим процесом обухваћен. Наиме, под производњом из ове законске одредбе се подразумева, према схватању судске праксе, свака активност извршиоца којом се добија супстанца која има својство опојне дроге. У чињеничном опису првостепене пресуде се наводи да је окривљени засадио ту једну биљку канабиса, касније је убрао, сушио, са ње скидао цветове и листове и ставио у најлон кесе, а резултат тих активности јесте сасушена биљна материја у

количини од 178,79 г нето са психоактивном супстанцом ТХЦ преко 0,3 %, а која материја је назначеним правилником проглашена за опојну дрогу. Овакве операције, са аспекта горе изнетог становишта, свакако представљају производњу обзиром на наведени крајњи резултат, укључујући ту и нето количину која уопште није занемарљива. Ни из наведене законске одредбе нити са неког животног становишта број биљака не може бити релевантан за постојање или непостојање производње дроге. Стога је првостепени суд потпуно правилно поступио када је нашао да су се у радњама окривљеног стекли сви битни елементи кривичног дела из чл. 246 ст. 1 КЗ.

(Пресуда Апелационог суда у Новом саду Кж1-240/16 од 08.03.2016. године)

Аутор сентенце: Душан Војновић, судија

УМИШЉАЈ КОД КРИВИЧНОГ ДЕЛА ИЗ ЧЛ. 234 КЗ

За постојање умишљаја код кривичног дела из чл. 234 КЗ није довољно у току поступка утврдити и у чињеничном опису изреке пресуде навести власнички однос учиниоца овог кривичног дела према правном лицу у оквиру чијег пословања је дошло до злоупотребе положаја већ је неопходно утврдити конкретне стварне околности из којих се може извести закључак да је окривљени бар оквирно био упућен у инкриминисане трансакције и да је на његовој страни постојало довољно свести и воље да се оне изврше.

Из образложења:

Насупрот оваквим ставовима у жалби, другостепени суд сматра да власништво на правном лицу, тачније оснивачка права, без обзира у ком проценту, сама за себе апсолутно нису довољна да би се могло утврдити да је неко физичко лице упућено у постојање и ток конкретних трансакција које спроводи менаџмент тог правног лица, већ да је неопходно на несумњив начин утврдити постојање свести физичког лица о овим трансакцијама са свим репрекусијама на плаћање пореза, као и његове воље да се те трансакције спроведу и да се у томе учествује кроз радњу извршења

или да се неком другом радњом допринесе извршењу кривичног дела, када је реч о помагању у квалификацији из оптужбе. Дакле, потребно је доказати и утврдити конкретне стварне околности из којих се може извести закључак да је окривљени бар оквирно био упућен у инкриминисане трансакције, знао да је њихова сврха у крајњој линији избегавање пореза на добит и имао вољу да томе допринесе кроз неку радњу помагања која би морала бити конкретизована. Ако би се овако по аутоматизму по основу власништва и оснивачких права, односно заинтересованости оснивача за своју имовину, претпостављало постојање довољне свести и воље за кривичну одговорност оснивача предузећа, како се то чини у жалби, онда би то код сваког случаја привредног криминала за које се терети директор или неки други руководилац због конкретних пропуста без изузетка подразумевало обавезно и кривичну одговорност сваког оснивача чим његов удео прелази одређени проценат, на који начин би се у крајној линији дошло до принципа објективне кривичне одговорности, који је неспорно стран нашем кривичном законодавству.

(Пресуда Апелационог суда у Новом Саду КЖ – 1 – 783/13 од 14.06.2016.г.)

Аутор сентенце Душан Војновић, судија

ОБЕЛЕЖЈЕ КРИВИЧНОГ ДЕЛА ИЗ ЧЛ. 126 СТ. 1 КЗ

За постојање кривичног дела напуштање немоћног лица из чл. 126 ст. 1 КЗ није довољно да претходно постоји фактичка ситуација у којој се извршилац дела бринуо о немоћном лицу, већ је неопходно да му је то лице формално поверено на старање неком одлуком или правни основ из којег произилази дужност старања о том лицу.

Из образложења:

Иако је окривљена првостепеном пресудом ослобођена због недостатка доказа, ипак треба указати и да у чињеничном опису оптужбе не постоји битно обележје кривичног дела из чл. 126 ст. 1 КЗ – дужност старања било по основу што је немоћно лице поверено учиниоцу било по неком другом основу. У сваком случају неопходно је да постоји правни

основ из којег проистиче ова дужност. Напротив, у оптужници се изричито говори о фактичкој ситуацији, међутим у законском тексту описа овог кривичног дела нема оправдања да се ова инкриминација прошири и на фактичке основе. У таквом случају могло би се евентуално радити о кривичном делу из чл. 127 КЗ под условом да постоје околности непосредне опасности за живот, но у чињеничном опису оптужнице се ни такве околности не наводе.

(Пресуда КЖ I- 528/16 од 26.04.2016. године)

Аутор сентенце: Судија Душан Војновић

НЕДОЗВОЉЕНО НОШЕЊЕ ОРУЖЈА

(члан 348 став 4. КЗ)

Да би се радило о кривичном делу недозвољено ношење оружја из члана 348 став 4 Кривичног законика, код учиниоца мора постојати јасна намера и воља да оружје носи са собом у одређеним приликама.

Из образложења:

Пресудом Вишег суда окривљени Д.Р. је оглашен кривим због кривичног дела недозвољено ношење оружја из члана 348 став 4 у вези са ставом 1 Кривичног законика (КЗ). Апелациони суд је, усвајањем жалбе браниоца окривљеног, укинуо првостепену пресуду због погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања и битне повреде одредаба кривичног поступка и предмет вратио на поновно суђење, указујући, између осталог, да се основано изјављеном жалбом наводи да код учиниоца кривичног дела недозвољено ношење оружја из члана 348 став 4 у вези са ставом 1 КЗ, мора постојати јасна намера и воља да оружје носи са собом у одређеним приликама и да радња предметног кривичног дела не може проистећи из чињенице да је окривљени Д.Р., видевши на лицу места пиштољ, власништво окривљеног Б.Д., док је оружје стајало на поду, исти пиштољ само додао окривљеном Б.Д., питајући га, при томе: "Шта ће ти ово?".

С обзиром да се кривично дело из члана 348 став 4 у вези са ставом 1 КЗ може извршити са директним умишљајем и да је учинилац свестан свог дела, да хоће његово извршење и да је свестан да је његово дело забрањено, основано се указује да првостепени суд у образложењу своје одлуке није пружио ниједан доказ у том правцу, нити дао одговарајуће образложење у чему се састоји умишљај окривљеног у извршењу овог кривичног дела које му је стављено на терет, односно није дао разлоге о тој одлучној чињеници.

