

ISSN 2217-3609

АПЕЛАЦИОНИ СУД У БЕОГРАДУ

БИЛТЕН

бр. 2



БИЛТЕН АПЕЛАЦИОНОГ СУДА У БЕОГРАДУ

ИЗДАВАЧ: **Intermex**, Београд, Булевар војводе Мишића 37/II
За издавача: Љиљана Миланковић-Васовић, директор

ПРИРЕЂИВАЧ: Апелациони суд у Београду

**ГЛАВНИ И ОДГОВОРНИ
УРЕДНИК:** Радмила Драгичевић Дичић,
в. ф. председника Апелационог суда у Београду

**ЗАМЕНИК ГЛАВНОГ
И ОДГОВОРНОГ УРЕДНИКА:** Боривоје Живковић,
судија Апелационог суда у Београду

РЕДАКЦИЈСКИ ОДБОР: Бранислав Босиљковић, Душко Миленковић,
Синиша Важић, Соња Манојловић,
Слађана Накић Момировић, Споменка Зарић
и Јасминка Станојевић
– судије Апелационог суда у Београду

СЕКРЕТАР РЕДАКЦИЈЕ: Наталија Аџић,
секретар Апелационог суда у Београду

**ПРЕЛОМ, КОРЕКТУРА
И ДИЗАЈН:** Intermex, Београд

ШТАМПАРИЈА: "Радуних", Београд

У припреми Билтена учествовали су судије и судијски помоћници Апелационог суда у Београду

Свако копирање, умножавање, објављивање и дистрибуирање целине или делова текста из овог Билтена представља повреду ауторског права према Закону о ауторском и сродним правима и кривично дело из члана 199. Кривичног законика.

Коришћење делова текста из овог Билтена дозвољено је сходно ауторском праву и уз сагласност издавача.

САДРЖАЈ

I

Шематски приказ положаја Апелационог суда у Београду	7
Извод из годишњег распореда послова у Апелационом суду у Београду за 2011. годину	9
Извештај о раду Апелационог суда у Београду за 2011. годину	23

II

СТРУЧНИ РАДОВИ

Састав суда у парницама из радних односа <i>Боривоје Живковић, судија Апелационог суда у Београду, председник Грађанског одељења за радне спорове</i>	27
Малолетна лица као оштећени у кривичном поступку <i>Славка Михајловић, судија Кривичног одељења Апелационог суда у Београду</i>	51
Притужба као делотворно правно средство <i>Мирјана Пилјић, координатор за медије Апелационог суда у Београду</i>	57

III

СУДСКА ПРАКСА

КРИВИЧНО ОДЕЉЕЊЕ

Кривично процесно право	63
Кривично материјално право	92

ГРАЂАНСКО ОДЕЉЕЊЕ

<i>Правни закључци</i>	114
------------------------------	------------

Парнични поступак	115
Ванпарнични поступак	125
Стварно право.....	127
Облигационо право	132
Породично право.....	141
Наследно право.....	148
Медијско право.....	158
Радно право.....	161
<i>Правна схватања</i>	161
<i>Сентенце</i>	167

IV ОГЛЕДИ

О примени члана 142. став 1. тачка 5. и 6. ЗКП-а

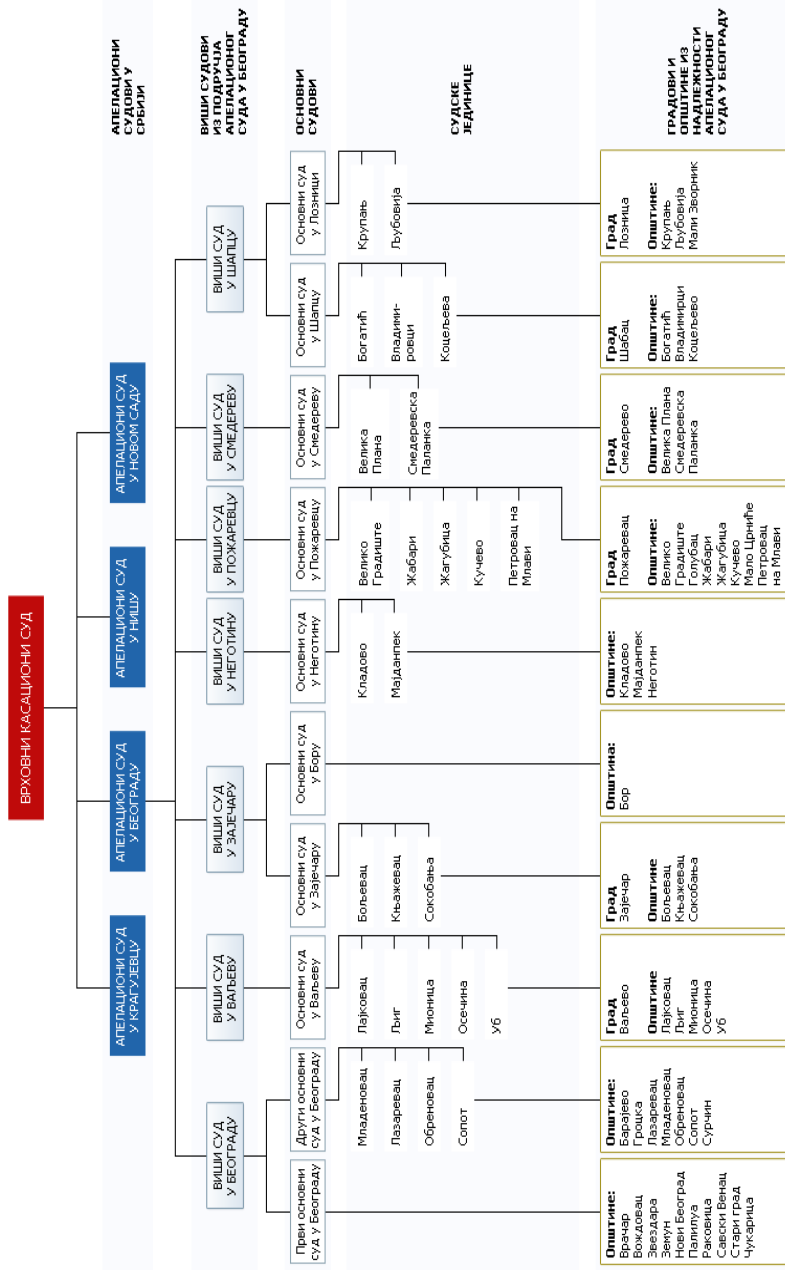
<i>Др Миодраг Мајић, судија Апелационог суда у Београду</i>	205
---	-----

Iustitia nihili expetit praemii

Правда не тражи никакве награде

(Цицерон)

ШЕМАТСКИ ПРИКАЗ ПОЛОЖАЈА АПЕЛАЦИОНОГ СУДА У БЕОГРАДУ



ИЗВОД ИЗ ГОДИШЊЕГ РАСПОРЕДА ПОСЛОВА У АПЕЛАЦИОНОМ СУДУ У БЕОГРАДУ ЗА 2011. ГОДИНУ

I СУДСКА УПРАВА

Пословима Судске управе руководи вршилац функције председника Апелационог суда у Београду, *судија Радмила Драгичевић Дичић*.

За заменике вршиоца функције председника одређене су судије: Милица Поповић Ђуричковић, Бисерка Живановић и Надежда Мијатовић.

Послове секретара суда обавља виши судијски сарадник Наталија Ацић.

Послове координатора за медије обавља виши судијски сарадник Мирјана Пиљић.

II СУДСКА ОДЕЉЕЊА

Судије су распоређене ради обављања послова у следећа одељења:

1. *Грађанско одељење,*
2. *Грађанско одељење за радне спорове,*
3. *Кривично одељење,*
4. *Посебно одељење за организовани криминал,*
5. *Одељење за ратне злочине,*

6. Одељење за кривичне поступке према малолетницима,

7. Одељење судске праксе.

Од осамдесет и двоје изабраних судија за Апелациони суд у Београду, 3 судија је одлуком Високог савета судства постављено за вршиоце функција председника судова, 5 судија је упућено на рад у Посебно одељење организованог криминала и Одељење ратних злочина Вишег суда у Београду, те је у судска одељења Апелационог суда у Београду распоређено укупно 74 судија.

II

ПРЕДСЕДНИЦИ И ЗАМЕНИЦИ ПРЕДСЕДНИКА СУДСКИХ ОДЕЉЕЊА

Председник *Грађанског одељења* је судија Споменка Зарић, а заменик председника одељења је судија Слађана Накић Момировић.

Председник *Грађанског одељења за радне спорове* је судија Боривоје Живковић, а заменик председника одељења је судија Бисерка Живановић.

Председник *Кривичног одељења* је судија Соња Манојловић, а заменик председника одељења је судија Савка Гогић.

Председник *Посебног одељења за организовани криминал* је судија Зоран Савић, а заменик председника одељења је судија Слободан Рашић.

Председник *Одељења за ратне злочине* је судија Радмила Драгичевић Дичић, а заменик председника одељења је судија Синиша Важић.

Председник *Одељења за кривичне поступке према малолетницима* је судија Славка Михајловић, а заменик председника одељења је судија Снежана Савић.

Председник **Одељења судске праксе** је судија Радмила Драгичевић Дичић, а заменик председника одељења је судија Слађана Накић Момировић.

IV ГРАЂАНСКО ОДЕЉЕЊЕ

У Грађанско одељење распоређено је 36 судија. Ради одлучивања у другом степену по жалбама изјављеним против одлука првостепеног суда у грађанскоправним споровима, формирана су следећа већа:

I ВЕЋЕ	судија Споменка Зарић – председник већа
	судија Милица Аксентијевић – члан већа
	судија Меланија Сантовац – члан већа
II ВЕЋЕ	судија Слађана Накић Момировић – председник већа
	судија Марина Јакић – члан већа
	судија Невенка Ромчевић – члан већа
III ВЕЋЕ	судија Зорана Делибашић – председник већа
	судија Гордана Тодоровић – члан већа
	судија Љиљана Митић Поповић – члан већа
IV ВЕЋЕ	судија Олга Сокић – председник већа
	судија Драгана Миросављевић – члан већа
	судија Вера Мушовић – члан већа
V ВЕЋЕ	судија Јасминка Станојевић – председник већа
	судија Драгана Маринковић – члан већа

	судија Ловорка Стојнов – члан већа
VI ВЕЋЕ	судија Зорица Јашаревић – председник већа
	судија Бранислав Босиљковић – члан већа
	судија Весна Матковић – члан већа
VII ВЕЋЕ	судија Смиљка Дингарац Нићифоровић – председник већа
	судија Иван Негих – члан већа
	судија Александра Ђорђевић – члан већа
VIII ВЕЋЕ	судија Славица Срећковић – председник већа
	судија Владислава Милићевић – члан већа
	судија Сања Пејовић – члан већа
IX ВЕЋЕ	судија Тамара Узелац Ђуровић – председник већа
	судија Добрила Страјина – члан већа
	судија Сања Лекић – члан већа
X ВЕЋЕ	судија Маргита Стефановић – председник већа
	судија Весна Митровић – члан већа
	судија Милица Поповић Ђуричковић – члан већа
XI ВЕЋЕ	судија Марина Говедарица – председник већа
	судија Миланка Вукчевић – члан већа
	судија Снежана Настић – члан већа
XII ВЕЋЕ	судија Весна Обрадовић – председник већа
	судија Вера Петровић – члан већа
	судија Радмила Ђурић – члан већа

Ради одлучивања у другом степену по жалбама изјављеним против одлука првостепеног суда у породичним споровима, имајући у виду број судија које поседују сертификат о посебним знањима из области права детета, у складу са чланом 203 Породичног закона, формирана су следећа већа:

I ВЕЋЕ	судија Слађана Накић Момировић – председник већа
	судија Марина Јакић – члан већа
	судија Невенка Ромчевић – члан већа
II ВЕЋЕ	судија Олга Сокић – председник већа
	судија Драгана Миросављевић – члан већа
	судија Вера Мушовић – члан већа
III ВЕЋЕ	судија Јасминка Станојевић – председник већа
	судија Драгана Маринковић – члан већа
	судија Ловорка Стојнов – члан већа
IV ВЕЋЕ	судија Славица Срећковић – председник већа
	судија Владислава Милићевић – члан већа
	судија Сања Пејовић – члан већа
V ВЕЋЕ	судија Марина Говедарица – председник већа
	судија Миланка Вукчевић – члан већа
	судија Снежана Настић – члан већа
VI ВЕЋЕ	судија Весна Обрадовић – председник већа
	судија Вера Петровић – члан већа

	судија Радмила Ђурић – члан већа
VII ВЕЋЕ	судија Споменка Зарић – председник већа
	судија Добрила Страјина – члан већа
	судија Весна Митровић – члан већа
VIII ВЕЋЕ	судија Зорица Јашаревић – председник већа
	судија Бранислав Босиљковић – члан већа
	судија Љиљана Митић Поповић – члан већа
IX ВЕЋЕ	судија Смиљка Дингарац Нићифоровић – председник већа
	судија Зорана Делибашић – члан већа
	судија Александра Ђорђевић – члан већа

V

ГРАЂАНСКО ОДЕЉЕЊЕ ЗА РАДНЕ СПОРОВЕ

У Грађанско одељење за радне спорове распоређено је 13 судија. Ради одлучивања у другом степену по жалбама изјављеним против одлука првостепеног суда у радним споровима, формирана су следећа већа:

I ВЕЋЕ	судија Боривоје Живковић – председник већа
	судија Весна Мартиновић – члан већа
	судија Снежана Витошевић – члан већа
II ВЕЋЕ	судија Бисерка Живановић – председник већа
	судија Александра Спирковска – члан већа
	судија Радомир Кокотовић – члан већа

III ВЕЋЕ	судија Драгица Савељић Николић – председник већа
	судија Зорица Јовановић – члан већа
	судија Зорица Николић – члан већа
IV ВЕЋЕ	судија Бранка Дражић – председник већа
	судија Бојана Нинковић – члан већа
	судија Ана Поповић – члан већа

VI

Предмети у грађанскоправној материји, у којима се одлучује о сукобу надлежности нижих судова са свог подручја и о преношењу надлежности основних и виших судова кад су спречени или не могу да поступају у некој правној ствари, се распоређују у рад судијама у Грађанском одељењу и Грађанском одељењу за радне спорове према редоследу утврђеним Годишњим распоредом послова.

VII

КРИВИЧНО ОДЕЉЕЊЕ

У Кривично одељење распоређено је 25 судија. Ради одлучивања у другом степену по жалбама изјављеним против одлука прво-степеног суда у кривичном поступку, формирана су следећа већа:

I ВЕЋЕ	судија Соња Манојловић – председник већа
	судија Нада Хаци Перић – члан већа
	судија Драган Ћесаровић – члан већа
	судија Здравка Ђурђевић – члан већа

II ВЕЋЕ	судија Слободан Рашић – председник већа
	судија Александра Златић – члан већа
	судија Никола Мићуновић – члан већа
III ВЕЋЕ	судија Зоран Савић – председник већа
	судија Душко Миленковић – члан већа
	судија Милимир Лукић – члан већа
IV ВЕЋЕ	судија Верољуб Цветковић – председник већа
	судија Драгољуб Ђорђевић – члан већа
	судија Бојана Пауновић – члан већа
V ВЕЋЕ	судија Савка Гогоић – председник већа
	судија Мирјана Поповић – члан већа
	судија Снежана Димитријевић – члан већа
VI ВЕЋЕ	судија Синиша Важић – председник већа
	судија Надежда Мијатовић – члан већа
	судија Омер Хациомеровић – члан већа
VII ВЕЋЕ	судија мр Сретко Јанковић – председник већа
	судија Бранка Пејовић – члан већа
	судија др Миодраг Мајић – члан већа
VIII ВЕЋЕ	судија Славка Михајловић – председник већа
	судија Снежана Савић – члан већа
	судија Гордана Петковић – члан већа

VIII ПОСЕБНО ОДЕЉЕЊЕ ЗА ОРГАНИЗОВАНИ КРИМИНАЛ

У Посебно одељење за организовани криминал распоређено је 10 судија уз њихову сагласност. Ради одлучивања у другом степену по жалбама изјављеним против одлука првостепеног суда, у предметима кривичних дела са елементом организованог криминала формирана су, следећа већа:

I ВЕЋЕ	судија Слободан Рашић – председник већа
	судија Верољуб Цветковић – члан већа
	судија Савка Гогоић – члан већа
	судија Надежда Мијатовић – члан већа
	судија Драгољуб Ђорђевић – члан већа
II ВЕЋЕ	судија Зоран Савић – председник већа
	судија Милимир Лукић – члан већа
	судија Александра Златић – члан већа
	судија Мирјана Поповић – члан већа
	судија Душко Миленковић – члан већа

У посебном одељењу за организовани криминал расподела предмета судијама распоређеним у I и II веће вршиће се према редоследу пријема наизменично у оба већа.