(Решење Апелационог суда у Новом Саду Кж 1-1605/16 од 17.01.2017. године)

Аутор сентенце: Александар Чакић, виши саветник

НАСИЉЕ У ПОРОДИЦИ

(члан 194. став 3. КЗ)

Првостепени суд је дужан да на поуздан начин утврди чињеницу да је радњом која се оптуженом ставља на терет било угрожено спокојство и душевно стање малолетника, односно да ван сваке разумне сумње утврди и образложи околности које указују да је у конкретном случају дошло до нарушавања породичних односа у мери која оправдава закључак да су се стекли сви битни елементи кривичног дела из члана 194. став 3. КЗ.

Из образложења:

Пресудом Основног суда у Новом Саду К број 208/16 од 17.05.2017. године оптужени Д. М. оглашен је кривим због кривичног дела насиље у породици из члана 194. став 3. у вези са ставом 1. КЗ, па га је суд осудио на казну затвора у трајању од 6 (шест) месеци. На основу члана 264. став 4. Законика о кривичном поступку (ЗКП) оптужени је ослобођен трошкова кривичног поступка, који падају на терет буџетских средстава суда.

Против наведене пресуде жалбу је благовремено изјавио бранилац оптуженог Д.М, Б.В. адвокат у Новом Саду, предлажући да се побијана пресуда укине и предмет врати на поновно суђење или да се иста преиначи тако што ће се оптужени ослободити оптужбе.

Основано се жалбом браниоца оптуженог Д. М. указује на недостатке првостепене пресуде у вези са кривичним делом насиље у породици из члана 194. став 3. у вези са ставом 1. КЗ, за које је у првостепеној пресуди наведено да је извршено на штету млт. С. М. При томе стоји чињеница да је првостепени суд налаз и стручно мишљење стручног тима Службе за заштиту деце и младих Центра за социјални рад од 25.04.2014. године, у којем налазу и мишљењу се наводи да је са млт. С. М. обављен форензички интервју у којем је у вези са критичним догађајем између осталог навео да му је тата рекао да скине фармерице и остане у гаћама, те да легне на стомак, да је тата почео да виче и да га удара наизменично руком по левој и десној страни гузе, проценио као веродостојан. Међутим, битно обележје кривичног дела насиље у породици јесте поред осталог да се радњом извршења тог дела угрожава спокојство и душевно стање члана своје породице, у конкретном случају млт. С. М. У том смислу било је нужно утврдити да ли је код наведеног млт. оштећеног дошло до угрожавања спокојства и душевног стања.

Првостепени суд је у току поступка извео доказе из којих закључује да је оптужени Д. М. у временском периоду од 14.04.2014. године до 20.04.2014. године задао свом сину оштећеном млт. С. М. више удараца у пределу седалне регије, којом приликом је млт. оштећени задобио лаке телесне повреде у виду крвног подлива обе седалне регије, али по становишту овог суда, на основу тако утврђеног чињеничног стања, није ван сваке разумне сумње утврђено да ли је у конкретном случају радњама оптуженог извршено кривично дело насиље у породици, односно није на поуздан начин утврђена чињеница да је радњом која се оптуженом Д. М. ставља на терет било угрожено спокојство и душевно стање млт. С. М.

Наиме, радња извршења кривичног дела насиље у породици у себи садржи угрожавање спокојства, телесног интегритета или душевног стања члана породице. Угрожавање спокојства, телесног интегритета или душевног стања члана породице представља последицу, а не радњу извршења кривичног дела насиље у породици, због чега за постојање овог кривичног дела није довољна једна радња, већ је потребно да угрожавање спокојства чланова породице траје одређено краће или дуже време. Насиље у породици представља модел понашања, а не појединачни инцидент. Оно обухвата разноврсне радње и понашања које један члан породице предузима, одно-

сно испољава према другом, како би успоставио моћ и контролу и задовољио неке своје потребе на штету другог члана породице.

У току првостепеног поступка утврђена је чињеница да је правно-снажном пресудом Основног суда у Новом Саду П2 број 1702/15 од 08.03.2016. године млт. С. М. поверен на самостално вршење родитељског права оцу, оптуженом Д.М. са пребивалиштем код оца, од када фактички млт. С. М. до данашњег дана непрекидно живи код оца. По налазу и мишљењу Органа старатељства Центра за социјални рад, рађеног на околност подобности родитеља за вршење родитељског права над млт. С. М. отац је тај који се стара о детету, долази на родитељске састанке и извршава своје обавезе везане за функционисање детета у школи, а дечак је уредан, вредан, радан, одговоран и одличан ђак, који редовно похађа наставу. Мајка, Б. П., лечена је на неуропсихијатријској клиници и у програму је метадонског центра. По наводима сведока В. П., бабе млт. С. М. по мајци, оптужени је изузетно добар отац, посвећен и брижан, С. редовно долази викендом код њих (бабе и деде), док своју мајку Биљану, која сада живи у Новом Саду, не жели да виђа и да иде код ње, С. се њима никада није жалио на поступање оца према њему, усмерен је на спорт и у добрим је и сигурним очевим рукама.

Имајући у виду превасходно заштиту интереса малолетног оштећеног, као и чињеницу да је породица заштитни објекат кривичног дела насиље у породици, становиште је Апелационог суда у Новом Саду да је првостепени суд био дужан да ван сваке разумне сумње утврди и образложи околности које указују да је у конкретном случају дошло до нарушавања породичних односа у мери која оправдава закључак да су се стекли сви битни елементи кривичног дела из члана 194. став 3. КЗ. Наиме, суштина кривичноправне заштите, код предметног кривичног дела, је управо заштита и очување квалитетних породичних односа, што је у интересу свих чланова породице, а првенствено у интересу малолетне деце.

Због свега изнетог Апелациони суд у Новом Саду је усвајањем жалбе браниоца оптуженог Д. М. укинуо првостепену пресуду у целости.

(Решење Апелационог суда у Новом Саду КЖ 1 849/17 од 03.10.2017. године)

Аутор сентенце: Владислава Тодоровић, виши саветник

ПРИКАЗИ

Љуба Слијепчевић,
Правосудна академија Нови Сад

**ЛИШЕЊЕ РОДИТЕЉСКОГ ПРАВА
КРОЗ ДОМАЋЕ ПРОПИСЕ И ПРАКСУ ВКС И ЕСЉП
Пресуда *Kutzner против Немачке***

Увод

Породични закон, с обзиром на то да уређује деликатне личне, породичне и имовинске односе сложеног дејства и дуготрајних последица, у многим случајевима инклинира ка судском решавању тих односа. У том циљу Породични закон именује бројне тужбе, као што су:

тужба за развод брака, чл. 210/1, 219

тужба за утврђење постојања или непостојања брака, члан 211

тужба за поништај ништавног брака, члан 212

тужба за поништај рушљивог брака због малолетства, члан 215

тужба за поништај рушљивог брака због принуде и заблуде, члан 216

тужба за поништај рушљивог брака због неспособности за расуђивање, члан 217

тужба у спору ради утврђивања и оспоравања материнства или очинства, члан 248

тужба ради оспоравања материнства, члан 250

тужба ради утврђивања очинства, члан 251

тужба ради оспоравања очинства, члан 252

тужба ради поништења признања очинства, члан 253

тужба за заштиту права детета, члан 263

Прикази

тужба за вршење, односно лишење родитељског права, члан 264

тужба за поништење усвојења, члан 275

тужба за издржавање, чл. 278, 279

тужба за одређивање мере заштите од насиља у породици, члан 284/2

тужба за престанак мере заштите од насиља у породици, члан 284/3

тужбе због повреде права на лично име, члан 355

Породични закон уређује посебне парничне поступке у којима се решавају спорни односи из области породичних односа, међу којима је поступак за лишење родитељског права.

Породични закон предвиђа две врсте лишавања родитељског права: потпуно и делимично. Новина у Породичном закону је што родитељ који несавесно врши права и дужности из садржине родитељског права, може бити делимично лишен тог права.

Док се код потпуног лишења родитељ лишава свих права, осим дужности издржавања, код делимичног лишења лишава се појединог права.

Процесноправним нормама поред материјалноправних норми у области породичних односа, за лишење родитељског права води се посебан парнични поступак, а не као посебан ванпарнични поступак, какву је природу имао према ранијим прописима. Лишење родитељских права по природи ствари је спорна ствар, за чије је решавање парница адекватан метод.

Поступак за лишење родитељског права заснован је на процесним начелима која обезбеђују пружање законите, ефикасне и економичне правне заштите и омогућавају посебну заштиту најбољег интереса детета и његових материјалних и процесних права.

За меру лишења родитељског права у већем степену су одређени законски основи, односно услови за њено изрицање. Наиме, конкретније су одређени критеријуми на којима би се заснивала пресуда о лишењу родитељског права.

ЛИШЕЊЕ РОДИТЕЉСКОГ ПРАВА

Поступак лишења родитељског права

Лишење родитељског права јесте правно средство којим несавесни родитељи бивају лишени неког, или свих права и обавеза које имају према детету, а регулисан је одредбама 81- 82 Закона.Породични закон је задржао термин "родитељско право" са намером да се и тиме потврди право детета да се управо родитељи, пре него ико други, имају старати о детету, али је у Закону и посебно предвиђено да је родитељско право изведено из дужности родитеља и да постоји само у мери која је потребна за заштиту личности, права и интереса малолетног детета (члан 67). Независно од околности, они не могу бити лишени обавезе издржавања детета. Одредба чл 87 ПЗ регулише да се правноснажна судска одлука о лишењу и враћању родитељског права, као и одлука о продужењу и престанку продуженог родитељског права, уписује се у матичну књигу рођених, а уколико дете има непокретности, одлука се уписује и у јавни регистар права на непокретностима.

Лишење родитељског права представља меру заштите детета од несавесног поступања родитеља. У зависности од степена занемаривања родитељских дужности, родитељ може бити лишен родитељског права потпуно или делимично.

Лишење родитељског права је најтежа породичноправна санкција која се може изрећи једном или за оба родитеља, ради заштите права детета.

Породичним законом ("Сл. гласник РС", бр. 18/2005, 72/2011 - др. закон и 6/2015)) предвиђене су две врсте лишавања родитељског права:

- потпуно и
- делимично.

Родитељ који злоупотребљава родитељска права или грубо занемарује дужности из садржине родитељског права може бити потпуно лишен родитељског права. То значи да су, по важећем законодавству, законске претпоставке за потпуно лишење родитељског права "злоупотреба права" или "грубо занемаривање дужности из садржине

Прикази

родитељског права". Ове законске претпоставке за потпуно лишење родитељског права подразумевају и најинтензивније облике злостављања.

Породични закон предвиђа да ће родитељ грубо занемаривати дужности из садржине родитељског права ако:

- напусти дете,
- уопште се не стара о детету са којим живи,
- избегава да издржава дете или да одржава личне односе са дететом са којим не живи, односно ако спречава одржавање личних односа детета и родитеља са којим дете не живи,
- намерно и неоправдано избегава да створи услове за заједнички живот са дететом које се налази у установи социјалне заштите,
- на други начин грубо занемарује дужности из садржине родитељског права

Родитељ злоупотребљава права из садржине родитељског права ако:

- физички, сексуално или емоционално злоставља дете,
- изабљује дете силећи га на претерани рад, или на рад који угрожава морал, здравље или образовање детета, односно на рад који је забрањен законом,
- подстиче дете на вршење кривичних дела,
- навикава дете на одавање рђавим склоностима и
- на други начин злоупотребљава права из садржине родитељског права

Материјални основи за потпуно лишење родитељског права који одређују противправно понашање родитеља и раније су били дефинисани као:

- а) радње чињења - злоупотреба родитељског права и
- б) радње нечињења - грубо занемаривање родитељских дужности.

У оба случаја ради се о скривљеном понашању родитеља (зла намера или груби нехат), без обзира на последице.

Новина је да родитељ који несавесно врши права или дужности из садржине родитељског права, по Породичном закону може бити делимично лишен родитељског права. Судском одлуком о делимичном лишењу родитељског права родитељ се лишава једног или више права и дужности из садржине родитељског права, осим дужности да издржава дете.

Сврха лишења родитељског права остала је иста, а то је да се родитељ који свесно наноси штету детету, злоупотребљавајући права или грубо занемарујући дужности из садржине родитељског права, потпуно онемогући у даљем вршењу овог права на штету детета. Ипак, институт лишења родитељског права ретко се примењује у пракси.

Покретање поступка за лишење родитељског права

Према важећим прописима право да покрене судски поступак има:

1. дете,
2. други родитељ,
3. орган старатељства и
4. јавни тужилац.

Поступак у спору за лишење родитељског права покреће се тужбом.

Дете може поднети тужбу у спору за лишење родитељског права пред судом опште месне надлежности или пред судом на чијем подручју оно има пребивалиште, односно боравиште. Право детета да покрене овај поступак је у складу и са међународним документима.

Орган старатељства, међутим, не само да има право да покрене поступак, него је и дужан да то учини, чим сазна да постоје законске претпоставке за лишење родитељског права. До сазнања о случајевима злостављања, орган старатељства најчешће долази тако што га други родитељ, укућани, сродници, комшије, здравствена установа у којој је извршен преглед злостављаног или занемареног детета, школа, или било које друго лице обавести о потреби да интервенише.

Породични закон предвиђа право и дужност свих дечјих, здравствених и образовних установа или установа социјалне заштите, правосудних и других државних органа, удружења и грађана, да обавесте јавног тужиоца или орган старатељства о разлозима за лишење родитељског права. У парницама за потпуно или делимично лишење родитељског права, у којима суд изриче најтежу породичноправну санкцију према родитељу и најрадикалније задире у статус родитеља и његова права, активну процесну легитимацију ради заштите права и интереса детета има и орган старатељства.