Судије Посебног одељења за организовани криминал из I и II већа, у случају одсутности или спречености, међусобно се попуњавају по потреби.

Изузетно, судије Посебног одељења за организовани криминал из I и II већа, у случају одсутности или спречености, замењиваће по потреби судије Посебног одељења за ратне злочине.

Послове на дежурству обављају дежурна већа према распореду дежурстава који месечно сачињава председник Посебног одељења за организовани криминал.

IX ПОСЕБНО ОДЕЉЕЊЕ ЗА РАТНЕ ЗЛОЧИНЕ

У Посебно одељење за ратне злочине распоређено је 6 судија уз њихову сагласност. Ради одлучивања у другом степену по жалбама изјављеним против одлука првостепеног суда, у кривичним поступцима за ратне злочине формирана су следећа већа:

ОДЕЉЕЊЕ ЗА РАТНЕ ЗЛОЧИНЕ	судија Радмила Драгичевић Дичић – председник већа
	судија Синиша Важић – члан већа
	судија Соња Манојловић – члан већа
	судија мр Сретко Јанковић – члан већа
	судија др Миодраг Мајић – члан већа
	судија Омер Хациомеровић – члан већа

Председника већа замењује први члан истог већа.

Чланови већа Посебног одељења за ратне злочине, у случају одсутности или спречености, попуњавају се по потреби са судијама из већа Посебног одељења за организовани криминал.

X
ОДЕЉЕЊЕ ЗА КРИВИЧНЕ ПОСТУПКЕ ПРЕМА
МАЛОЛЕТНИЦИМА

Ради одлучивања у другом степену по жалбама изјављеним против одлука првостепеног суда, у кривичним поступцима против малолетника, формирана су следећа веће:

ОДЕЉЕЊЕ ЗА КРИВИЧНЕ ПОСТУПКЕ ПРЕМА МАЛОЛЕТ- НИЦИМА	судија Славка Михајловић – председник већа
	судија Снежана Савић – члан већа
	судија Гордана Петковић – члан већа

XI

Предмети у кривичној материји, у којима се одлучује о сукобу надлежности нижих судова са свог подручја и о преношењу надлежности основних и виших судова кад су спречени или не могу да поступају у некој правној ствари, се распоређују у рад судијама Кривичног одељења према редоследу утврђеном Годишњим распоредом послова.

XII
ВЕЋЕ ЗА ПОСТУПКЕ ПО ЗАХТЕВИМА
ЗА РЕХАБИЛИТАЦИЈУ

Ради одлучивања у другом степену по жалбама изјављеним против одлука виших судова у поступцима за рехабилитацију, у складу са чланом 6. Закона о рехабилитацији ("Службени гласник РС", бр. 33/2006) и чланом 24. Закона о уређењу судова ("Службени гласник РС", бр. 104/2009), формирано је следеће веће:

ВЕЋЕ ЗА ПОСТУПKE ПО ЗАХТЕВИ- МА ЗА РЕХА- БИЛИТАЦИЈУ	судија Соња Манојловић – председник већа
	судија Слободан Рашић – члан већа
	судија Верољуб Цветковић – члан већа
	судија Слађана Накић Момировић – члан већа
	судија Боривоје Живковић – члан већа

Председник већа у овим предметима је судија, коме је по реду у рад распоређен предмет, док су чланови, остале судије распоређене у ово веће.

ХП

Ради одлучивања по жалбама изјављеним против пресуда другогостепеног суда, у *трећем степену*, формира се следеће веће:

ВЕЋЕ ЗА ОДЛУЧИВАЊЕ ПО ЖАЛБАМА ИЗЈАВЉЕНИМ ПРОТИВ ПРЕСУДА ДРУ- ГОСТЕПЕНОГ СУДА У ТРЕ- ЋЕМ СТЕПЕНУ	судија Слободан Рашић – председник већа
	судија Соња Манојловић – члан већа
	судија Верољуб Цветковић – члан већа
	судија Савка Гогич – члан већа
	судија Синиша Важић – члан већа

Председника већа замењује први члан истог већа.

За време годишњих одмора и у случају друге оправдане одсутности судија, чланове већа замењиваће судије Зоран Савић, Александра Златић, Душко Миленковић и Сретко Јанковић.

XIV ОДЕЉЕЊЕ СУДСКЕ ПРАКСЕ

Одељење судске праксе сачињавају председник суда и његови заменици, сви председници судских одељења и њихови заменици, као и руководиоци судске праксе по Судским одељењима.

Руководиоци судске праксе по Судским одељењима:

ГРАЂАНСКО ОДЕЉЕЊЕ	руководилац – судија Бранислав Босиљковић
	у раду помаже – судија Зорана Делибашић
ГРАЂАНСКО ОДЕЉЕЊЕ ЗА РАДНЕ СПОРОВЕ	руководилац – судија Боривоје Живковић
	у раду помаже – судија Бисерка Живановић
КРИВИЧНО ОДЕЉЕЊЕ	руководилац – судија Душко Миленковић
	у раду помаже – судија Синиша Важић
ПОСЕБНО ОДЕЉЕЊЕ ЗА ОРГАНИЗОВАНИ КРИМИНАЛ	руководилац – судија Зоран Савић
ПОСЕБНО ОДЕЉЕЊЕ ЗА РАТНЕ ЗЛОЧИНЕ	руководилац – судија Миодраг Мајић
ОДЕЉЕЊУ ЗА КРИВИЧНЕ ПОСТУПKE ПРЕМА МАЛО-	руководилац – судија Славка Михајловић

ЛЕТНИЦИМА	
------------------	--

Одељење судске праксе најмање једном у шест месеци врши анализу судске праксе по судским одељењима.

В. Ф. ПРЕДСЕДНИКА
АПЕЛАЦИОНОГ СУДА У БЕОГРАДУ
СУДИЈА
Радмила Драгичевић Дичић



РЕПУБЛИКА СРБИЈА
АПЕЛАЦИОНИ СУД У БЕОГРАДУ
Датум: 31.01.2011. године

Билтен број 2/2011

ИЗВЕШТАЈ О РАДУ АПЕЛАЦИОНОГ СУДА У БЕОГРАДУ СА ПРЕУЗЕТИМ ПРЕДМЕТИМА
34 ПЕРИОД од 01.01.2010. до 31.12.2010. године

ОДЕЉЕЊЕ	БРОЈ СУДИЈА У МАТЕРИЈИ	ПРЕУЗЕТИ ПРЕДМЕТИ до 01.01.2010.	НОВОПРИМЉЕНИ ПРЕДМЕТИ	ПРОСЕЧАН ПРИЛИВ ПРЕДМЕТА ПО СУДИЈИ У ОДЕЉЕЊУ НА МЕСЕЧНОМ НИВОУ	УКУПНО РЕШЕНО У РАДУ	Од тога старих решених	ПРОСЕЧНО РЕШЕНО ПО СУДИЈИ У ОДЕЉЕЊУ НА МЕСЕЧНОМ НИВОУ	УКУПНО НЕРЕШЕНО НА КРАЈУ	Од тога старих нерешених	ПРОСЕЧНО ПРЕДМЕТА У РАДУ ПО СУДИЈИ У ОДЕЉЕЊУ		ПРОЦЕНАТ РЕШЕНИХ
										Укупно	Старих	
Грађанско одељење	39	10305	6970	43.62	17275	10315	7110	6960	4011	178.46	102.85	59.71%
Грађанско одељење за разне спорове	13	3881	4094	55.77	7975	4861	2855	3114	1742	239.54	134.00	60.95%
Кривично одељење	25	2345	10638	47.21	12983	10397	2577	2586	883	103.44	35.32	80.08%
Одељење за поступке у војним предметима	3	0	24	0.73	24	21	10	0.64	3	1.00	0.33	87.50%
Одељење за кривичне поступке према малолетницима	3	3	91	2.85	94	83	6	2.52	11	3.67	0.00	88.30%
Посебно одељење за организовање криминал	10	6	376	3.47	382	374	12	3.40	8	0.80	0.20	97.91%
Одељење за ратне злочине	5	7	60	1.22	67	63	9	1.15	4	0.80	0.20	94.03%
Одељење за поступке по захтевима за рехабилитацију	5	0	10	0.18	10	8	0	0.15	2	0.40	0.00	80.00%
	74	16547	22263	47.68	38810	26122	12579	12688	6640	171.46	89.73	67.31%

НАПОМЕНА: Процент решених предмета се израчунава у односу на укупан број предмета у раду на дан 31.12.2010. године.

II СТРУЧНИ РАДОВИ

I

Судија Боривоје Живковић,

судија Грађанског одељења за радне спорове

САСТАВ СУДА У ПАРНИЦАМА ИЗ РАДНИХ ОДНОСА

Резиме:

Грађанско правни спор из радних односа у значењу из одредбе чл. 1. ЗПП својим садржајем обухвата све спорове по тужби запослено против послодавца чији је предмет заштита индивидуалног права из радног односа. Радни спор ће постојати и када запослени тражи поништај решења о отказу, анекса уговора о раду, али и онда када је реч о потраживању зараде, других примања или накнаде штете на раду или у вези са радом. То није грађанско правни спор из имовинских односа. Те спорове на расправи суди и одлуку доноси веће а не судија појединач

Кључне речи:

грађанско правни спор, радни однос, имовински однос, састав суда, редукционизам

Нека појмовне напомене

Судско решавање радних спорова са становишта формалних извора права уређено је Законом о парничном поступку и по правилу одговарајућим нормама Законом о раду¹. Први закон поред општих садржи и посебна правила која су меродавна за спорове који имају и своје посебне, само њима својствене одлике. Њихова индивидуалност по природи ствари захтева и постојање посебних правила за решавање ових спорова. Мера присуства посебних правила парничног поступка у том амбијенту, која тада дерогирају при-

¹ Закон о парничном поступку ("Службени гласник РС", бр. 125/2004, 111/2009)). У тексту: ЗПП или Закон

мену општих правила ЗПП зависи од степена посебности одређене врсте грађанско правног односа и потребе да се она у поступку где се решава спор из тога односа нормативно искаже. То наглашава и наслов трећег дела Закона: "Посебни поступци" у чијем се садржају налазе норме које полазећи од различитих критеријума као што су *rationes valorem* или материјалног разлога образују норме којима се прописују посебна правила присутна као правно важна искључиво у том амбијенту. Тако се применом каузалног критеријума издвајају и норме меродавне за индивидуалне и колективне радне спорове.

Могуће је и да се у одредбама другог закона садрже на пример: правила о роковима судске заштите, условима за дозвољеност тужбе, врсти тужби или року у коме се решавају радни спорови, али и о врсти права поводом којих се може појавити парница из радног односа.² На тај начин се не искључује капацитет и других закона који садрже норме о радним односима да пропишу одговарајућа процесна правила³. За случај да посебна правила не прописују што друго и у парницама из радног односа, као и у другим посебним поступцима примењују се општа правила ЗПП.

На издвајање грађанско правних спорова из радних односа због његових посебних одлика из појма грађанско правни спорови подсећа одредба члана 1. ЗПП. Та норма прави разлику између различитих врста грађанско правних спорова о којима се решава по правилима овог закона. Према тој норми: Овим законом уређују се правила поступка за пружање судске правне заштите по којима се поступа и одлучује приликом решавања грађанско правних спорова из личних, породичних, радних, привредних, имовинско правних и

² Видети одредбу чл. 195. Закона о раду ("Сл. гласник РС" бр. 24/2005, 61/2005, 54/2009). У тексту: ЗОР

³ Видети на пример одговарајуће одредбе Закона о спречавању злостављања на раду ("Сл. гласник РС" број 36/10). Такве су на пример његове одредбе:

- чл. 29 - покретање поступка;
- чл. 31 - терет доказивања у судском поступку;
- чл. 32 - хитност поступка;
- чл. 33 - привремене мере

других грађанскоправних односа, осим спорова за које је посебним законом предвиђена друга врста поступка.

Кључни појмови су: грађанскоправни спорови, лични, породични радни, привредни имовинскоправни и други грађанскоправни односи. Први идентификује спор а други индивидуализује врсту односа поводом којих се појављује одређени спор.

Грађанско правни спор

Појам: грађанско правни спор означава неслагласност његових учесника у погледу права, правног односа његове садржине и/или елемената. Већ ово одређење појма спор елиминише произвољност у утврђивању његовог правог значења. Нужно је да уз све то иде атрибут грађанско правни.⁴ Када слово закона употреби одређени атрибут (лични, породични, радни, имовинскоправни, привредни) тада то чини да би индивидуално именујући њихове различите врсте истовремено показало оно што је посебно сваког од њих. То је онда од значаја за утврђивање правог значења других, одговарајућих норми Закона, као на пример оних које прописују састав суда методом њиховог систематског тумачења. Подразумева се и да се то не чини само зато да би нагласила неопходност поштовања посебних правила која Закон прописује као потребних у њиховом решавању већ и да би се у тумачењу одређених правних норми као на пример оних које прописују састав суда водило рачуна и о разлици између одређених врста грађанско правних односа посебно код примене правила и изузетка.

Друге одлике могу бити присутне код сваког од именованих грађанско правних односа, али оне немају правно вредан значај за његову индивидуализацију. Немају, јер их слово закона лишава те улоге. То чини на тај начин што за одређење одговарајућег гра-

⁴ У теорији се указује и на практични критеријум: "Практични критеријум сугерира солуцију да се грађанско правном ствари сматра сваки спор који извире из правних односа који су некад били нормирани јединственим кодексом грађанског права (ОГЗ, СГЗ и ОИЗ)

ђанскоправног односа користи при њиховом именовању неке друге и за ту намену изабране одлике. Остале особине тада остају правно без значаја за индивидуализацију одређене врсте грађанско правног односа јер нису по законској дефиницији оно што чини елеменат његовог одређења. Ти елементи одређења указују на персонално каузалне одлике издвајајући на тај начин одређени грађанско правни однос од других грађанско правних односа из садржаја његовог родног појма. При томе неке друге одлике које и ако су присутне по природи ствари немају значај за ову намену, јер то није оно што је одређујућа одредница сваког од тих односа посебно. Тако на пример привредни односи имају и имовинску компоненту у одређеним врстама спорова али они ни тада нису спорови из имовинско-правних односа по дефиницији из члана 1. ЗПП. Нису јер су издвојени примарно по другом критеријуму - привредни. На то тврдоглаво подсећа одредба члана 25. став 1. тачка 1. Закона о уређењу суда која гласи: Привредни суд у првом степену суди: у споровима између домаћих и страних привредних друштава, предузећа, задруга и предузетника и њихових асоцијација (привредни субјекти), у споровима који настану између привредних субјеката и других правних лица у обављању делатности привредних субјеката, па и кад је у наведеним споровима једна од странака физичко лице ако је са странком у односу материјалног супарничарства.

Нагласак је на на персонално каузалној одредници и ако се и у споровима из привредних односа појављују и статусни спорови који су посебно издвојени у тачки 3. ове норме и подведени под исказ: у споровима који произлазе из примене Закона о привредним друштвима или примене других прописа о организацији и статусу привредних субјеката, као и у споровима о примени прописа о приватизацији.

Mutatis mutandis право на зараду и друга примања запосленог имају и одлике имовинског права јер непосредно гласе на одређени новчани износ. Свако од тих права садржи и овлашћење запосленог као повериоца да од послодавца као запосленог захтева исплату одређеног новчаног износа по неком од тих основа - потраживање. Међутим, то не чини те спорове грађанскоправним споровима

из имовинских односа, Они остају и тада спорови из радних односа у значењу из одредбе чл. 1. ЗПП.

Исто то важи и код употребе појма породични односи где је нагласак на лицима која се налазе у одговарајућој породичној вези којој закон признаје легитимну заштиту.

У теорији наглашава примена каузално персоналног критеријума у овој намени па и када је реч о одређивању појма грађанскоправни спор из радних односа. "Појам радног спора обично се одређује применом персонално каузалног критеријума".⁵

Посебно о појму радни однос у значењу из одредбе члана 1. ЗПП

У Закону појам радни однос је одређен као посебан правни однос. Он је обухваћен садржајем појма грађанско правни однос, али има и своје посебне одлике које су само њему својствене. Ради се о односу између општег и посебног појма. На ту његову посебност указала је и назначена одредба чл. 1. ЗПП издвајајући га из појма грађанско правни однос. Из садржаја одговарајућих одредби Закона о раду произилази да се радни однос заснива уговором о раду који закључују послодавац и запослени и чији садржај дефинишу права и обавезе послодавца и запосленог - аргуменат из одредбе чл. 32., и члана 48. став 2. ЗОР. На тај начин при одређивању појма радни однос користи се персонално каузални критеријум. Одредба чл. 1. ЗПП не познаје редукционизам нити се из садржаја њених норми може извести основ за поделу грађанскоправних спорова из радних односа применом неког другог критеријума. То не дозвољава ни одредба члана 22. став 3. Закона о уређењу судова. Не дозвољава јер у назначеној норми користи исказ: о правима, обавезама и одговорностима из радног односа; о накнади штете коју запослени претрпи на раду или у вези са радом; споровима поводом задовољавања стамбених потреба на основу рада.

⁵ Др сц. Синиша Трива и Др сц. Михајло Дика: Грађанско парнично процесно право седмо измењено и допуњено издање "Народне новине" дд. Загреб, студени 2004. стр. 793

Исказ: о правима, обавезама и одговорностима из радног односа обухвата својим појмовним садржајем не само право на радни однос, на одговарајуће радно место, место рада, годишњи одмор, плаћено или неплаћено одсуство, већ и право на одговарајућу зараду, отпремнину или друга примања. Претходно је назначено да нека од ових права имају и имовинско правну компоненту јер гласе на одговарајући број новчаних јединица и подлежу застарелости потраживања, али нису облигациона права, па ни онда када се односе на потраживање у значењу правно заштитног захтева за исплату новчаног износа по неком од назначених основа. То само значи да је имовинско правна компонента присутна у неким од радних права, али није оно што та права одређује са становишта врсте права које се захтевом штити (каузални критеријум) и лица између којих се остварује ова правна заштита (персонални критеријум).⁶

Томе одговара и у теорији, али из одговарајућих норми ЗОР изведена дефиниција појма радни однос која из права запосленог која он остварује у том односу не издваја институте: зараде, отпремнине и других примања. Радни однос је правно регулисан добровољни однос послодавца и радника у процесу рада који он обавља лично на организован начин кроз организоване облике и по том основу остварује плату и друга радна права. Сличну дефиницију овог појма срећемо и у теорији: "најкраће речено радни однос је добровољан правно регулисан рад који радник обавља лично на организован начин, односно кроз организоване облике, примајући за тај рад награду".⁷ О садржини радног односа се наводи и ово:

⁶ Видети одредбе чл. 104-123. Закона о раду. То је и био разлог да у упоредном праву буду присутне и норме које прописују да новчана потраживања радника из радног односа не застаревају. Тако према одредби члана 123. Закона о раду ("Сл. лист Црне Горе" број 49/08, 26/09, 88/09 и 26/10): Новчана потраживања из рада и по основу рада не застаревају.

⁷ Др Влајко Брајић: Радно право треће измењено и допуњено издање "Савремена администрација" година 1987. стр. 67. Видети потпуније у чланку Боривоје Живковића "Нека процесна питања у поступку мирног и судско решавања радних спорова", Билтен Окружног суда у Београду, број 68/2005, стр. 31-49

”Садржину радног односа чине права, обавезе и одговорности запосленог и послодавца. Она могу бити индивидуална и колективна”.⁸ Када се ради о предмету радног спора реч је о заштити појединачних права запосленог у парници. У том значењу и истозначни наслов одредбе чл. 192/195, ЗОР. То значи да појам грађанско правни спор из радних односа у значењу из одредбе чл. 1. ЗПП употребљава се у значењу индивидуалног радног спора. У том спору тужилац је запослени, а тужени послодавац. Тврдити супротно значи занемарити и ове норме Закона:

- Одредбу чл. 436. ЗПП која прописује да у току поступка суд може и по службеној дужности одредити привремене мере које се примењују у извршном поступку ради спречавања насилног поступања или ради отклањања ненакнадиве штете и да против решења о одређивању привремене мере није дозвољена посебна жалба;

- одредбу чл. 437. ЗПП која прописује да ће суд у пресуди којом налаже извршење неке чинидбе одредити рок од осам дана за њено извршење.

Одредбу члана 438. ЗПП која прописује да рок за изјављивање жалбе у индивидуалном радном спору износи осам дана.

Ове норме су од значаја пошто су сведочанство о заштити права запослених као тужиоца у индивидуалном радном спору. Нема законског разлога да се и у корист послодавца као тужиоца резервише примена ових правних норми. Нема, јер се у остваривању својих права он не може ставити у повољнији положај у односу на друга лица која остварују заштиту својих права у парници. То би било супротно праву на једнаку и правичну заштиту. Супротно када је реч о заштити права запослених употреба ових норми има своје оправдање, јер се ради о правима из радног односа која утичу на задовољавање егзистенцијалних потреба запослених.

Законодавац није у амбијенту парничног поступка направио разлику у овом појму зависно од врсте права, обавеза и/или одго-

⁸ Проф. др Зоран Ивошевић: Радно право, Треће измењено и допуњено издање, Београд 2007, стр. 59

ворности које запослени штити у парници. Употребљено је објективно одређење уз субјективни елеменат. У субјективном смислу то су запослени као тужилац и послодавац као тужени, према коме се остварује правно заштитни захтев, док у каузалном смислу то су права и обавезе из радног односа. Комбинација ових елемената је оно што дефинише појам радни однос у значењу из одредбе чл. 1. ЗПП. Назначили смо запослени, као тужилац, јер у парници из радног односа само он, може бити аутор тужбе активирани ради решавања овог грађанско правног спора.

Разлика у врсти грађанско правног односа поводом кога се појављује *in concreto* спор је од значаја и за састав суда пред којим ће се водити расправа и донети одговарајућа судска одлука. Судија појединац поступа само у случајевима именованим Законом. На то подсећа одредба члана 35. став 2. ЗПП која гласи: У парничном поступку судови суде у већу или у општој седници.

Случајеви у којима суди судија појединац одређују се овим законом.

Инокосни састав суда резервисан је за спор због:

- сметања државине;
- спорове о имовинскоправним захтева с обзиром на вредност предмета спора или споразум странака под *ex lege* условима.

У инокосном саставу првостепени суд спроводи и поступак и доноси одлуку у предметима правне помоћи-аргументат из одредбе чл. 37. ЗПП

То могу бити и друге врсте спора *ex lege* именоване. Грађанскоправни спорови из радних односа нису спорови из имовинскоправних односа нити се могу сврстати у друге врсте грађанскоправних односа где је по слову закона прописан инокосни састав суда, као изузетак. Ради тога у односу на те спорове поступак води и одлуку доноси веће првостепеног суда у мешовитом саставу - састављено је од једног сталног судије као председника већа и двојице судија поротника.

Састав суда

Претходно одређење грађанскоправних спорова из радних односа чини основаним закључак на тему састава суда у парници за њихово решавање. Наиме према одредби чл. 35. став 1. и 2. ЗПП: У парничном поступку судови суде у већу или у општој седници.

Случајеви у којима суди судија појединац одређују се овим законом.

Слово ове норме задржало је правило да суд у првом степену у већу осим када слово овог закона супротно пропише - колегијално суђење. Да није то тако не би у ставу два ове норме случајеви када суди судија појединац били ограничени само на оне који су прописани Законом.

То су спорови :

- имовинскоправним захтевима ако вредност предмета спора не прелази динарску противвредност 50.000 евра по средњем курсу Народне банке Србије на дан подношења тужбе.

- спорови у којима су се у току поступка странке споразумеле да имовинскоправне спорове суди судија појединац, без обзира на вредност предмета спора, осим у случајевима предвиђеним посебним законом или када постоји фикција о споразуму да имовинскоправни спор, без обзира на вредност спора, суди судија појединац,

- спорове због сметања државине. Судија појединац спроводи поступак и доноси одлуку у предметима правне помоћи.⁹

Пошто спорови из радних односа нису спорови из имовинских односа, а које под условима из слова закона суди судија појединац за ове спорове резервисано је колегијално суђење.

⁹ Видети одредбу чл. 37. ЗПП. Видети потпуније и у чланку Боривоја Живковића: Нека процесна питања у поступку мирног и судског решавања радних спорова, Билтен Окружног суда у Београду, број 68/2005, стр. 31-51

Постављање проблема

Постоји и супротно схватање. Тако се тврди да је радни спор само статусни спор из радног односа, док спор о заради и другим примањима спада у спор о имовинско правном захтеву и из тога изводи закључак да спорове о накнади штете због повреде на раду или у вези са радом или о исплати зараде, накнаде зараде и других примања из радног односа, као имовинскоправне спорове суди судија појединац – ако вредност предмета спора не прелази законом прописани лимит, као и на основу споразума странака, у смислу члана 37. Закона о парничном поступку и да је рок за жалбу против првостепене пресуде донете у спору из радног односа имовинскоправне природе 15. дана¹⁰.

¹⁰ Ево како се то образлаже: "Спорна питања у погледу карактера спорова из радног односа, састава већа првостепеног суда које одлучује о захтеву за исплату накнаде штете због повреде на раду, или у вези са радом, неисплаћене зараде и других потраживања из радног односа и рок за жалбу против првостепене пресуде којом је о таквом захтеву разматрана су раније на саветовању: Судијски дани у Врњачкој бањи - 2005. па су судије Врховног суда Србије припремили одговор и тада саопшtile учесницима саветовања –да зависно од вредности предмета спора ове спорове суди веће или судија појединац ако новчано потраживање прелази лимит прописан за обавезно зборно суђење и да је, према одлуци Врховног суда Србије рок за жалбу против првостепене пресуде у овим имовинско правним споровима 15. дана.

Како су по досадашњим ставовима највишег суда, радни спорови у ужем смислу: спорови о заснивању, постојању и престанку радног односа, односно спорови за оцену законитости одлуке о повреди појединачног права запосленог, а остали спорови су спорови из радног односа о којима суд одлучује пуном јурисдикцијом, они могу бити и имовинскоправни и за њих важе општа правила из Закона о парничном поступку. Зато је Врховни суд Србије и заузео становиште –које је изразио у бројним одлукама о оцени дозвољености ревизије у споровима за исплату зараде, накнаде зараде и других потраживања из радног односа, као и споровима за накнаду штете, као имовинскоправним споровима у којима се дозвољеност ревизије цени према лимиту прописаном за ревизију.

Заговорници зборног састава већа и рока за жабу од осам дана за све спорове из области радног права су своје становиште заснивали на одредби става

Разлози pro et contra

Сматрамо да се овом схватању могу ставити озбиљне примедбе са становишта примене права. Нека томе послуже ови разлози:

1) Разликовање спора о статусним правима из радног односа од спора о заради и другим примањима као и оног чији је основ накнада штете на раду и у вези са радом као мерила за разграничење грађанскоправних спорова из имовинских и радних односа нема своје правно покриће у правом значењу одредбе чл. 1. ЗПП. Нема, јер се у тој норми употребљава појам радни однос, а наслов двадесет девете главе овог закона гласи: "Поступак о парницама из радног односа". То значи да је елеменат одређења радни однос као родни појам са целином права и обавеза која испуњавају његов садржај а подобна су за судску заштиту, а не само нека права и/или обавезе. Назначену разлику која полази од одговора на питање шта је предмет захтева слово Закона не познаје па схватање које на томе инсистира не може остати без приговора да је *contra legem*. Да је законодавац имао за циљ да на-

2. члана 24. тада важећег Закона о судовима који је прописивао да се у општинским и окружним судовима образују већа за решавање радних спорова. Сада су Законом о уређењу судова ("Службени гласник РС" 111/08 и 104/09) одредбе о судском одељењу измењене, па више ни ови аргументи немају значаја, али се у пракси без обзира на објављене одлуке и на ставове највишег суда ова спорна питања неоправдано актуелизују. Другачија пракса појединих апелационих судова довела би до укидања великог броја првостепених пресуда због битне повреде одредаба парничног поступка из члана 361. став 1. тачка 1. ЗПП ("Сл. гласник РС" 125 (04, 111/09) односно до одбацивања жалби у овим споровима ако су изјављене после протекла рока од осам дана, и неједнаког поступања у примени Закона о парничном поступку противно одредбама члана 2. став 1. овог закона.

Грађанско одељење Врховног касационог суда је због тога, одлучило да без обзира на јасне норме чл. 35. до 37. Закона о парничном поступку, у смислу члана 38. став 2. Закона о уређењу судова и на тај начин укаже нижестепених судовима на уочену погрешну праксу у поступку одлучивања у имовинско правним споровима из радних односа и доношењем овог закључка /усвајањем овог одговора допринесе уједначавању судске праксе у овој области. "

прави разлику између статусних и радних спорова чији је предмет потраживање зараде и других примања то би и исказао. Свести зато појам грађанскоправни спор из радног односа само на спор о статусним правима из радног односа значи извршити погрешан правни редукционизам. Не може се правна норма тумачити изван њеног правог значења, а оно је једно од језичких значења. Одредба чл. 1. ЗПП има једно језичко значење као право. Њени главни елементи су: речи, изрази (скупови речи) и реченице те интерпукцијски знаци што се све мора тумачити по правилима о њиховој употреби (лексичко, граматичко, синтактичко и интерпункцијско тумачење). Применом тих правила треба се држати уобичајеног значења одређених речи па и скупа речи: грађанскоправни спор из радног односа. Тај исказ зато недозвољава одступања тако што ће му се дати значење неког од његових индивидуалних елемената. У уобичајеном говору између два лица у њиховој комуникацији постојаће сагласност да је грађанскоправни спор који се односи на поништај решења о отказу радни спор као што је то и потраживање зараде или других примања, односно накнаде штете на раду или у вези са радом. Када се и поред тога тврди да исказ грађанскоправни спор из радног односа значи само спор поводом статусних права из радног односа онда му се придаје посебно значење тако што се оно своди на само неки од његових облика испољавања. У комуникацији да не би дошло до спора може се и то учинити, али се онда мора признати да то није право значење појма грађанскоправни спор из радног односа у значењу из одредбе чл. 1. ЗПП. На то се основано указује и у теорији.¹¹

¹¹ Тако др Гордана Станковић у књизи Грађанско процесно право, Прва свеска, Грађанско парнично процесно право, Ниш 2007, на страни 525 наводи: Радни спорови су спорови између послодавца и запосленог поводом остваривања права и обавеза из радног односа, Карактер радних спорова имају: спорови о заснивању, постојању и престанку радног односа, спорови о правима обавезама и одговорностима из радног односа, спорови о накнади штете коју запослени претрпи на раду или у вези са радом, поводом задовољавања стамбених потреба по основу рада...". Исто тако Проф. др Зоран Ивошевић у књизи Радно право треће допуњено и измењено издање Београд 2007. наводи: "Радни спор настаје поводом права

2) Разлог да се прави разлика између радних спорова у ужем и ширем смислу такође не одговара језичком исказу који се у одредби чл. 1. ЗПП користи у циљу именовања овог појма и његовој намени - грађанскоправни спор из радних односа.