У парници коју је покренуо орган старатељства, дете нема процесни положај странке, као и у парници за враћање родитељског права, осим кад се у супарничарској заједници евентуално нађу дете и орган старатељства, иако ће то бити редак случај.

Поступак покреће и јавни тужилац, јер се малолетно лице налази под друштвеном заштитом. Право и дужност да обавесте јавног тужиоца или орган старатељства о разлозима за лишење родитељског права имају све дечје, здравствене и образовне установе или установе социјалне заштите, правосудни и други државни органи, удружења и грађани.

У пракси, међутим, родитељ ретко покреће овај поступак.

Поступак лишења родитељског права

Поред материјалноправних норми, Породичним законом су обухваћене и процесноправне норме у области породичних односа, чиме се остварује кодификација породичног права.

Основни принципи нових решења су засновани на потреби да се обезбеди пружање законите, ефикасне и економичне правне заштите, да се поступак у максималној мери прилагоди особеностима правне ствари у којој се примењује и омогући да дете, као и остали чланови породице, имају пун процесни субјективитет у овим поступцима у којима се одлучује о њиховим правима.

Будући да односи родитеља и деце спадају у најсложеније правне односе и да постоји потреба за специјализацијом судова, поступке у овим споровима води специјализовано веће.

Ту је битно да је, у складу са чланом 266 ПЗ, у спору за вршење, односно лишење родитељског права, суд увек дужан да се руководи најбољим интересом детета. Ако суд процени да у спору за заштиту права детета или у спору за вршење односно лишење родитељског права дете као странка није заступано на одговарајући начин, дужан је да детету постави привременог заступника. Дакле, најбољи интерес детета је један од комплементарних принципа који произлази из Конвенције о правима детета и представља правни стандард који је увек у првом плану када се одлучује о заштити права и интереса детета, а цени се према околностима сваког конкретног случаја.

Такође, кад суд утврди да је у спору за заштиту права детета или у спору за вршење односно лишење родитељског права странка дете које је способно да формира своје мишљење, дужан је:

1. да се стара да дете благовремено добије сва обавештења која су му потребна;
2. да дозволи детету да непосредно изрази своје мишљење и да мишљењу детета посвети дужну пажњу у складу са годинама и зрелашћу детета;
3. да мишљење детета утврди на начин и на месту које је у складу са његовим годинама и зрелашћу,

осим ако би то очигледно било у супротности са најбољим интересом детета.

У овом поступку јавност је искључена.

С обзиром на то да само декларисање начела хитности у пракси не обезбеђује неопходну брзину у поступању, што је пракса показала, предложена конкретизација овог процесног начела остварује се прописивањем да је судски поступак хитан. Кратки су рокови за прво рочиште: суд прво рочиште заказује тако да се одржи у року од осам дана од дана када је тужба примљена у суду. Такође, кратак је рок за жалбену одлуку: другостепени суд дужан је да донесе одлуку у року од 15 дана од дана када му је достављена жалба. У поступку за лишење родитељског права важи и истражно начело, што значи да суд може утврђивати чињенице и када оне нису међу странкама спорне, а може и самостално истраживати чињенице које ни једна странка није изнела.

Суд о трошковима поступка одлучује по слободној оцени, водећи рачуна о разлозима правичности. Ревизија је увек дозвољена у поступцима у вези са породичним односима, док пресуда због пропуштања, пресуда на основу одрицања и пресуда на основу признања нису дозвољене у споровима за лишење родитељског права. У спору за лишење родитељског права странке не могу да закључе судско поравнање.

У спору за лишење родитељског права, суд се увек руководи најбољим интересом детета. Али, пре него што донесе одлуку о лишењу родитељског права, дужан је да затражи налаз и стручно мишљење од органа старатељства, али и породичног саветовалишта или друге установе специјализоване за посредовање у породичним односима.

Учешће детета - процесни положај детета и правно изражавање његових права у поступку

Учешће детета је важно у свим фазама заштитног процеса и зато га је неопходно омогућити.

Оно подразумева да се дете претходно, у складу са његовим узрастом и способностима, упозна са могућностима за пружање заштите.

Према Конвенцији о правима детета, дете има право на слободно изражавање мишљења о свим питањима која га се тичу. То значи, да се дететовом мишљењу мора посветити дужна пажња, у складу са његовим узрастом и зрелошћу. Право је детета да буде саслушано у свим судским и административним поступцима у којима се одлучује о његовим правима, било непосредно или преко заступника, односно одговарајућег тела.

Породичним законом је предвиђено да уколико између детета и његовог законског заступника постоје супротни интереси, дете ће да заступа колизијски старатељ. Дете које је навршило десет година и које је способно за расуђивање може само, односно преко неког другог лица или установе, затражити од органа старатељства да му постави колизијског старатеља.

Ако суд процени да у спору за лишење родитељског права дете као странка није заступано на одговарајући начин, дужан је да детету постави привременог заступника. Дете које је навршило десет година и

које је способно за расуђивање, може само, односно преко неког другог лица или установе, затражити од суда да му постави привременог заступника, због постојања супротних интереса између њега и његовог законског заступника.

Предвиђена су овлашћења привременог заступаника. Ради заштите и остваривања права детета, привремени заступник детета, поред предузимања радњи у поступку, требало би да детету пружи све битне информације и обавештења у погледу предмета правне ствари и да пре предузимања радњи објасни детету њихов смисао, циљ и последице. Наравно, то би заступник морао да учини на начин прилагођен узрасту и развојним способностима детета, сем уколико то није у супротности са интересом детета. Заступник треба да помогне детету да изрази своје погледе и изнесе своје мишљење. Посебно би требало да детету објасни какве би последице могле настати прихватањем његовог мишљења. У сваком случају, најзначајнија улога заступника је да суд упознаје са мишљењем детета.

Уколико суд утврди да је у спору за лишење родитељског права странка дете које је способно да формира своје мишљење, дужан је да:

- се стара да дете благовремено добије сва обавештења која су му потребна,
- дозволи детету да непосредно изрази своје мишљење и да мишљењу детета посвети дужну пажњу у складу са годинама и његовом зрелошћу,
- мишљење детета утврди на начин и на месту које је у складу са његовим годинама и зрелошћу, осим ако би то очигледно било у супротности са најбољим интересом детета.

Правна дејства потпуног и делимичног лишења родитељског права

Судском одлуком о потпуном лишењу родитељског права родитељ се лишава свих права и дужности из садржине родитељског права, изузев дужности да издржава дете. Овом одлуком може бити одређена једна или више мера заштите детета од насиља у породици.

Родитељ губи право да:

- се стара о чувању, подизању, васпитању и образовању детета;
- да дете заступа, да му мења лично име, као и сва права према имовини детета

Према ПЗ судска одлука о делимичном лишењу родитељског права може лишити родитеља једног или више права и дужности из садржине родитељског права, осим дужности да издржава дете. Такође, судском одлуком о делимичном лишењу родитељског права може бити одређена једна или више мера заштите детета од насиља у породици.