3) Када се грађанско правни спор из радних односа своди само на спор о статусним правима тада се прави посредна дискриминација између запослених у односу на остваривање права на приступ суду зависно од тога шта је предмет њиховог правно заштитног захтева. Тако на пример спор поводом захтева запосленог за поништај решења о плаћеном одсуству имаће третман радног спора са бенефицијама у погледу краћих рокова за добровољно извршење или рока за жалбу, односно у погледу рачунања рока за суђење у разумном року што неће бити случај када је предмет правно заштитног захтева на пример: исплата зараде, накнаде по основу плаћеног одсуства или накнаде штете због незаконитог упућивања запосленог на плаћено одсуство. Последица тога би биле недопустиве антиномије и занемаривање чињенице да се потраживање зараде и других примања увек заснива на постојању односно непостојању права на коме се оно заснива. *Mutatis mutandis* то исто важи када се ради о потраживању минималне зараде која се одређује и применом критеријума: егзистенцијалних и социјалних потреба запосленог и његове породице. На то подсећа одредба става 3. члана 195. ЗОР која гласи: Спор пред надлежним судом правноснажно се окончава у року од шест месеци од дана покретања спора.

4) У пракси Европског суда за људска права се тако спор ради исплате "већине заосталих плата, тражене отпремнине због раскида радног односа", као и "враћања на посао" означава као "радни спор" без прављења разлике зависно од предмета захтева.¹²

запосленог. У њему је тужилац запослени а тужени послодавац". Тај спор јесте спор из радног односа али се са њиме не може поистоветити. Спор из радног односа има шире значење јер обухвата и спор по тужби послодавца против радника (стр. 284)

¹²Тако се наводи у делу ове пресуде који носи наслов: Околности предмета : "Општински суд је 19. јула 2006. године донео делимичну пресуду у корист подносиоца представке. Досудио му је већину заосталих плата и

5) Разлог да би супротно схватање довело до укидања пресуда је ванправни разлог, јер суд одлучује на основу устава, закона општих аката и потврђених међународних конвенција. То тврдити значи увести правни закључак да би се отклонила примена одредбе чл. 361. став 2. тачка 1. ЗПП на коју жалбени суд пази по наредби из чл. 372. став 2. ЗПП *ex officio*.

6) Елиминисање на овај начин повреде правила о саставу суда доводи до ускраћивања права на делотворан правни лек чији капацитет одређују и разлози због којих се он може бити употребљен. Говоримо о делотворном правном правном леку јер његова правна снага зависи и од разлога због којих он може бити употребљен. Редукцијом радних спорова на спорове о статусним правима из радног односа елиминише се могућност употребе повреде одредаба парничног поступка која се односи на непрописан састав суда са становишта нужности увек присутног колегијалног састава суда када је предмет жалбе одлука којом је одлучено о потраживању зараде и других примања. Ради тога противно је назначеним нормама правним закључком елиминисати дејство неких од тих разлога само због тога да судска одлука не би била укинута. На тај начин се тумач права претвара у његовог творца, а назначена норма ЗПП елиминише из правног саобраћаја и супротно чл. 99. став 1. тачка 7. Устава - искључиво се то може учинити у скупштинској процедури.¹³

тражену отпремнину због раскида радног односа, али је одбио његов захтев да буде враћен на посао пошто је у међувремену стекао године за пензионисање док у делу под насловом: Оцена суда" наводи и ово: "суд примећује да радни спор очигледно није решен пред трећом инстанцом" Предмет Цветковић против Србије Представка број 17271/04. Пресуда од 10.06.2008. године ("Сл. гласник РС" 68/2008 и 25/09). Ова пресуда је објављена у књизи Пресуде Европског суда за људска права у предметима против Србије Intermex 2010.

¹³ Видети одредбу чл. 99. став 1. тачка 7. Устава ("Сл. гласник РС" број 98/06) стр. 11. и 18.

7) Када се тврди да су спорови о потраживању зараде и других примања те накнади штете на раду, или у вези са радом спорови о имовинскоправном захтеву тада се долази у сукоб и са решењем из одредбе чл. 469. ЗПП. Према тој норми: Не сматрају се споровима мале вредности, у смислу одредаба ове главе, спорови о непокретностима, спорови из радних односа и спорови због сметања државине.

На тај начин и овом нормом Закон спор који се односи на потраживање у новцу није дефинисао као спор о имовинскоправном захтеву већ као спор из радних односа.

8) Према одредби члана 29. Закона о заштити од злостављања на раду: Запослени који сматра да је изложен злостављању од стране послодавца са својством физичког лица или одговорног лица у правном лицу може против послодавца да поднесе тужбу пред надлежним судом у року из члана 14. став 2. овог закона.

Право да поднесе тужбу против послодавца због злостављања на раду или у вези са радом има и запослени који није задовољан исходом поступка заштите од злостављања код послодавца, у року од 15 дана од дана достављања обавештења, односно одлуке из члана 20. ст. 2. и 3. и члана 23. овог закона.¹⁴

Спор из ст. 1. и 2. овог члана јесте радни спор.

Запослени који сматра да је изложен злостављању може према изричитом пропису из одредбе члана 30. став 1. тач. 3. и 4. ЗоЗЗР тужбом да захтева поред осталог извршење радње ради уклањања последица злостављања као и накнаду материјалне и нематеријалне штете у складу са законом. То је такође радни спор по изричитој законској дефиницији и ако лице које је изложено злостављању не мора бити запослени већ и лице које обавља рад ван радног односа, па није јасно зашто би потраживање зараде и других примања, односно накнаде штете претрпљене на раду или у вези са радом било третирано по тужби запосленог као као грађанскоправни спор из имовинских односа.

¹⁴ Видети одредбу члана 29. Закона о заштити злостављања на раду ("Службени гласник РС", бр. 36/2010)

9) Томе у прилог и садржај поглавља ЗОР чији је наслов: Остваривање и заштита појединачних права запослених " у чијем се корпусу налази и одредба чл. 196 која садржи говор о застарелости потраживања из радног односа. У овој одредби се користи овај исказ: Сва новчана потраживања из радног односа застаревају у року од три године од дана настанка обавезе. Ова потраживања имају имовинско правну компоненту, али законодавац то није истакао већ је иста дефинисао с обзиром на врсту правног односа поводом кога су она настала. То је учинио употребом синтагме: потраживања из радног односа, па је логична последица тога и да спор поводом тих потраживања носи атрибут радни. Имовинско-правни спор тиче се субјективних грађанских права код којих је нагласак на имовинској одредници. Међутим с обзиром на садржај одредбе члана 1. ЗПП та одредница је код радног спора замењена појмом радни однос

10) Разлог да је реч о кондемпнаторној пресуди занемарује да и таква врста одлуке садржи по правилу позитивно утврђење о праву на зараду, односно друга примања. Назначило смо по правилу, јер код негативне одлуке због застарелости потраживања или када оно није доспело нема одлуке о самом праву, али тај изузетак само потврђује правило.

11) Позивање на то да више не важи одредба става 2. члана 24. раније важећег Закона о судовима који је прописивао да се у општинским и окружним судовима образују већа за решавање радних спорова занемарује разлоге који се односе на употребу родног појма грађанскоправни спор из радног односа и да тумач права мора да право значење одговарајуће норме тражи у њеном језичком значењу, а не да се користи једностраним редукционизмом свдећи тај појам само на неке од његових облика исправљања.

12) Да је индивидуални радни спор искључиво спор о статутним правима запосленог не би према одредби чл. 3. Закона о мирном решавању радних спорова тај појам био дефинисан и као спор поводом појединачних права утврђених колективним уговором, другим општим актом или уговором о раду и његовим садржајем била обухваћена накнада трошкова за исхрану у току рада, накнада трошкова за долазак и одлазак са рада, исплата јубиларне награде,

исплата регреса за коришћење годишњег одмора и уговарање и исплата минималне зараде (у даљем тексту: индивидуални спор). Тај спор по овој законској дефиницији обухвата: спор поводом:

- дискриминације и злостављања на раду, отказа уговора о раду и уговарања и исплате минималне зараде (у даљем тексту: индивидуални спор).

- појединачних права утврђених колективним уговором, другим општим актом или уговором о раду - накнада трошкова за исхрану у току рада, накнада трошкова за долазак и одлазак са рада, исплата јубиларне награде, исплата регреса за коришћење годишњег одмора (индивидуални радни спор).¹⁵ То је још један прилог за закључак о неједнаком поступању у решавању радних спорова када би се прихватио став из назначеног Закључка који је предмет анализе. Наиме запослени би у амбијенту мирног решавања радних спорова остварио заштиту и када је реч о назначеним новчаним потраживањима као о индивидуалном радном спору, али би у односу на то исто потраживање његов тужбени захтев био третиран применом назначеног става као спор о имовинскоправном захтеву. Ништа није спорно и све је јасно.

13) Не користи ни позивање на одредбу става 2. члана 394. ЗПП која прописује да:

Ревизија није дозвољена у имовинскоправним споровима кад се тужбени захтев односи на утврђење права својине на непо-

¹⁵ Према одредби члана 3. Закона о мирном решавању радних спорова ("Службени гласник РС", бр. 125/2004, 104/2009) Индивидуалним радним спором, у смислу овог закона, сматра се спор поводом дискриминације и злостављања на раду, отказа уговора о раду и уговарања и исплате минималне зараде (у даљем тексту: индивидуални спор).

Индивидуалним спором сматра се и спор поводом појединачних права утврђених колективним уговором, другим општим актом или уговором о раду - накнада трошкова за исхрану у току рада, накнада трошкова за долазак и одлазак са рада, исплата јубиларне награде, исплата регреса за коришћење годишњег одмора.

Страном у индивидуалном спору, у смислу овог закона, сматра се запослени и послодавац (у даљем тексту: страна у спору).

кретностима, потраживање у новцу, предају ствари или извршење неке друге чинидбе, ако вредност предмета спора побијеног дела не прелази динарску противвредност 100. 000 евра по средњем курсу Народне банке Србије на дан подношења тужбе.

Не користи, јер ова норма говори о меродавној вредности предмета спора за дозвољеност ревизије, а не о врстама грађанско-правних спорова с обзиром на врсту грађанског односа. Ради правилног разумевања ове правне норме са становишта наше теме користи историјско тумачење као средство утврђивања њеног правног значења. То се односи на промене у самој норми током њеног трајања. Наиме у истом језичком исказу постојала је ова правна норма у Ранијем Закону о парничном поступку (тада одредба чл. 382. став 3) у чијем је садржају била присутна и одредба тачке 2. става 4. истог члана 382. која је прописивала и да изузетно када се ради о тужбеном захтеву из ст. 2. и 3. ревизија је увек дозвољена у споровима из радних односа¹⁶. У сада важећем ЗПП овај изузетак је ограничен на парнице у о споровима о заснивању, постојању и престанку радног односа - члан 439. ЗПП. На тај начин је редуцирана врста грађанскоправних спорова из радних односа против када се без испуњења других услова а само с обзиром на њихову врсту може изјавити дозвољено ревизија и ништа више од тога. Да је законодавац ову поделу у врстама ове врсте спорова применио и код састава суда у њиховом решавању односно у погледу рока за жалбу то би и на истоврстан начин и назначио. Пошто то није учинио и ово нормативно решење показује да нема основа у слову закона за назначену поделу грађанскоправних спорова из радних односа. Ради тога одредба члана 394. став 2. ЗПП примарно говори о условима који се односе на дозвољеност ревизије и нема капацитет да редукује грађанскоправне спорове из радних односа на спорове о заснивању и престанку радног односа на спорове за оцену законитости одлуке о повреди појединачног права запосленог. Нема већ и само зато што се ова норма том темом и не бави. То није њен садржај. Друго је

¹⁶ Видети одредбу чл. 382. Ранијег Закона о парничном поступку ("Сл. лист СФРЈ бр. 4/77). Измене и допуне овог закона објављене су у листовима бр. 6/80, 36/80, 43/82, 69/82 и 58/84). У тексту. Ранији закон.

питање да ли та норма може послужити за оцену дозвољености ревизије применом разлога који се односи на вредност предмета спора у парницама из радних односа. Одговор на ово питање је потврдан, али не зато што је потраживање зараде и других примања из радног односа спор из имовинских односа – имовинскоправни спор, већ зато што је овде реч о потраживању у новцу који исказ користи и одредба чл. 394. став 2. ЗПП. Тај исказ наводи и Одлука Европског суда за људска права по представци број 47460/07 и другим представкама - Ракић и други против Србије од 05.10.2010. употребљавајући истовремено и процесне норме које се односе на радне спорове и ако је предмет представке било увећање плате по основу косовског додатка.¹⁷

14) Нека од ових потраживања представљају материјализацију права које има и статусни карактер. Таквог је карактера и потраживање отпремнине запосленог вишка које има дуално одређење. Том праву одговара обавеза послодавца да исплати отпремнину. Она се исплаћује раднику вишку у вредности утврђеној општим актом или уговором о раду. 18 Њена исплата је истовремено и један од услова да би послодавац могао овом запосленом отказати уговор о раду на словом закона прописан начин. Ово њено статусно дејство у значењу материјалне претпоставке за законит престанак радног односа на иницијативу послодавца лимитира али у потпуности не елиминише и њено облигационо дејство. То указује на двоструку улогу исплате отпремнине. Она

¹⁷ Тако се у Одлуци Европског суда за људска права у Стразбуру, Предмет Ракић и други против Србије, (Представке бр. 47460/07 ... 36079/08) од 05.10.2010. године ("Сл. гласник РС" број 83/2010 наводи у одељку: Релевантно домаће право:

23. Члан 438, међутим предвиђа да се у жалба у радном спору мора уложити у року од 8. дана,

24. Члан 394 став 1. тачка, предвиђају да странке могу уложити ревизију Врховном суду. Оне то могу учинити у року од 30. дана по пријему правноснажне одлуке донете у другој инстанци, и само ако су нижи судови прекршили релевантне законе, било процесне или материјалне.

25. Члан 394. став 2. предвиђа између осталог да ревизија није допуштена кад се тужбени захтев односи на потраживање у новцу, када вредност оног дела правноснажне пресуде која се оспорава не "прелази 500.000 динара. "

¹⁸ Видети чл. 12 К. 158

је по слову закона једна не и једина материјална претпоставка која мора бити испуњена да би раскид радно функционалне везе носио атрибут законит, али је и у функцији новчане накнаде запосленом због престанка потребе за његовим радом.¹⁹

¹⁹ На њено статусно дејство када се ради о исплати отпремнине указује и ова одлука Уставног суда Републике Србије али у одређеном делу не и без примедби: "Оцењујући основаност поднете уставне жалбе са становишта цитираних одредби Устава и закона, Уставни суд је оценио да је у парничном поступку који је претходио подношењу уставне жалбе повређено једно од права подносиоца уставне жалбе зајемчених чланом 60 став 4. Устава.

Наиме, подносиоцу уставне жалбе је неспорно радни однос у ТП "И" а.д. "Р" престао као технолошком вишку 31. августа 2001. године. Радници за чијим је радом престала потреба код послодавца због увођења технолошких, економских и организационих промена уживали су правну заштиту у виду остваривања једног од права прописаних одредбама тада важећег закона о радним односима и колективног уговора. Како подносиоцу уставне жалбе није обезбеђено ни једно од права из члана 26. наведеног закона радни однос кој је могао престати само под условом да кој претходно буде исплаћена отпремнина утврђена колективним уговором у зависности од стажа осигурања у складу са одредбама члана 34. Закона. У парничном поступку који је вођен у предмету Општинског суда у Р. П. 90/02 је несумњиво утврђено да је подносиоцу уставне жалбе приликом престанка на име отпремнине мање исплаћен износ од 26.216,65 динара. Одредбом члана 60. став 4. Устава је, поред осталог, утврђено да се нико не може одрећи права на правну заштиту за случај престанка радног односа. С обзиром на то да запослени у случају престанка радног односа, подносилац уставне жалбе се није могла одрећи. Давањем оспорене изјаве којим се одриче права да судским путем тражи своја права из радног односа па и права на неисплаћену отпремнину као једне од законом утврђених мера заштите запослених за чијим је радом престала потреба, подносилац уставне жалбе се по оцени Уставног суда, у суштини одрекла неопушћивог права на правну заштиту поводом престанка радног односа. Имајући у виду да се сагласно члану 60. став 4. Устава ради о праву ког се нико не може одрећи, Уставни суд сматра да је доносиоци наведену пресуду којом је одбијена жалба изјављена против оспорене пресуде Општинског суда у Р. другостепени суд повредио право подносиоца уставне жалбе на

Међутим, и у овој ситуацији ће спор о потраживању отпремине применом става из назначеног Закључка имати искључиво имовинскоправни карактер, што води у антиномије. Све је јасно само шта је примена права.

15) Опонент би могао овде да приговори да ти новчани износи представљају и право на имовину са становишта заштите људских права - право на мирно уживање имовине. Међутим, све то није довољно за закључак да право на зараду и друга примања из радног односа издвоји из корпуса радних права са становишта одговора на питање да ли спор о њиховом потраживању улази у садржај појма грађанскоправни спор из радног односа. Није довољно с обзиром на значење тога појма употребљеног у одредби члана 1. ЗПП, субјекте између којих тај спор настаје и карактер права који независно од имовинске компоненте када је она присутна остају права из радног односа. Спор за исплату зараде и других примања не постаје имовински само због тога што се односи на зараде и друга примања. На то је указао и Европски суд за људска права изјашњавајући се у поступцима који су покренули државни службеници против административних органа у пресуди *Pierre-Bloch v. France* тврдњом да поступак не постаје грађански само због тога што покрећу економско питање.²⁰

правну заштиту у случају престанка радног односа јер је прихватајући правно схватање првостепеног суда изнето у наведеној пресуди стао на становиште да је оспореном изјавом подносилац уставне жалбе извршила отпуст дуга према послодавцу, а да предмет оспорене изјаве није супротан принудним прописима." (Одлука Уставног суда Републике Србије Уж. бр. 177/2007 од 04.06.2009. године објављена на сајту тога суда). Видети потпуније у чланку Боровоја Живковића: Право на отпремнину запосленог вишка и престанак обавезе Зборник радова са саветовања правника 6-9. 10. 2010 године. Тринаести златиборски правнички дани, Intermex. Београд 2010, стр. 106-133

²⁰ *Pelegrin v. France* по 28541/95. цитирано према чланку Славољуба Царића: Радни спорови у пракси Европског суда за људска права, објављеном у Зборнику радова: Извори, остваривање и заштита права из радног односа, Београд 2009. стр. 130

16) Када се у назначеном Закључку говори о јасним одредбама чл. 35. до 37. Закона о парничном поступку, у смислу члана 38. став 2. Закона о уређењу судова тада се занемарује да те норме садрже говор о саставу суда, правилу о колегијалном суђењу саставу саставу суда у имовинским и претходно именованим, али не и о саставу суда у грађанскоправним споровима из радних односа. Пошто слово закона за суђење у тим споровима није прописало инокосни састав не може се вршити вештачка подела ових спорова коју закон не познаје.

17) Према одредби чл. 38. Закона о уређењу судова: Одељење судске праксе постоји у суду с већим бројем судија, у складу са Судским пословником.

Одељење судске праксе прати и проучава праксу судова и међународних судских органа и обавештава судије, судијске помоћнике и судијске приправнике о правним схватањима судова.

Одељењем судске праксе руководи судија кога одређује председник суда.²¹

Улога највише судске инстанце у уједначавању судске праксе није спорна али то не значи и његово овлашћење да тумачећи правне норме из ванправних разлога мења њихово значење и ствара вештачки редукционизам деобом радних спорова на оне који носе атрибут статусни и оних који то нису. Такву поделу радних спорова закон не познаје, па то не може учинити са становишта примене права ни судска пракса. Уједначавање судске праксе је у функцији права на правично суђење, али исту улогу има и поштовање слова закона. Поступајући супротно не може се на делотворан начин допринети уједначавању судске праксе. Не може јер ће тада суд уједначено поступати противно слову закона и стандардима правичног

²¹ Закон о уређењу судова ("Службени гласник РС", бр. 116/2008, 104/2009)

суђења успостављеног уставносудском праксом и праксом Европског суда са људска права - повреда права на правично суђење²².

18) Назначени став се налази у контрарној опозицији и са одредбом чл. 22. Закона о уређењу судова. Према тој норми: Основни суд у првом степену суди у стамбеним споровима; споровима поводом заснивања, постојања и престанка радног односа; о правима, обавезама и одговорностима из радног односа; о накнади штете коју запослени претрпи на раду или у вези са радом; споровима поводом задовољавања стамбених потреба на основу рада.

Ова норма не прави разлику између статусних и других радних спорова, већ користи исказе као што су: о правима, обавезе и одговорности из радног односа, или о накнади штете коју запослени претрпи на раду или у вези са радом; споровима поводом задовољавања стамбених потреба на основу рада. Користи се појам, обавезе

²² Испитујући даље да ли је Врховни суд у поступку по ревизији на уставноправно прихватљив начин образложио оспорено решење Рев. 1667/07 од 21. фебруара 2008. године Уставни суд је имао у виду да суд највише правне инстанце приликом одлучивања о ванредним правним лековима има ограничена надзорна овлашћења и да се не бави испитивањем чињеница и оценом доказа већ искључиво цени законитост одлуке нижестепених судова. У том смислу, Врховни суд Србије није имао обавезу да одговори на све наводе подносиоца уставне жалбе који су истакнути у ревизији. Ипак, с обзиром на нелогично и произвољно поступање првостепеног суда у овој правној ствари Уставни суд је оценио да паушално истицање да у спроведеном поступку нису учињене битне повреде на које се у ревизији указује а без навођења конкретних, јасних и довољних разлога у том погледу (посебно у погледу непостојања битне повреде правила поступка из члана 361. став 2. тачка 12.) ЗПП, имајући у виду очигледне пропусте првостепеног суда) само по себи, не чини оспорено решење Рев. 1667/07 од 21.02.2008. године образложеним са становишта права на правично суђење. Полазећи од свега наведеног, Уставни суд је оценио да је оспореним решењима повређено право подносиоца уставне жалбе на образложену судску одлуку као елемента права на правично суђење, па је и у том делу уставну жалбу усвојио. сагласно одредби члана 89. став 1. Закона о уставном суду и одлучио као у тачки 2. изреке (Одлука Уставног суда Србије Уж. бр. 485/08 од 15. јула 2010. године)

из радног односа што подразумева и на пример обавезу исплате зараде и друга примања којој одговара право запосленог да захтева испуњење из тог основа као овлашћењу садржаном у неком од ових права.

Славка Михајловић,

судија Кривичног одељења Апелационог суда у Београду

МАЛОЛЕТНА ЛИЦА КАО ОШТЕЋЕНИ У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ

Појам малолетног лица дефинисан је у Кривичном законнику (у даљем тексту КЗ), тачки 10, члану 112, који малолетним лицем сматра лице које није навршило 18 година, а у ставу 8, истог члана, дефинисан је и појам детета под којим се сматра лице које није навршило 14 година, док је у ставу 9, дефинисан и појам малолетника којим се сматра лице које је навршило 14 година а није навршило 18 година. Према Конвенцији о правима детета (усвојеној на Генералној скупштини УН 20.11.1989. године) дете је свако људско биће које није навршило 18 година, уколико се, по закону који се примењује на дете, пунолетство не стиче раније.

Малолетна лица представљају посебну категорију сведока односно оштећених у кривичном поступку, која захтевају већу пажњу и посвећеност него што је то случај са пунолетним лицима као сведоцима односно оштећенима.

Кривичноправни положај малолетних лица у поступку регулисан је Законом о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица (у даљем тексту ЗМ), затим, Кривичним закоником, Законом о кривичном поступку (у даљем тексту ЗКП) и другим општим актима.

Влада Републике Србије је још 2005. године усвојила Општи протокол за заштиту деце од злостављања и занемаривања и обавезала ресорна министарства да донесу Посебне протоколе који имају за циљ унапређење праксе заштите деце и малолетника и унапређење заштите права малолетних лица, уз уважавање међународних

норми и стандарда. Сходно томе, Министарство правде (и друга надлежна министарства) је донело Посебан протокол бр. 560-01-1/2009-01 од 17.06.2009. године, који на одређени начин прописује заштиту малолетних лица у кривичном, али и у другим поступцима.

Кривични законик ("Службени гласник РС", бр. 85/05, бр. 88/05, бр. 107/05 и бр. 72/09) садржи велики број кривичних дела у којима се малолетно лице може појавити као оштећени, као што су кривична дела против живота и тела (члан 113-127), против брака и породице (члан 187-197) и др. У неким кривичним делима малолетство је конститутивни елемент који оформљује биће кривичног дела, а код неких малолетство представља квалифакторну околност, док код неких кривичних дела законодавац не прави разлику да ли су учињена према малолетном или пунолетном лицу.

Закон о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривично правној заштити малолетних лица ("Службени гласник РС" бр. 85/05), који је у примени од 01.01.2006. године, поставио је нове захтеве пред судије, као и друге учеснике кривичног поступка, у коме се малолетно лице појављује као оштећени, а у циљу заштите најбољих интереса малолетних лица. Тако, у трећем делу, члановима 150-157. садржане су одредбе које ближе одређују положај и заштиту малолетних лица као оштећених у кривичном поступку који се води против пунолетних учинилаца кривичних дела (окривљених). Овим законом прописана је обавезна специјализација судија, тужилаца и пуномоћника оштећеног када се у кривичном поступку појављује малолетно лице као оштећени.

У ставу 2. члана 150. ЗМ набројана су кривична дела (27), у којима се као оштећени може појавити и малолетно лице: тешко убиство (чл. 114), навођење на самоубиство и помагање у самоубиству (чл. 119), тешка телесна повреда (чл. 121), отмица (чл. 134), силовање (чл. 178), обљуба над немоћним лицем (чл. 179), обљуба над дететом (чл. 180), обљуба злоупотребом положаја (чл. 181), недозвољене полне радње (чл. 182), подвођење и омогућавање вршења полног односа (чл. 183), посредовање у вршењу проституције (чл. 184), приказивање порнографског материјала и искоришћавање деце за порнографију

(чл. 185), ванбрачна веза за малолетником (чл. 190), одузимање малолетног лица (чл. 191), промена породичног стања (чл. 192), запуштање и злостављање малолетног лица (чл. 193), насиље у породици (чл. 194), недавање издржавања (чл. 195), родоскрвљење (чл. 197), разбојничка крађа (чл. 205), разбојништво (чл. 206), изнуда (чл. 214), омогућавање уживања опојних дрога (чл. 247), ратни злочин против цивилног становништва (чл. 372), трговина људима (чл. 388), трговина децом ради усвојења (чл. 389) и заснивање ропског односа и превоз лица у ропском односу (чл. 390). Кривични поступак за наведена кривична дела је хитан (чл. 157. ЗМ).

Члан 150. став 1. ЗМ, прописује да судија који води поступак против окривљеног за неко од напред наведених кривичних дела, мора поседовати посебна знања из области права детета и кривичноправне заштите малолетних лица. Истим чланом, став 3. прописана је специјализација и за јавног тужиоца, а чланом 154. ЗМ и специјализација пуномоћника који заступа малолетно лице као оштећено. О стицају посебних знања и стручном усавршавању стара се Правосудна академија која издаје одговарајући сертификат.

Сви учесници поступка за кривична дела извршена на штету малолетног лица се морају према малолетном лицу као оштећеном односити тако, да у сваком тренутку воде рачуна о његовом узрасту, својствима личности, образовању, приликама у којима живи, при том посебно водити рачуна да се избегну могуће штетне последице поступка по његову личност и развој. Члан 152. ЗМ прописује да се саслушање (термин "саслушање" се користи сходно ЗМ, за разлику од ЗКП-а који користи термин "испитивање") малолетног лица обавља уз помоћ психолога, педагога или другог стручног лица. Саслушање се може спровести највише два пута, а изузетно више пута, ако је то неопходно ради остварења сврхе кривичног поступка и тада је судија дужан да посебно води рачуна о заштити личности малолетног лица. Што значи, да ова одредба има за циљ да се саслушање малолетног лица не одређује по неколико пута и не одређује олако, а у вези са тим, потребно је прибегавати другим начинима извођења доказа, као што је коришћење записника о исказу већ саслушаног малолетног лица као оштећеног-сведока. Исти члан

прописује и то, да ако је потребно, због особености кривичног дела и својства личности малолетног лица, судија ће наредити да се малолетно лице саслушава употребом техничких средстава за пренос слике и звука, без присуства странака и других учесника поступка, тако да се питања постављају посредством судије, психолога или другог стручног лица. Код нас таква могућност тренутно постоји у установи која је оспособљена за такав начин саслушања, а то је Прихватилиште за ургентну заштиту злостављане и занемарене деце ("Дом за незбринуту децу Ј. Ј. Змај") у Београду, која стоји на располагању судијама београдских судова.

Малолетна лица, као сведоци-оштећени, могу се саслушавати и у свом стану или другој установи оспособљеној за испитивање малолетног лица (чл. 152. ст. 4. ЗМ). Када је малолетно лице саслушано сходно одредбама чл. 152. ст. 2, 3. и 4. ЗМ, на главном претресу ће се увек прочитати записник о његовом исказу, односно репродуковати снимак саслушања.

Члан 153. ЗМ прописује, када се као сведок (боље рећи оштећени) саслушава малолетно лице које је услед природе кривичног дела, последица или других околности, посебно осетљиво или се налази у тешком душевном стању забрањено је вршити његово суочење са окривљеним. На овај начин, законодавац је вероватно желео да се избегне могућност лоших последица на душевни живот малолетног лица као жртве кривичног дела и његове поновне трауматизације. Међутим, поменути чланом није у потпуности искључено суочење, а што би у будућим изменама ЗМ требало учинити.