Родитељ који не врши родитељско право може бити лишен:

1. права на одржавање личних односа са дететом и
2. права да одлучује о питањима која битно утичу на живот детета

Ако је само један родитељ лишен родитељског права, родитељско право припада другом и он га сам врши. Уколико су оба родитеља лишена родитељског права, дете се сматра малолетником без родитељског старања и обавезно се ставља под старатељство. У случају да је родитељског права лишен једини родитељ коме је оно припадало, дете ће се сматрати малолетником без родитељског старања и биће неопходно да се стави под старатељство и да му се обезбеди адекватан смештај.

За меру лишења родитељског права у већем степену су одређени законски основи, односно услови за њено изрицање. Наиме, конкретније су одређени критеријуми на којима би се заснивала пресуда о лишењу родитељског права.

Партиципација детета у остваривању права посебно је обезбеђена, уз прецизирање процесне улоге органа старатељства.

Као општи принцип прихваћен је став да се мора поштовати мишљење детета. Детету које је способно да формира сопствене погледе обезбеђено је право да их изрази, с тим што се они цене у складу са узрастом и зрелошћу детета. Зато се детету пружа могућност да говори у судском поступку лишења родитељског права који га се непосредно тиче. При томе је важно то што је предвиђено да се његови погледи изражавају непосредно или преко заступника.

Судска пракса: Захтев за лишење родитељског права које је поднео тужилац због неизвршења судских одлука о начину одржавања личног односа њега и малолетног детета

Из образложења:

"У овом случају, захтев за лишење родитељског права поднео је тужилац због неизвршења судских одлука према којима је уређен начин одржавања личног односа њега и малолетног детета. Приликом доношења одлуке о лишењу родитељског права потребно је испитати испуњеност свих услова из наведене законске одредбе и проценити да ли је таква одлука у најбољем интересу детета...

Из до сада утврђеног чињеничног стања, не може се извући закључак да је мајка, овде тужена неподобна за вршење родитељског права због чега је треба лишити тог права. Наиме, утврђено је да дете има добар однос са мајком за коју је јако емотивно везана, да је одличан ђак, да су стамбени услови у којима се дете налази задовољавајући. Све наведено, по оцени Врховног касационог суда, за сада, указује на то да је мајка у могућности да детету пружи обезбеђење најбољих животних и здравствених услова (члан 62. Породичног закона – даље: Закон). Само околност неизвршавања судских одлука и онемогућавања виђања детета са оцем (овде тужиоцем) не може довести до лишења родитељског права и рестриктивне примене члана 81. Закона. У овом, као и у свим поступцима којима се одлучује о правима детета, суд је дужан да се руководи најбољим интересом детета, а не потребама његових родитеља. У процени најбољег интереса детета (узраст, пол, безбедност, жеље и осећања, егзистенцијалне потребе детета, способност родитеља да препозна развојне потребе детета, очекивани утицај промењених околности на дете и време потребно за прилагођавање на нову средину) било је потребно узети мишљење детета преко стручне установе (Центра за социјални рад), а у случају да је налаз те установе непотпун (као што су то нижестепени судови у својим одлукама констатовали), обавеза суда је да у поступку отклони све нејасноће, што је у конкретном случају изостало.

Поред тога, нижестепеним одлукама је уређен начин одржавања личних односа малолетног детета и мајке што је супротно члану 81. став 4. Закона.

Нижестепеним одлукама је измењена одлука о вршењу родитељског права које је сада поверено оцу, без датих разлога за такву одлуку. Имајући у виду да тужена извршава сва права и обавезе из садржине родитељског права осим што онемогућава виђање детета са родитељем, потребно је утврдити најбољи интерес детета на напред описан начин и у том смислу поново одлучити о основаности захтева за лишење родитељског права и за промену одлуке о вршењу родитељског права у смислу цитираних законских одредби.

Укинута је одлука о издржавању детета јер овај део захтева је везан за основаност захтева за лишење родитељског права и поверавање детета. У поновном поступку првостепени суд треба да има у виду да евентуална обавеза тужене да доприноси издржавању детета не може да тече од подношења тужбе (обзиром да се дете налази код ње на старању и издржавању), већ од доношења одлуке о оваквој обавези тужене."

(Решење Врховног касационог суда Рев. 577/2012 од 20.06.2012. године)

Враћање родитељског права

Породичним законом је предвиђено да се родитељу може вратити родитељско право када престану разлози због којих је био потпуно или делимично лишен родитељског права. Према томе, иако се лишење родитељског права изриче на неодређено време, оно није трајног карактера.

Поступак за враћање родитељског права могли су према ранијој изричитој законској одредби покренути родитељ и орган старатељства. Међутим, Породичним законом предвиђа се да тужбу за враћање родитељског права може поднети, поред детета, другог родитеља, јавног тужиоца и органа старатељства, и родитељ који је био лишен родитељског права. Правила поступка за лишење се аналогно примењују и на поступак враћања родитељског права.

Под врло одређеним околностима – ако суд процени да су престали разлози због којих је родитељ био потпуно или делимично лишен родитељског права, те да се ти разлози неће поново појавити – родитељу може бити враћено право које му је одузето.

Партиципација детета у остваривању права посебно је обезбеђена, уз прецизирање процесне улоге органа старатељства.

Као општи принцип прихваћен је став да се мора поштовати мишљење детета. Детету које је способно да формира сопствене погледе обезбеђено је право да их изрази, с тим што се они цене у складу са узрастом и зрелошћу детета. Зато се детету пружа могућност да говори у судском поступку лишења родитељског права који га се непосредно тиче. При томе је важно то што је предвиђено да се његови погледи изражавају непосредно или преко заступника.

Пресуда ЕСЉП -Kuzner против Немачке, од 30. јануара 2002. године представка (бр. 46544/99)

Суд констатује да је у предметном случају пресудом од 27. маја 1997. Суд за старатељство у Bersenbrücku одузео подносиоцима представке родитељску одговорност за њихове две кћерке, Corrinu и Nicolu, које су рођене 1991. односно 1993. године, те наредио да се деца сместе код хранитеља, уз образложење да подносиоци представке нису имали неопходне интелектуалне капацитете да подижу своју децу.

Суд за старатељство такође је приметио да деца значајно заостају у емоционалном и физичком развоју и да подносиоци представке нису сарађивали са социјалним службама.

Пресудом од 29. јануара 1998. Регионални суд у Osnabrücku, позивајући се на два извештаја стручњака, од којих је први истакао интелектуалне недостатке подносиоца представке, а други недостатак емоционалне подршке, потврдио је наредбу Суда за старатељство да се деца сместе код хранитеља.

У предметном случају Суд сматра да је жалба коју су уложили подносиоци представке у складу са Чланом 6 тесно повезана са њиховом

Прикази

жалбом по основу Члана 8 и да се сходно томе може испитати као дио друге поменуто жалбе.

А.