За разлику од ЗМ који одређује да се саслушање малолетног лица обавља уз помоћ психолога, педагога или другог стручног лица, ЗКП не одређује обавезно испитивање малолетног лица оштећеног кривичним делом уз присуство поменутих лица, већ оставља могућност, да се "ако је потребно" испитивање обави уз помоћ педагога или другог стручног лица (члан 102. став 4. ЗКП). О положају малолетних лица у поступку говори и члан 328. став 5. ЗКП тако што одређује, да веће може искључити јавност када се као сведок испитује лице млађе од 14 година, а у ставу 6. истог члана је одређе-

но, да ће се малолетно лице које присуствује главном претресу као сведок или оштећени удаљити из суднице чим његово присуство не буде више потребно. Дакле, и ова одредба има за циљ заштиту интереса малолетног лица у кривичном поступку који мора бити испред свих интереса, а сви учесници у кривичном поступку у коме је малолетно лице оштећено морају да поступају обазриво и у складу са његовим најбољим интересима, при том, нарочито да воде рачуна да не дође до поновне виктимизације. Да би се поступак одвијао на поменути начин у многострукој зависности од вештине и знања судије, тужиоца и других учесника поступка, па је у том циљу неопходна њихова континуирана обука и усавршавање.

Како што заштиту малолетних лица у кривичном поступку прописује ЗМ, на сличан начин то чини и напред већ поменути Посебан протокол о поступању правосудних органа у заштити малолетних лица од злостављања и занемаривања, у свом IV делу т. 2. 2. где предвиђа "Стандарде за вођење поступка" који регулишу положај малолетних лица као оштећених у кривичном поступку, а у VI делу предвиђа и "Специјализацију учесника у кривичном поступку".

Ваља напоменути и то, да у преткривичном поступку важну улогу у заштити интереса малолетних лица имају полицијски службеници и Центар за социјални рад, обзиром да полицијски службеник прикупља доказе и открива починиоце кривичних дела, а ЦСР предузима мере у циљу психо-физичке заштите малолетних лица. Значајну улогу имају и здравствене установе које из оквира свог домена достављају информације о чињеницама које указују на то да је према детету, односно малолетном лицу извршено кривично дело (стручно мишљење о здравственом стању, психијатријском статусу, способностима да сведочи). С тога је важно све детаљно забележити, описати, по потреби фотографисати, при свему томе мора се поштовати принцип поверљивости и заштите најбољег интереса малолетног лица, а да би се то постигло потребна је и мултидисциплинарна едукација и изражена сарадња свих учесника поступка.

На крају, може се закључити, да заштита малолетног лица као сведока – оштећеног у кривичном поступку, подразумева: спе-

цијалзацију свих учесника, хитност у поступању, обавезно заступање од стране пуномоћника, обазриво поступање, испитивање у присуству психолога или другог стручног лица у технички опремљеној просторији и тај исказ користити у даљим поступцима, избегавати поновно испитивање (самим тим поновну трауматизацију) посебно суочење са окривљеним, искључење јавности, као и изражену сарадњу свих актера поступка.

Мирјана Пиљић,

координатор за медије Апелационог суда у Београду

ПРИТУЖБА КАО ДЕЛОТВОРНО ПРАВНО СРЕДСТВО

Доношењем новог Судског пословника ("Службени гласник РС", бр. 110/09) који је ступио на снагу 29. децембра 2009. године омогућено је непосредно вишем суду да и путем непосредног увида врши контролу рада судске управе нижестепеног суда по поднетим притужбама. На овај начин, увођењем тзв. двостепености у раду судова по поднетим притужбама, знатно је појачана контрола рада управе суда у том делу чиме се стварају услови да се притужба претвори у делотворно правно средство.¹ Ово тим пре јер се обавештења о поднетим притужбама преко министарства, вишег суда или Високог савета судства, поред председнику непосредно вишег суда, достављају и министру и Високом савету судства.

Да би притужба служила својој сврси неопходно је да у суду постоје "оријентациони" критеријуми на основу којих ће се ценити основаност или неоснованост притужбе. У судовима са великим бројем предмета у раду по судији то је свакако Програм решавања старих предмета, али и уобичајени рокови заказивања рочишта или претреса у одређеном одељењу тог суда на који се притужба односи, као и рокови прописани законом и Судским пословником. Само оваквим поступањем судске управе се омогућава једнако поступање према свим подносиоцима притужбе, у супротном притужба се своди на пуко обавештавање њеног подносиоца о фази у којој се поступак на који има

¹ Европски суд за људска права је у предмету Томић против Србије, бр. 25959/06 од 26. јуна 2007. године и В. А. М. против Србије, бр. 391777/05 од 13. марта 2007. године навео разлоге зашто у поступцима који су вођени пред судом Републике Србије притужба није била делотворно правно средство

примедбе налази, а што је свакако као странка у поступку могао сазнати и у пријемној канцеларији без обраћања председнику суда.

Разлози због којих се може поднети притужба (члан 8. Закона о уређењу судова)

Странка и други учесник у поступку имају право притужбе на рад суда кад сматрају да се поступак одуговлачи, да је неправилан или да постоји било какав недозвољен утицај на његов ток и исход.²

У пракси, најчешћи разлог због којег странке подносе притужбу председнику суда је због дугог трајања поступка. Имајући у виду број предмета који судови у свом раду имају, те немогућност да председници судова у потпуности врше контролу над свим поступцима у којима су прекорачене границе суђења у разумном року, сасвим је могуће да се председници са предметом у коме је дошло до повреде овог права упознају, заиста, тек подношењем притужбе. Зато је од немерљивог значаја да председник "препозна" овај проблем и предузме одговарајуће мере да се повреда овог права што више ублажи и о томе обавести подносиоца притужбе.³

При томе суд мора водити рачуна колико је до повреде права на суђење у разумном року дошло због пропуста суда, колико због објективних немогућности да се предузимају радње у управљању поступком (нпр. поступак је био у прекиду, а када суд по закону не може да предузима било које радње, сем хитних), а колико због пропуста странака у поступку. Такође, посебно се мора водити рачуна колико је до повреде овог права дошло због пропуста судије који је у тренутку подношења притужбе задужен са предметом на који се притужба односи. Према томе, сасвим је могуће да је притужба

² На идентичан начин право странке на притужбу дефинише и члан 9, став 1. Судског пословника

³ Оваквим поступањем суд би могао избећи обраћање подносиоца притужбе Европском суду за људска права

основана са становишта њеног подносиоца и о томе се странка мора обавестити, али је неоснована са становишта поступања судије који је у тренутку подношења притужбе задужен са предметом што се, такође, мора напоменути.

Знатно мањи број притужби се подноси због неправилног рада суда у предмету или постојања недозвољеног утицаја на ток предмета и његов исход. Управо у овој категорији притужби имамо највећи број тзв. неразмотрених притужби. Наиме, најчешћи разлог зашто странке подnose овакве врсте притужби је у томе што сматрају да одлуке поступајућег судије нису у складу са законом, а из којих разлога се не може подносити притужба председнику суда. Ово не само стога што је оцена законитости и правилности одлуке првостепеног суда, као и правног става поступајућег судије заузетој у истој, у надлежности суда који поступа по правном леку, већ и стога што је судија самосталан и независан у доношењу одлука, те интервенција председника суда у том смислу није ни дозвољена.

У категорију притужби поднетих због постојања недозвољеног утицаја на ток предмета и његов исход спадају и притужбе у којима странке износе сумње да је одређени судија или запослени извршио кривично дело. Имајући у виду да подносиоци оваквих притужби у прилог основаности својих тврдњи, најчешће, суду не приложе доказе то се, након прибављених изјашњења, њихови подносиоци обавештавају да је потребно да о томе обавесте надлежне органе који поступају по кривичним пријавама грађана.

Чињенице о којима суд мора да води рачуна приликом оцене основаности притужбе

Дакле, приликом оцене основаности притужбе суд мора водити рачуна о следећим чињеницама⁴:

- када је поднет иницијални акт,

⁴ Преглед чињеница о којима је суд дужан да води рачуна приликом подношења притужбе је дат, пре свега, имајући у виду притужбе поднете због дугог трајања поступка

- правни основ спора у парничним предметима,
- да ли је поступак по закону хитан и уколико јесте да ли је поступајући судија радње у управљању поступком предузимао у складу са начелом хитности,
- датум наступања застарелости у кривичном поступку,
- радње у управљању поступком које су предузете од подношења иницијалног акта,
- да ли је у току поступка долазило до промене поступајућег судије, те уколико јесте које је радње у управљању поступком предузео сада поступајући судија,
- да ли је поступак у одређеном временском периоду био у прекиду или је дошло до застоја поступка,
- уобичајени рокови заказивања рочишта и главних претреса у одељењу у чији делокруг улази предмет на који се притужба односи,
- датум пријема предмета у некадашњи жалбени суд и садашњи жалбени суд,
- да ли је заказано рочиште, претрес или седница,
- изјашњење судије.

Суд ће у зависности од разлога због којих је поднета притужба водити рачуна и о свим другим чињеницама које су од значаја за оцену основаности притужбе.

Уколико председник суда оцени да је притужба основана он ће предузети конкретне мере на које је овлашћен законом ради убрзања поступка на који се притужба односи и о томе ће обавестити њеног подносиоца. У том смислу, председник суда ће, уколико је основана притужба на рад суда у другом степену, судији који је задужен са предметом послати ургенцију у којој ће одредити рок у коме је дужан да уради писмени отправак одлуке. Истовремено ће тако оформљен предмет по поднетој притужби ставити у рок евиденције ради провере да ли је по допису и поступљено и да ли је евентуално потребно предузимање даљих мера. Такође, када је поднета

притужба на дуго трајање поступка у првом степену председник суда може послати ургенцију судији за убрзање поступка, а затим кроз провере у одређеним роковима евиденције утврдити да ли се по поднетој ургенцији и поступа.

Суд приликом оцене основаности притужбе мора да води рачуна о томе колико је она основана са становишта њеног подносиоца, а колико са становишта суда. Наиме, сасвим је могућа ситуација да у тренутку подношења притужбе предмет предуго траје у првом степену иако првостепени судија радње у управљању поступком предузима уобичајеном динамиком или у складу са начелом хитности, односно предуго траје у другом степену са становишта подносиоца притужбе, али другостепене судије у тренутку подношења притужбе имају предмете који имају приоритет у решавању у односу на предмет на који се односи притужба. У таквој ситуацији странци се мора у одговору напоменути да је њена притужба основана, али да нису испуњени услови за предузимање мера на које је председник суда овлашћен будући да првостепени судија предузима радње у управљању поступком уобичајеном динамиком, односно другостепени судија има у раду "старије предмете" у односу на предмет на који се његова притужба односи, те да би таквим поступањем суда подносилац притужбе био привилегован у односу на друга лица чије би притужбе, да су поднете, биле основаније. Тиме се суд свакако не би мешао у право подносиоца притужбе, а што би било корисно да му у одговору и напомене, да се поново обрати суду са притужбом.

Мишљења сам да се и оваквим поступањем суда постиже сврха притужбе као делотворног правног средства. Наиме, докле год судије у свом раду поступају у складу са законом и Судским пословником, те предмете решавају у складу са уобичајеним роковима и начелом хитности када то закон налаже притужилац се на основу саме чињеница да је поднео притужбу не може ставити у повољнији положај у односу на оно лице које то право није искористило, а о чему судови морају да воде рачуна.

Разликовање притужбе од молбе

И на крају, битно је напоменути да судови приликом пријема поднеска који носи назив "притужба" морају увек да утврде да ли поднесак заиста има карактер притужбе или је, можда, у питању молба којој је њен подносилац дао такав назив. Ово је битно не само стога што се овакви поднесци заводе у различите групе уписника⁵, већ и стога што се различито цене са становишта њеног подносиоца. Тако на пример поднесак насловљен као притужба поднет из разлога прекоредног доношења одлуке због старосног доба њеног подносиоца јесте основан уколико се посматра као молба и налаже брже поступање суда, али није разлог због којег би указивао на основаност притужбе, иако би због разлога наведених у њему суд био дужан да предузме мере за убрзање поступка.

На ово питање свакако се надовезује и то где треба разврстати ургенције, те с тим у вези да ли ће се исте завести у "VI Су" групу или "VIII Су" групу. Мишљења сам да и овде суд пре завођења мора да води рачуна о самим разлозима који се наводе у прилог бржем решавању предмета, те да у складу са тим ургенције разврстава у "притужбе" или "молбе". Другачије поступање условило би да другостепени судови на чији рад се најчешће и подносе ургенције не би имале притужбе, што би заправо на неки начин водило укидању ове надлежности судске управе, а што свакако није био циљ нашег законодавца.

⁵ Притужбе се заводе у "VI Су" групу уписника, а молбе у "VIII Су" групу уписника

СУДСКА ПРАКСА

КРИВИЧНО ОДЕЉЕЊЕ

Кривично процесно право

ПРЕТПОСТАВКА НЕВИНОСТИ

(Члан 3. ЗКП)

Повређена је претпоставка невиности окривљеног, када суд у образложењу решења којим обуставља кривични поступак наведе да је кривични поступак обустављен због апсолутне застарелости кривичног гоњења, а да је у току поступка неспорно утврђено да је окривљени извршио кривично дело које му се ставља на терет.

Из образложења:

Првостепеним решењем обустављен је кривични поступак против окривљене због апсолутне застарелости кривичног гоњења.

У жалби браниоца се између осталог наводи да је у одлуци првостепеног суда којим је обустављен кривични поступак против окривљене повређено право на претпоставку невиности окривљене јер се у истом узима као утврђена чињеница да је иста извршила кривично дело које је приватном тужбом стављено на терет. Такође је истакнуто да је одредбом чл. 3. ст. 1. Законика о кривичном поступку прописано да се свако сматра невиним док се његова кривица не утврди правоснажном судском одлуком.

Наводи у жалби браниоца окривљене су основани. Првостепени суд је, доносећи одлуку о обустави поступка због апсолутне застарелости учинио битну повреду одредаба кривичног поступка, јер је изрека побијаног решења неразумљива и противречна разлозима наведеним у образложењу. Наиме, у изреци побијеног решења се наводи да је против окривљене због кривичног дела

давања лажног исказа, поступак обустављен јер је наступила апсолутна застарелост кривичног гоњења. Из образложења побијаног решења произилази да је првостепени суд нашао да је „окривљена извршила кривично дело које јој се ставља на терет приватном тужбом тужиље” и ако у конкретном предмету главни претрес није ни отворен, доказни поступак није спроводен, те ни пресуда није донесена, па тако ни евентуална кривица окривљене у овом кривичном поступку није нити утврђена нити доказана, стога овај суд налази да су дати разлози противречни изреци те је решење морало бити укинато.

(Решење Апелационог суда у Београду Кж2 бр. 3568/10 од 13. октобра 2010. и решење Другог општинског суда у Београду К. бр. 37/08 од 30. новембра 2009. године)

Аутор сентенце: судија Душко Миленковић, руководилац судске праксе Кривичног одељења Апелационог суда у Београду

ЗАКОНИТОСТ ДОКАЗА **(чл. 18. ЗКП)**

Околност да у записнику о саслушању осумњиченог пред органима унутрашњих послова није констатовано упозорење из члана 13. став 3. ЗКП-а, не доводи у питање законитост овако датог исказа у случају да у записнику о саслушању постоји констатација да је осумњичени поучен о свим правима која му припадају у кривичном поступку.