Да ли је било мешања

Узајамно уживање родитеља и детета у друштву једног другогa представља основни елемент породичног живота (видети, поред других извора, предмет W., B. i R. против Уједињеног Краљевства, пресуде од 8. јула 1987, Серија А бр. 121, односно стр. 27, став 59, стр. 71-72, став 60, и стр. 117, став 64; Olsson против Шведске (бр. 1), пресуда од 24. марта 1988, Серија А бр. 130, стр.29, став 59; Eriksson против Шведске, пресуда од 22. јуна 1989, Серија А бр.156, стр. 24, став 58; Margareta i Roger Andersson против Шведске, пресуда од 25. фебруара 1992, Серија А бр. 226-А, стр. 25, став 72; Keegan protiv Irske, пресуда од 26. маја 1994, Серија А бр. 290, стр. 19, став 50; McMichael, претходно цитирана, стр. 55, став 86; Johansen против Норвешке, пресуда од 7. августа 1996, И К. и Т. против Финске [ВВ], бр. 25702/94, став 151, ЕСЈП 2001-ВИИ).)

Нема сумње, што Влада и не спори, да мере у предметном случају (стално смештање деце у хранитељске породице и ограничавање контаката подносилаца представке и деце) представљају "мешање" у право подносилаца представке на поштовање њиховог породичног живота.

Б.

Да ли је мешање било оправдано

Мешање у право на поштовање породичног живота подразумева повреду Члана 8 уколико оно није "у складу са законом", или има циљ или циљеве који су легитимни у смислу Члана 8, став 2, и уколико је "неопходно у демократском друштву" у смислу претходно поменутог циља или циљева. Појам неопходности подразумева да мешање одговара неодложној потреби друштва и нарочито, да је сразмеран легитимном циљу за којим се иде (видети, поред осталих извора претходно цитирани предмет Gnahoré, став 50).

Иако је суштински циљ Члана 8 заштита појединца од произвољног поступања јавних власти, уз то могу постојати и позитивне обавезе које подразумевају делотворно "поштовање" породичног живота. Према томе, када је већ установљено постојање породичне везе, Држава у принципу мора да делује смишљено како би омогућила тој вези да се развија, као и да предузима мере које ће омогућити родитељу и детету да се поново уједине. Суд сматра да нема сумње да је циљ предметним мерама био да заштити "здравље и морал" као и "права и слободе" деце.

"Неопходно у демократском друштву"

Суд поново истиче да, како би утврдио да ли су спорне мере "неопходне у демократском друштву", он мора да размотри да ли су, у светлу предмета у целини, разлози којима су мере оправдаване биле релевантне и довољне у сврхе става 2 Члана 8 (видети, поред других извора, предмет Olsson (бр. 1), претходно цитиран.

Суд даље истиче да наредба за старатељство у принципу треба да се посматра као привремена мера која треба да се прекине чим то околности дозволе, као и да све мере којима се остварује привремено старатељство треба да буду у складу са коначним циљем да се природни родитељи поново уједине са дететом предмет Olsson (бр. 1), претходно цитиран, стр. 36-37, став 81). Позитивна дужност да се предузимају мере којима се олакшава поновно јединство породице чим то буде изводљиво пада на терет надлежних органа при чему се те обавезе временом појачавају од почетка периода старања. При томе се увек мора водити рачуна о равнотежи између тих обавеза и дужности да се узму у обзир најбољи интереси детета (К. и Т. против Финске)"

ИЗ НАВЕДЕНИХ РАЗЛОГА, СУД ЈЕДНОГЛАСНО

1. Закључује да је дошло до повреде Члана 8 Конвенције;
2. Закључује (а) да тужена Држава треба да плати подносиоцима представке заједно, у року од три месеца од дана када ова пресуда постане правноснажна у складу са Чланом 44, став 2, Конвенције, следеће износе:

Прикази

- (I) 15.000 ЕУР (петнаест хиљада еура) на име нематеријалне штете;
- (II) 8.000 ЕУР (осам хиљада еура), умањено за 350,63 ЕУР (три стотине и педесет еура шездесет и три цента), на име трошкова и издатака;
- (б) да се од истека горе поменутог периода од три месеца до исплате на наведене износе зарачунава проста камата по годишњој стопи од 7,57%;"

Литература :

- 1) Слободан Панов (аутор)"Породично право"Издавач: Правни факултет Универзитета у Београду
- 2) Решење Врховног касационог суда Рев. 577/2012 од 20.06.2012. године
- 3) Билтени Људска права у Европи АИРЕ Центар Лондон -Београд
- 4) Европска конвенција о људским правима са Протоколима
- 5) www.echr.coe.int/ECHR/ENHeader/Case-law/Hudoc/Hudoc+database/
- 6) http://socijalnoukljucivanje.gov.rs/wp-content/uploads/2016/03/Vodic_za_procenu_najboljeg_interesa_deteta.pdf

Мирна Попов - Ружичић,
судијски помоћник

МЕРЕ ЗАШТИТЕ ОД НАСИЉА У ПОРОДИЦИ У ПОРОДИЧНОМ ПРАВУ

Одредбама члана 10. Породичног закона¹, које имају карактер општих одредаба, изричито је забрањено насиље у породици и прописано да свако, у складу са законом, има право на заштиту од насиља у породици. Спречавање насиља у породици и пружање заштите и подршке жртвама насиља у породици, уређено је Законом о спречавању насиља у породици², као специјалним прописом у овој области, донетим са циљем да се на општи и јединствени начин уреди организација и поступање државних органа и установа, и тиме омогући делотворно спречавање насиља у породици и хитна, благовремена и делотворна заштита и подршка жртвама насиља у породици.

Насиље у породици дефинисано је одредбом члана 197. став 1. Породичног закона, према којој оно представља понашање којим један члан породице угрожава телесни интегритет, душевно здравље или спокојство другог члана породице. Одредбама става 2. истог законског члана прописана су понашања која се неизоставно сматрају насиљем у породици, тј. карактеристични видови насиља који се у пракси најчешће испољавају (именовани облици насиља), уз одређење да се насиљем у породици сматра и свако друго дрско, безобзирно и злонамерно понашање, које један члан породице испољава према другом члану (неименовани облици насиља). Именовани видови породичног насиља су: наношење или покушај наношења телесне повреде, изазивање страха претњом убиством или наношењем

¹ "Службени гласник РС" бр. 18/05, 72/11 - други закон и 6/15

² Закон је објављен у "Службеном гласнику РС" бр. 94/16 од 24.11.2016. године, ступио је на снагу 02.12.2016. године, а примењује се од 01.06.2017. године

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 са немоћним лицем, ограничавање слободе кретања или комуницирања са трећим лицима, и вређање. Под неименоване видове насиља, као што је већ наведено, потпада свако друго дрско, безобзирно и злонамерно понашање којим један члан породице угрожава основне вредности другог члана породице, а то су његов телесни интегритет, душевно здравље или спокојство.