Из образложења:

Законик о кривичном поступку не тражи да сва права о којима се осумњичени или окривљени поучава морају бити унета у записник у целокупном законском тексту, већ је довољно да се из записника о саслушању јасно види да је осумњичени или окривљени фактички, дакле стварно упознат са тим правима. Надаље, ЗКП предвиђа обавезу уношења у записник целокупног текста само у

односу на изјаву осумњиченог или окривљеног из члана 89. став 9. ЗКП-а, која се односи на присуство браниоца. Овај, жалбама оспорени записник о саслушању осумњиченог несумњиво су потписали како сам осумњичени, тако и његов тадашњи бранилац по службеној дужности, овлашћено службено лице које је саслушавало осумњиченог, записничар, као уосталом и заменик ОЈТ-а.

Јасно је да упозорење из члана 13. став 3. ЗКП-а улази у корпус права која осумњиченом или окривљеном припадају у кривичном поступку, а према садржини оспораваног записника, осумњичени је поучен о свим својим правима у кривичном поступку, тако да изостанак законског текста одредбе члана 13. став 3. ЗКП-а у записнику о саслушању осумњиченог не чини тај исказ, само због тога незаконитим. Супротно ставу жалилаца, правилан је закључак првостепеног суда да се ради о законитом исказу из члана 226. став 9. ЗКП-а који се може користити у кривичном поступку.

Оспоравање законитости исказа осумњиченог од стране његовог браниоца, адвоката, тврдњом да је осумњичени саслушан од стране Управе за борбу против организованог криминала, а у време када још није био донет Закон о организацији и надлежности државних органа у поступку против учинилаца ратних злочина, није утемељено у одредбама Законика о кривичном поступку. Наиме, ЗКП-ом су регулисани поступци и саслушање осумњичених и окривљених од стране овлашћених службених лица Министарства унутрашњих послова и то посебно већ поменути одредбама чл. 89. и 226. ЗКП-а. Посебни закони који се тичу организације и надлежности државних органа у поступцима против учинилаца ратних злочина (као и онога који се односи на организовани криминал), ни на који начин не дерогирају нити супституишу већ поменуте одредбе кључног закона који регулише правила кривичног поступка, а то је управо Законик о кривичном поступку, којих се је уосталом и придржавало овлашћено службено лице Министарства унутрашњих послова када је саслушавало осумњиченог. Без значаја је чињеница да је организациона јединица Министарства унутрашњих послова којој је припадало ово овлашћено слу-

жбено лице била Управа за борбу против организованог криминала, због чега је овај жалбени навод оцењен неоснованим.

(Пресуда Апелационог суда у Београду – Већа за ратне злочине - Кж1 По2 1/10)

Аутори сентенце: др Миодраг Мајић, руководиалац судске праксе у Одељењу за Ратне злочине и Росанда Џевердановић – Савковић, виши судијски сарадник

ЗАКОНИТОСТ ДОКАЗА

(Члан 18. ЗКП)

У преткривичном поступку, сагласно одредби члана 504ј ЗКП-а, јавни тужилац може на основу чл. 504ј прикупљати исказе и обавештења и од лица која су претходно давала исказе пред радницима УБПОК-а, као и пред истражним судијом по предлогу јавног тужиоца за предузимање појединих истражних радњи.

Из образложења:

У жалби се истиче да је сведок претходно у два наврата давао изјаве, једну пред припадницима УБПОК-а, а следећу пред истражним судијом, те да је тек након овако две дате изјаве, тужилац самоиницијативно од њега узео још један исказ, који је у том смислу прибављен супротно правилу 504ј и 226 ЗКП-а, имајући у виду да су пре ове изјаве од истог сведока узете две готово идентичне изјаве, и то једна од стране полиције, а друга од стране суда.

Међутим, Веће овог суда је мишљења да су овакви наводи браниоца окривљеног неосновани. Наиме, у тада важећој одредби члана 504ј ЗКП-а, предвиђено је да се искази и обавештења које је јавни тужилац прикупио у преткривичном поступку, могу користити као доказ у кривичном поступку, али се одлука не може заснивати само на њима. Наведени исказ пред јавним тужиоцем, сведок је дао 22.09.2005. године. Захтев за спровођење истраге поднет је 03.10.2005. године, а решење о спровођењу истраге по овом захтеву

донето је 17.10.2005. године. Евидентно је дакле да је наведени исказ, супротно наводима жалиоца, дат пре подношења и захтева и доношења решења о спровођењу истраге, односно у фази преткривичног поступка, како то и предвиђа одредба члана 504ј. Чињеница да је претходно сведок исказе давао и пред радницима УБПОК-а, као и пред истражним судијом по предлогу јавног тужиоца за предузимање појединих истражних радњи пре отпочињања истраге, не може у том смислу довести до другачије оцене овог доказа, имајући у виду да је, како је напред наведено, у том времену још увек трајала фаза предкривичног поступка, те је реч о доказу прикупљеном на законит начин.

(Пресуда Апелационог суда у Београду – Већа за ратне злочине - Кж1 По2 4/10)

Аутори сентенце: др Миодраг Мајић, руководилац судске праксе у Одељењу за Ратне злочине и Росанда Џевердановић – Савковић, виши судијски сарадник

**ЗАЈЕДНИЧКИ БРАНИЛАЦ ВИШЕ ОКРИВЉЕНИХ
КОЈИ ИМАЈУ СТАТУС СВЕДОКА САРАДНИКА
(Чл. 69. ст. 1. ЗКП)**

Одредба члана 69. ст. 1. ЗКП према којој више лица могу имати заједничког браниоца само ако то није у супротности са интересима њихове одбране, не може се по аналогiji примени-ти на лица која имају статус сведока сарадника, посебно обзиром на њихове обавезе прописане чланом 504ђ став 1. и 2. ЗКП-а (који је важио у време првостепеног поступка).

Из образложења:

Жалиоци су између осталог оспорили законитост статуса и валидност исказа два сведока сарадника, обзиром да су обојица (када је према наводима жалбе један од њих добио статус сведока сарадника и својим тадашњим исказом између осталог теретио и тада осумњиченог, сада другог сведока сарадника), имали истог бранио-

ца, препознајући у таквој ситуацији колизију одбрана, односно постојање битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 368. став 1. тачка 3. ЗКП-а, јер је главни претрес одржан без лица чије је присуство обавезно.

Према одредбама члана 69. став 1. ЗКП-а, више окривљених могу имати заједничког браниоца само ако то није у супротности са интересима њихове одбране. Дакле, наведена одредба односи се на лица са статусом окривљеног, што у конкретној ситуацији није случај, јер оба лица о којима је реч имају статус сведока сарадника, чији су искази дати у својству осумњичених према одредбама члана 504ц став 4. издвојени из списка предмета. Процесним законом није забрањено да два и више сведока сарадника имају истог браниоца, посебно обзиром на њихове обавезе прописане чланом 504ђ ст. 1. и 2. ЗКП-а (који је важио у време првостепеног поступка), због чега се на ова лица не може применити аналогија из члана 69. став 1. ЗКП-а.

Самим тиме нису основани жалбени наводи да је тиме што је исти бранилац бранио двојицу осумњичених лица, при чему је један осумњичени стекао својство сведока сарадника пре другог, учињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 368. став 1. тачка 3. ЗКП-а, будући да се наведена процесна повреда односи на главни претрес када су оба ова лица већ имала својство сведока сарадника, а не окривљених, па да би се због тога евентуално и могло поставити питање „колизије њихових одбрана“ и процесне повреде на коју се указује.

(Пресуда Апелационог суда у Београду – Већа за ратне злочине - Кж1 По2 1/10)

Аутори сентенце: др Миодраг Мајић, руководилац судске праксе у Одељењу за Ратне злочине и Росанда Џевердановић – Савковић, виши судијски сарадник

ИСКАЗ ЗАШТИЋЕНОГ СВЕДОКА (Члан 109д ЗКП)

Осуђујућа пресуда се може заснивати на исказу заштићеног сведока, али је поред тога потребно да постоје други докази који доказују кривицу учиниоца кривичног дела.

Из образложења:

Основано се у жалбама оптуженог и његових бранилаца указује да је првостепени суд учинио битну повреду одредаба из члана 368. став 1. тач. 10. и 11. ЗКП. Наиме, побијана пресуда се у односу на овог оптуженог заснива једино на исказу заштићеног сведока, па је самим тим првостепени суд повредио одредбу члана 109д ЗКП, а тиме је учинио битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 368. став 1. тачка 10. ЗКП. Ово из разлога, што се осуђујућа пресуда начелно може заснивати на изјави (исказу) заштићеног сведока, али је поред тога потребно да постоје други докази који доказују кривицу учиниоца кривичног дела. Међутим, првостепени суд у образложењу побијане пресуде не даје разлоге о одлучним чињеницама, тј. разлоге о томе којим се још доказима, осим исказа заштићеног сведока П-1, доказује кривица опт. Ђукића за предметно кривично дело.

(Пресуда Апелационог суда у Београду – Већа за ратне злочине - Кж1 По2 3/10)

Аутори сентенце: др Миодраг Мајић, руководилац судске праксе у Одељењу за Ратне злочине и Росанда Џевердановић – Савковић, виши судијски сарадник

ДУЖИНА ТРАЈАЊА ПРИТВОРА

Дужност свих органа који учествују у кривичном поступку да трајање притвора сведу на најкраће неопходно време условљено је различитим елементима од значаја за вођење кривичног поступка који се тичу броја окривљених, броја радњи извршења кривичних дела, количине и врсте доказа итд. па се временска одредба „најкраће неопходно време“ мора посматрати у контексту

сложености сваког конкретног поступка и не може се сводити на субјективну оцену одбране о дужини трајања притвора.

Из образложења:

Поступајући по службеној дужности у смислу члана 146. став 2. ЗКП, Виши суд у Београду – Посебно одељење је, испитујући разлоге за притвор према окривљенима У.Ј., Б.М., М.П., Б.П., и С.Б. продужио притвор тако да по том решењу има трајати најдуже два месеца и то У.Ј., Б.М., М.П. и Б.П. из разлога прописаних одредаба члана 142. став 1. тач. 1, 2. и 3. ЗКП (притвор им је одређен решењем истражног судије Посебног одељења Окружног суда у Београду Ки.П.53/09 дана 25.12.2009. године а рачуна им се од 24.12.2009. године када су лишени слободе) а окривљеном С.Б. на основу одредаба члана 142. став 1. тач. 1. и 3. ЗКП (притвор му је одређен решењем истражног судије Посебног одељења Вишег суда у Београду Ки.П.53/09 дана 20.02.2009. године а рачуна му се од 19.02.2010. године када је лишен слободе).

Одлучујући о жалбама бранилаца окривљених против решења о продужењу притвора окривљенима, којима се указује да притвор траје сувише дуго и да је, у смислу одредбе члана 141. став 2. ЗКП, дужност свих органа који учествују у кривичном поступку да трајање притвора сведу на најкраће неопходно време, Апелациони суд налази да је наведена дужност условљена различитим елементима од значаја за вођење кривичног поступка који се тичу броја окривљених, броја радњи извршења кривичних дела, количине и врсте доказа итд. па се временска одредба „најкраће неопходно време“ мора посматрати у контексту сложености сваког конкретног поступка и не може се сводити на субјективну оцену одбране о дужини трајања притвора.

(Решење Апелационог суда у Београду Кж2 По1 188/10 од 28.7.2010. године- решење Вишег суда у Београду – Посебно одељење Кв.По1 1265/10 (К.По1 247/10) од 13.7.2010. године)

Аутор сентенце: Марина Барбир, виши судијски сарадник

**БРИСАНЕ ОСУДЕ У КОНТЕКСТУ
ЧЛАНА 142. СТАВ 1. ТАЧКА 3. ЗКП**

Иако су раније осуде окривљеног Н.И. брисане и њихове правне последице престале у смислу одредбе члана 96 став 5 КЗ, то, супротно наводима жалби браниоца окривљеног, не представља сметњу суду да, у циљу обезбеђења несметаног вођења кривичног поступка, узме у обзир раније понашање окривљеног, уколико је оно такво да, у међусобној повезаности са околностима извршења кривичног дела за које постоји основана сумња да је извршио, указује да би могао поновити кривично дело и тако ометати кривични поступак.

Из образложења:

Побијаним решењем, између осталог, првостепени суд је нашао да постоје разлози за задржавање окривљеног Н.И. у притвору и по законском основу прописаном одредбом члана 142. став 1. тачка 3. ЗКП, будући да постоји основана сумња да је извршио два кривична дела разбојништва у помагању из члана 206. став 3. у вези става 1. КЗ у вези члана 35. КЗ у кратком временском периоду, у размаку од непуних месец дана, а имајући у виду и, како наводи првостепени суд, склоност окривљеног ка вршењу кривичних дела коју индикују његове раније (брисане) осуде.

Одлучујући у жалби браниоца окривљеног, Апелациони суд је нашао да, супротно наводима жалбе браниоца окривљеног, иако су раније осуде окривљеног Н.И. брисане и њихове правне последице престале у смислу одредбе члана 96. став 5. КЗ, то не представља сметњу суду да, у циљу обезбеђења несметаног вођења кривичног поступка, узме у обзир раније понашање окривљеног, уколико је оно такво да, у међусобној повезаности са околностима извршења кривичног дела за које постоји основана сумња да је извршио, указује да би могао поновити кривично дело и тако ометати кривични поступак“.

(Решење Апелационог суда у Београду Кж2 По1 320/10 од 13.12.2010. године - решење Вишег суда у Београду, Посебно одељење Кв.По1.бр.1476/10 од 22.11.2010. године)

Аутор сентенце: Марина Барбир, виши судијски сарадник

**СТРАНО ИЛИ ДВОЈНО ДРЖАВЉАНСТВО КАО ОКОЛНОСТ
У СМISЛУ ОДРЕДБЕ ЧЛАНА 142. СТАВ 1. ТАЧКА 1. ЗКП**

Апстрактна могућност да одређено лице прибави неко право (пасош Републике Македоније) које, објективно, може искористити у циљу опструкције кривичног поступка, сама по себи, не представља околност која указује на опасност од бекства оптуженог у смислу одредбе члана 142. став 1. тачка 1. ЗКП.

Из образложења:

Првостепеним решењем, према окривљеном Н.Ј. је продужен притвор између осталог, и из разлога прописаних одредбом члана 142. став 1. тачка 1. ЗКП, са образложењем да постоји основана сумња да је „знатан“ део новчаних средстава прибављених извршењем кривично-правних радњи које су оптужницом окривљенима стављене на терет, преко привредног друштва једног од оптужених пребачен на рачуне иностраних предузећа у банкама у Аустрији и на Кипру а да новчана средства нису одузета нити пронађена код оптужених која околност, уз околност да оптужени има и држављанство Републике Македоније по основу ког има право на пасош стране државе, а имајући у виду висину прописане казне за кривична дела која се оптуженима стављају на терет, указују да би ови оптужени, пуштањем на слободу, коришћењем како новчаних средстава која су остала у земљи а која нису пронађена, тако и средстава изнетих на рачуне у страним банкама, могли побећи и тако постати недоступни државним органима због чега је њихово даље задржавање у притвору, по основу одредбе члана 142. став 1. тачка 1. ЗКП, неопходно ради вођења кривичног поступка.

Одлучујући о жалби браниоца окривљеног Н.Ј., Апелациони суд је нашао да се основано жалбом браниоца окривљеног указује да чињеница да поред држављанства Републике Србије поседује и држављанство Републике Македоније, „по основу ког има право на пасош стране државе“ не може бити околност која указује на опасност од бекства.

Апстрактна могућност да одређено лице, у овом случају окривљени, прибави неко право (пасош Републике Македоније) које, објективно, може искористити у циљу опструкције кривичног поступка, сама по себи, не представља околност која указује на опасност од бекства окривљеног у смислу одредбе члана 142. став 1.

тачка 1. ЗКП.