Законом о спречавању насиља у породици (одредба члана 3. став 3.), насиље у породици дефинисано је као акт физичког, сексуалног, психичког или економског насиља учиниоца према лицу са којим се учинилац налази у садашњем или ранијем брачном, ванбрачном или партнерском односу или према лицу са којим је крвни сродник у правој линији, а у побочној линији до другог степена или са којим је сродник по тазбини до другог степена или коме је усвојитељ, усвојеник, храњеник или хранитељ или према другом лицу са којим живи или је живео у заједничком домаћинству. Оваквом законском дефиницијом обједињени су акти који се сматрају насиљем у породици и субјекти који се сматрају жртвама породичног насиља.

Полазећи од веома широко постављене законске дефиниције насиља у породици, суд у сваком поступку за заштиту од насиља у породици треба да утврди да ли је и на који начин насиље испољено. Без обзира на то да ли се ради о именованом или неименованом облику насиља, на суду је да утврди да ли је конкретно понашање лица за које се тврди да је извршилац насиља, заиста испољено, и да потом квалификује то понашање, односно да оцени да ли се оно има сматрати насиљем у породици, с обзиром на то у чему се радња, односно понашање огледа, шта је циљ такве радње и какве је последице изазвала у односу на члана породице који тврди или за кога се тврди да је жртва породичног насиља. Насиље у породици подразумева свако понашање које одступа од стандарда уобичајеног опхођења и комуницирања међу члановима породице, за које, да би било квалификовано као насиље у породици, није неопходан континуитет (трајност и понављање таквог понашања), већ је у одређеним ситуацијама довољна и једна радња, односно акт који има карактер насиља у породици. Дрскост, безобзирност и злонамерност су суштинске карактеристике насиља у породици, које га јасно разликују од дозвољеног понашања, што

је суд дужан да цени у сваком конкретном случају, узимајући у обзир све околности тог случаја, те да заузме став о томе да ли конкретна радња, односно понашање представља насиље у породици. Јасно је да законском нормом не могу бити предвиђене баш све животне ситуације које потпадају под дефиницију насиља у породици, али је ширином законске дефиниције створена опасност да неименовани облици насиља у породици остану неквалификовани као такви. Ово посебно када се има у виду да понашање једног члана породице према другом члану у одређеној средини може бити квалификовано као психичко насиље (нпр. викање, псовање или на други начин вербално угрожавање члана породице), док се у другој средини такво понашање може толерисати као уобичајено у комуникацији међу члановима породице или приликом васпитања детета (што је неретко случај у мањим срединама). Породично насиље, међутим, постоји и у ситуацији када један члан породице само вербално угрожава или нарушава интегритет другог члана породице и када такво понашање жртву ставља у неравноправан положај, праћен осећајем немоћи и страха, о чему је суд дужан да води рачуна у сваком конкретном случају, свеобухватно сагледавајући све околности случаја.

Круг субјеката којима припада право на породичноправну заштиту од насиља у породици одређен је одредбом члана 197. став 3. Породичног закона, којом је дефинисано која лица се, за потребе пружања ове врсте заштите, сматрају члановима породице. Тако се, у смислу наведене законске одредбе, члановима породице сматрају: супружници или бивши супружници, деца, родитељи и остали крвни сродници, те лица у тазбинском или адоптивном сродству, односно лица која везује хранитељство, лица која живе или су живела у истом породичном домаћинству, ванбрачни партнери или бивши ванбрачни партнери, као и лица која су међусобно била или су још увек у емотивној или сексуалној вези, односно која имају заједничко дете или је дете на путу да буде рођено, иако никада нису живела у истом породичном домаћинству. У одређивању круга лица која се сматрају члановима породице и која, самим тим, уживају право на породичноправну заштиту од насиља у породици, уочава се интенција законодавца да на овај начин пружи заштиту што већем броју лица, па и лицима која нису живела у истом породичном домаћинству, али их везује заједничко дете, односно емотивна или сексуална веза. Значајно је указати и на то да су се у судској пракси јављале ситуације када одређивање мера заштите од насиља у породици није било оправдано, јер је утврђено да никакви лични односи између крвних сродника (рођене

браће) не постоје дуги временски период и да је насиље проистекло из вербалног сукоба због нерешених сувласничких односа, те да се, сходно томе, заштита од таквих евентуалних незаконитих поступања може остваривати у кривичном или прекршајном поступку, а не у спору за заштиту од насиља у породици³.

Против члана породице који врши насиље суд може одредити једну или више мера заштите од насиља у породици, којом се привремено забрањује или ограничава одржавање личних односа са другим чланом породице (члан 198. став 1. Породичног закона). Мере заштите од насиља у породици прописане су одредбама члана 198. став 2. Породичног закона, и оне су: издавање налога за исељење из породичног стана или куће, без обзира на право својине односно закупа непокретности, издавање налога за усељење у породични стан или кућу, без обзира на право својине односно закупа непокретности, затим забрана приближавања члану породице на одређеној удаљености, забрана приступа у простор око места становања или места рада члана породице и забрана даљег узнемиравања члана породице. Изречена мера или мере заштите од насиља у породици могу трајати највише годину дана (члан 198. став 3. Породичног закона), с тим што је прописана могућност продужавања њиховог трајања, све док не престану разлози због којих су одређене (члан 199. Породичног закона). Изречена мера или мере заштите морају бити сразмерне акту испољеног насиља и као такве адекватне да заштите жртву породичног насиља, јер је само на тај начин могуће остваривање њиховог циља и сврхе због које су законом установљене. За одлучивање о сврсисходности одређивања мера заштите од насиља у породици и њиховог продужавања, поред постојања акта насиља, пресудно је и постојање осећаја угрожености и страха од рецидива код особе која је жртва породичног насиља. Првенствени циљ наведених мера је заштита жртава породичног насиља, на тај начин што се жртвама обезбеђују мир, спокојство и безбедност у одређеном временском периоду, живот без страха од даљег насиља, ослобађање од траума, и уопште опоравак од последица извршеног насиља над њима (било физичког или психичког). Међутим, мере заштите од насиља у породици имају за циљ и спречавање понављања насилничког понашања, јер делују као опомена извршиоцу акта насиља и упозоравају га

³ Извод из образложења пресуде Апелационог суда у Новом Саду бр. Гж 2. 377/13 од 24.06.2013. године, објављен у Билтену судске праксе бр. 6 Апелационог суда у Новом Саду

на законске последице које га очекују у случају понављања таквог дела. Наведене мере не штите само жртве насиља, већ и извршиоце, будући да их својим постојањем и деловањем осујећују у понављању недозвољеног понашања и штите од поновног трпљења законских последица⁴. Изречене мере заштите морају бити ефикасне и сврсисходне како би могле остварити свој циљ на плану превенције, а њихов крајњи циљ је заштита породице као основне и најзначајније заједнице људског друштва, како као целине, тако и сваког њеног члана појединачно.

Новина коју уводи Закон о спречавању насиља у породици јесу мере које имају за циљ спречавање насиља у породици и заштиту жртава породичног насиља, а односе се на пријаву и препознавање насиља у породици, процену ризика и хитне мере које надлежни орган изриче уколико после процене ризика установи непосредну опасност од насиља у породици. Хитне мере у поступку спречавања насиља у породици су: мера привременог удаљења учиниоца из стана и мера привремене забране учиниоцу да контактира жртву насиља и прилази јој (члан 17. став 2. Закона о спречавању насиља у породици). Ове мере изричу се од стране надлежног полицијског органа и могу трајати 48 часова од уручења наређења о њиховом изрицању учиниоцу, уз могућност да суд, на предлог овлашћеног јавног тужиоца, продужи трајање изречене мере или мера за још 30 дана (члан 21. Закона о спречавању насиља у породици).

Одредбом члана 200. Породичног закона регулисан је престанак изречене мере, односно мера заштите од насиља у породици, тако што је прописано да мера заштите може престати и пре истека времена трајања на које је одређена, ако престану разлози због којих је била одређена.

У сваком случају, у спору за заштиту од насиља у породици, без обзира на то да ли се ради о поступку за одређивање мере заштите од насиља у породици, продужење или престанак мере заштите, суд је дужан да сагледа и детаљно анализира све околности конкретног случаја, као и последице извршеног акта насиља (уколико утврди да је оно извршено), те да у предметној правној ствари донесе одлуку којом ће се на најбољи могући начин остварити сврха породичноправне заштите од насиља у породици.

⁴ Извод из образложења пресуде Апелационог суда у Новом Саду бр. Гж 2. 324/13 од 05.06.2013. године, ревизија одбијена пресудом Врховног касационог суда Рев. 944/13 од 18.09.2013. године

Мирослав Алимпић,
в.ф.председника Вишег суда у Шапцу

**ДА ЛИ СЕ ОКРИВЉЕНОМ, КОЈЕМ ЈЕ ИЗРЕЧЕНА МЕРА
ЗАБРАНЕ НАПУШТАЊА СТАНА,
СХОДНО ОДРЕДБИ ЧЛ. 208 ЗКП СА ИЛИ БЕЗ
ЕЛЕКТРОНСКОГ НАДЗОРА МОЖЕ ДОЗВОЛИТИ
СВАКОДНЕВНО НАПУШТАЊЕ СТАНА РАДИ БОРАВКА
НА СВЕЖЕМ ВАЗДУХУ У ТОКУ ТРАЈАЊА ОВЕ МЕРЕ?**

Забрана напуштања стана, предвиђена у чл. 208 ЗКП, је једна од мера за обезбеђење присуства окривљеног и за несметано вођење кривичног поступка из Главе VIII ЗКП.

Према поменутој одредби суд може забранити окривљеном да без одобрења напусти стан у којем борави и одреди услове под којима ће боравити у том стану у следећим ситуацијама:

- ако постоје околности које указују да би окривљени могао побећи, ако се крије или се не може утврдити његова истоветност или у својству оптуженог очигледно избегава да дође на главни претрес или ако постоје друге околности које указују на опасност од бекства

- ако особите околности указују да ће у кратком временском периоду поновити кривично дело или довршити покушано кривично дело или учинити кривично дело којим прети

- ако постоје околности из чл. 211 ст. 1, тачка 4 ЗКП

Пошто ЗКП у чл. 189 предвиђа да ће орган поступка водити рачуна о томе да се не примењује тежа мера ако се иста сврха може постићи блажом мером, суд је дужан да цени степен угрожености сврхе ове мере, одн. обезбеђење присуства окривљеног и несметаног вођења кривичног поступка и да према интензитету оних околности из чл. 211 ст. 1, тачке 1,

3 и 4 ЗКП одлучи да ли ће применити меру притвора или меру забране напуштања стана, као блажу меру.

Ни ЗКП, ни други закони, као ни подзаконски прописи нису регулисали питање да ли окривљени којем је одређена ова мера може свакодневно напуштати стан ради боравка на свежем ваздуху.

Уосталом нејасна је и формулација из постављеног питања – "напуштање стана ради боравка на свежем ваздуху". Да би се боравило на свежем ваздуху не мора се напуштати стан а код окривљених који станују у кући, то је још мање потребно. Могуће да је ова слободна формулација суда у Ср. Митровици произашла из чл. 218 КЗ који прописује да ће се притворенику обезбедити кретање на слободном ваздуху у трајању од најмање два часа дневно, али ту ипак постоје значајне разлике.

При томе се не може користити аналогија са поменути чл. 218 ЗКП који регулише права и дужности притвореника и који предвиђа да ће се притворенику обезбедити кретање на свежем ваздуху у трајању од најмање 2 часа дневно, јер се то "кретање на свежем ваздуху" одвија унутар зидина притвора у ограниченим условима контакта са другим притвореницима.

Такође се не може користити ни аналогија са извршењем казне затвора у кућним условима, јер се напросто ради о другој процесној ситуацији у којој је кривични поступак завршен, па не постоји потреба за обезбеђењем присуства окривљеног и несметаног вођења кривичног поступка.

Законом о извршењу ванзаводских санкција и мера (чл. 17) предвиђено је само да повереник проверава да ли се окривљени придржава оних услова који су наведени у решењу о примени мере забране напуштања стана.

Поставља се питање зашто би суд дозволио неком окривљеном којем је ова мера изречена, да се свакодневно, без контроле удаљава из стана у коме станује ако му је та мера одређена због опасности од бекства или понављања кривичног дела (додуше, свакако мање интензивно од ситуације када му је из истих разлога одређен притвор) а да му онда не изрекне још блажу меру – забране напуштања боравишта.

Посредно се може закључити да законодавац није разматрао могућност свакодневног напуштања стана ради боравка на свежем вазду-

Прикази

ху и из разлога што је у одредби чл. 208 ст. 1 ЗКП прописао да се уз ову меру између осталог може одредити забрана окривљеном да прима у стан друга лица.

Провером код повереника за извршење ванзаводских санкција утврдио сам да постоји различита пракса у судовима, што и није изненађујуће обзиром да то питање није прецизно регулисано прописима а није заузет јединствен став по овом питању.

Према томе, мој предлог одговора на постављено питање је:

Окривљеном, којем је изречена мера забране напуштања стана са или без електронског надзора, може се у неким ситуацијама дозволити и боравак на свежем ваздуху изван стана у којем се та мера извршава, иако за тај боравак на свежем ваздуху не постоји обавеза суда, али је при том неопходно пажљиво проценити из којих разлога је та мера донета и колика је реална опасност да се такав окривљени побегне, понови кривично дело или доведе до узнемирења јавности које може угрозити несметано и правично вођење кривичног поступка.

CIP - Каталогизација у публикацији
Народна библиотека Србије, Београд

34

БИЛТЕН судске праксе Апелационог суда у Новом Саду /
главни и одговорни уредник Ђура Тамаш. - бр. 8, 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