(Решење Апелационог суда у Београду Кж2 По1 140/10 од 09.6.2010. године- решење Вишег суда у Београду – Посебно одељење Кв.По1 1176/10 од 28.5.2010 године)

Аутор сентенце: Марина Барбир, Виши судијски сарадник

ИМОВИНСКОПРАВНИ ЗАХТЕВ (Члан 206. ЗКП)

Када првостепени суд решењем обустави кривични поступак због застарелости кривичног гоњења и не одлучи о имовинскоправном захтеву, другостепени суд има овлашћење да преиначи првостепено решење тако што ће одлучити о имовинскоправном захтеву.

Из образложења:

Првостепеним решењем обустављен је кривични поступак против окривљеног због апсолутне застарелости кривичног гоњења.

Другостепеним решењем уважена је жалба пуномоћника приватне тужиле и преиначено је првостепено решење у погледу одлуке о имовинскоправном захтеву, тако што је приватна тужилја упућена на парнични поступак ради остваривања имовинскоправног захтева.

(Решење Апелационог суда Кж.2 бр. 4250/10 од 16. новембра 2010. и решење Првог основног суда у Београду К. бр. 20188/10 од 23. септембра 2010. године)

Аутор сентенце: судија Душко Миленковић, руководилац судске праксе Кривичног одељења Апелационог суда у Београду

САСЛУШАЊЕ СВЕДОКА У ИСТРАЗИ (Члан 251. ЗКП)

Необавештавање браниоца о дану и часу саслушања сведока у истражном поступку не представља апсолутну повреду кривичног поступка која би довела до укидања пресуде.

Из образложења:

Наводе жалбе браниоца оптуженог да је сведок у истрази саслушан без присуства одбране, којој позив за саслушање није достављен, о чему је одбрана окривљеног приговорила на главном претресу, те да се његов исказ из истраге није смео користити у смислу предочавања на главном претресу, веће овог суда оцењује као неосноване, из разлога што је одредбом члана 251 Законика о кривичном поступку прописано да саслушању сведока могу да присуствују тужилац, окривљени и бранилац, а оштећени само када је вероватно да сведок неће доћи на главни претрес, што даље значи и да је необавештавање странака о времену и месту предузимања процесних радњи у истрази, у случајевима када ова обавеза постоји, могло најпре бити предмет притужбе "због неправилности у току истраге", и да је поводом тога на захтев оштећене странке радња могла бити поновљена, каква притужба, односно захтев од стране браниоца окривљеног нису подношени током истражног поступка, те да је пропуштање да бранилац окривљеног буде обавештен о дану и часу саслушања наведеног сведока могао да буде повод, тј. навод у приговору против оптужнице, те Апелациони суд налази да необавештавање браниоца о дану и часу саслушања сведока јесте неправилна примена одредби ЗКП-а, али која није од утицаја на правилно и законито пресуђење и не представља апсолутну повреду кривичног поступка која би повукла укидање пресуде.

Такође, неосновани су жалбени наводи браниоца оптуженог да приликом саслушања у истрази овај сведок није на прописан начин положио заклетву, те да се с тим у вези не сме користити његов исказ на главном претресу, будући да одредба члана 106. став 2. Законика о кривичном поступку, прописује да сведок полаже заклетву пре главног претреса само ако постоји бојазан да због болести или других разлога неће моћи да дође на главни претрес, те како у конкретном случају у време саслушања сведока такве околности нису постојале правилно првостепени суд, по оцени већа овог суда, сход-

но одредби члана 106. став 1. Законика о кривичном поступку, није захтевао од сведока да положи заклетву.

(Пресуда Апелационог суда у Београду – Већа за ратне злочине Кж1 По2 2/10)

Аутори сентенце: др Миодраг Мајић, руководилац судске праксе у Одељењу за Ратне злочине и Росанда Џевердановић – Савковић, виши судијски сарадник

КРИВИЦА У ЧИЊЕНИЧНОМ ОПИСУ ДИСПОЗИТИВА ОПТУЖНОГ АКТА У СКРАЋЕНОМ ПОСТУПКУ ПОДЛЕЖЕ ОЦЕНИ СУДА ДО КРАЈА ГЛАВНОГ ПРЕТРЕСА

Кривица као субјективни елемент кривичног дела, подлеже оцени суда до краја главног претреса те не представља околност која би указивала да кривично дело које је окривљеној стављено на терет није кривично дело у смислу члана 274. став 1. ЗКП.

Из образложења:

Првостепеним решењем одбијена је приватна кривична тужба тужиоца З.Д., поднета дана 14.04.2010. и прецизирана дана 14.05.2010. године, према окривљеној Ј.Д. због кривичног дела увреде из члана 170. став 1. Кривичног законика у стицају са кривичним делом клевете из члана 171. став 1. Кривичног законика са образложењем да је приватни тужилац и у првобитно поднетој тужби као и у акту поднетом након налога суда, пропустио да у диспозитив тужбе унесе субјективни елемент-кривицу, као саставни део општег појма кривичног дела.

Одлучујући о жалби приватног тужиоца, Апелациони суд у Београду је укинуо првостепено решење и списе предмета вратио првостепеном суду на даљи поступак, наставши да кривица окривљене, као субјективни елемент кривичног дела, подлеже оцени су-

да до краја главног претреса те не представља околност која би указивала да кривично дело које је окривљеној стављено на терет није кривично дело у смислу члана 274. став 1. ЗКП.

(Решење Апелационог суда у Београду Кж2 2775/10 од 29.07.2010. године-решење Првог основног суда у Београду К.бр.19467/10 од 10.06.2010. године)

Аутор сентенце: Марина Барбир, виши судијски сарадник

ЧИТАЊЕ ЗАПИСНИКА О ИСКАЗУ ОКРИВЉЕНОГ (чл. 337. став 1. ЗКП)

Исказ који је сада покојно лице дало у својству окривљеног у истражном поступку, може се прочитати на главном претресу у смислу одредбе члана 337. став 1. ЗКП.

Из образложења:

Жалбом браниоца окривљеног, оспорава се поступак првостепеног суда у делу где је прочитан исказ окривљеног дат у истражном поступку тврдећи да из језичког и логичког тумачења члана 337. став 1. о читању записника о саслушању умрлих саоптужених (на основу којег члана је и прочитан побијани исказ) произилази да окривљени тада још није био оптужен, јер је реч о исказу датом у истражном поступку, дакле пре евентуалног подизања оптужнице. Супротно оваквом ставу жалиоца, одредбом члана 221. тачка 5. ЗКП-а, прописано је да је израз окривљени општи назив за окривљеног, оптуженог и осуђеног. То по налажењу другостепеног суда је и дало за право првостепеном суду да прочита исказ којег је покојни дао у истражном поступку у својству окривљеног, а у смислу члана 221. тачка 2. ЗКП-а, дакле у ситуацији када је против њега било донето решење о спровођењу истраге.

(Пресуда Апелационог суда у Београду – Већа за ратне злочине Кж1 По2 1/10)

*Аутори сентенце: др Миодраг Мајић, руководилац судске праксе
у Одељењу за Ратне злочине и Росанда Џевердановић – Савковић,
виши судијски сарадник*

**ЧИТАЊЕ ЗАПИСНИКА О ИСКАЗИМА ДАТИМ
ПРЕД СУДОМ ДРУГЕ ДРЖАВЕ
(Члан 337. став 1 ЗКП)**

На записницима сачињеним пред судом друге државе када су ови у свему изведени у складу са одредбама ЗКП-а може се заснивати пресуда, па самим тим нема ни повреде начела непосредности имајући у виду одредбе ЗКП-а које јасно овлашћују суд да на главном претресу, под одређеним условима, уместо непосредног саслушања сведока и вештака, прочита записнике о њиховом ранијем саслушању.

Из образложења:

Неосновано се жалбом браниоца оптуженог оспорава првостепена пресуда због битних повреда одредаба кривичног поступка, указивањем да је у кривичном поступку пред првостепеним судом повређено начело непосредности зато што су коришћени записници са исказима окривљеног, сведока и вештака, датих у поступку пред судовима друге државе, односно пред Војним судом у Бањалуци.

Такви жалбени наводи оцењени су као неосновани, јер се на тако изведени доказима – прочитаним записницима, који су у свему изведени у складу са одредбама ЗКП-а, што бранилац не оспорава у изјављеној жалби, може заснивати пресуда и самим тим нема ни повреде начела непосредности које је уопштено начело али не императив односно обавезно правило, с обзиром на одредбе ЗКП-а које јасно овлашћују суд да на главном претресу, под одређеним условима, може да уместо непосредног саслушања сведока и вештака, прочита записнике о њиховом ранијем саслушању.

(Пресуда Апелационог суда у Београду – Већа за ратне злочине Кж1 По2 6/10)

Аутори сентенце: др Миодраг Мајић, руководилац судске праксе у Одељењу за Ратне злочине и Росанда Џевердановић – Савковић, виши судијски сарадник

ЕВРОПСКА КОНВЕНЦИЈА О ЕКСТРАДИЦИЈИ

Чињеница да је окривљени екстрадиран нашој земљи ради извршења казне затвора, а да је одбијена екстрадиција ради вођења предметног кривичног поступка из формалних разлога, представља околност која привремено спречава кривично гоњење, па се таква оптужница има одбацити.

Из образложења:

Из списка предмета и побијеног решења произилази да је Министарство правде Републике Србије покренуло поступак за екстрадицију окривљеног подношењем молбе за изручење окривљеног надлежном органу Краљевине Шведске, између осталог и ради вођења овог кривичног поступка, због кривичног дела из чл. 221. ст.1. КЗ-а и из чл. 348. ст.1. КЗ-а. Даље, утврђено је да је надлежни орган Краљевине Шведске одбио захтев за изручење окривљеног ради вођења овог кривичног поступка из формалних разлога, будући да уз захтев за изручење није достављено решење надлежног суда о одређивању притвора против овог окривљеног.

Имајући у виду наведено, по оцени другостепеног суда, првостепени суд је правилно поступио када је применио одредбе чл. 349. тач. 3. ЗКП-а у вези са чл. 14. Закона о међународној правној помоћи у кривичним стварима и чл. 14. Европске конвенције о екстрадицији, одбио наведени оптужни акт собзиром да наведени формални недостатак због којег је одбијен захтев за изручење окривљеног ради вођења предметног кривичног поступка, представља околност која привремено спречава гоњење против окривљеног.

Код оваквог стања ствари, чињеница да је окривљени екстрадиран нашој земљи ради извршења јединствене казне затвора у трајању од две године и десет месеци и ради завршења три кривична поступка који су се против окривљеног водила пред ранијим Трећим општинским судом, не значи да се аутоматски против окривљеног може водити и предметни кривични поступак за кривично дело за које није одобрено изручење.

Овде треба напоменути да уколико буду отклоњени недостаци због којих изручење није одобрено, овај кривични поступак се у може у било ком тренутку наставити по добијању одобрења надлежног органа Краљевине Шведске.

(Решење Апелационог суда у Београду Кж.2 бр. 3817/10 од 02. новембра 2010. и решење Првог основног суда у Београду К. бр. 21462/10 од 12. јула 2010. године)

Аутор сентенце: судија Душко Миленковић, руководица судске праксе Кривичног одељења Апелационог суда у Београду

ИСПРАВКА ПРЕСУДЕ (Члан 362. ЗКП)

Када суд у правној поуци погрешно наведе да жалба није дозвољена, донеће решење о исправци пресуде, а затим допунско решење о стављању ван снаге клаузуле правоснажности.

Из образложења:

Првостепеном пресудом окривљени је оглашен кривим и изречена му је казна рада у јавном интересу. Истом пресудом, у правној поуци наведено је да против ове пресуде жалба није дозвољена.

Наводи жалбе јавног тужиоца да је првостепени суд неправилност у погледу поуке о правном леку погрешно отклонио, стављајући ван снаге клаузулу правоснажности пресуде, уместо да прво донесе решење о исправци пресуде, а затим допунско решење о стављању ван снаге клаузуле правоснажности, и поред тога што стоје, не

доводе у сумњу правилност првостепене пресуде, јер је првостепени суд своју омашку у пресуди, у делу где жалба није дозвољена исправио решењем и омогућио да се против првостепене пресуде може изјавити жалба у законском року, што је Прво основно јавно тужилаштво и учинило, па се неосновано жалбом јавног тужилаштва указује да је првостепени суд оваквим поступањем учинио повреду поступка из чл. 368. ст 2. Закона о кривичном поступку.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Кж1 бр. 4020/10 од 21. октобра 2010. и пресуда Првог основног суда у Београду К.бр.10992/10 од 31. марта 2010. године)

Аутор сентенце: судија Душко Миленковић, руководилац судске праксе Кривичног одељења Апелационог суда у Београду

ИДЕНТИТЕТ ОПТУЖБЕ И ПРЕСУДЕ

Суд пресудом не прекорачује објективни идентитет оптужбе, када окривљеном изрекне меру безбедности, у одсуству предлога овлашћеног тужиоца, за изрицање ове мере.

Из образложења:

Неосновано се жалбом окривљеног истиче, да је побијана пресуда донета уз битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 368. став 1. тачка 8. ЗКП-а, јер је првостепени суд окривљеном изрекао меру безбедности забране управљања моторним возилом “Б” категорије, на који начин је, према ставу жалиоца повредио објективни идентитет оптужбе, јер јавни тужилац изрицање ове мере у оптужном акту није предложио.

Наиме, да би постојао објективни идентитет између оптужбе и пресуде, иста се може односити само на предмет оптужбе чији је чињенични опис (пре свега у погледу времена, места и начина предузимања радње извршења кривичног дела у питању), садржан у поднетом и евентуално измењеном оптужном акту овлашћеног тужиоца, дакле предлагање изрицања мере безбедности

према окривљеном у оптужном акту овлашћеног тужиоца или одсуство таквог предлога, не представља предмет оптужбе и следствено томе, а супротно жалбеним наводима окривљеног, првостепени суд не прекорачује оптужбу уколико окривљеном изрекне меру безбедности, у конкретном случају забрану управљањем моторним возилом “Б” категорије, у одсуству предлога овлашћеног тужиоца за изрицање ове мере.

(Из пресуде Апелационог суда у Београду, Кж1 бр. 5046/10 од 23. новембра 2010. године)

*Аутор сенценце: Јелена Петковић-Милојковић,
виши судијски сарадник*

БИТНЕ ПОВРЕДЕ ОДРЕДАБА КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА (Члан 368. став 1. тачка 11. ЗКП)

Када је суд утврдио да је окривљени поступао у стању скривљене неурачунљивости (*actiones liberae in causa*), у образложењу мора да наведе разлоге на основу чега закључује да је умишљај окривљеног пре стављања у стање неурачунљивости обухватао радње извршења кривичног дела које му се стављају на терет.

Из образложења:

Првостепеном пресудом окривљени је оглашен кривим да је у стању извршио кривично дело насиље у породици из чл. 194. ст. 2. у вези са ст. 1. КЗ-а.

Апелациони суд указује, у вези примене института скривљене неурачунљивости (*actiones liberae in causa*), да првостепени суд мора да утврди и о томе да разлоге, да је умишљај окривљеног пре стављања у алкохолисано стање, које је довело до неурачунљивости, морао да обухвата у битним елементима кривичног дела које је извршио у стању скривљене неурачунљивости. Како првостепени суд не образлаже и не даје разлоге на основу чега закључује да је

умишљај окривљеног, пре стављања у стање неурачунљивости, употребом алкохола, обухватао радње извршења дела насиља у породици, то првостепена пресуда не садржи разлоге о одлучним чињеницама, дакле донета је уз битне повреде одредаба кривичног поступка из чл. 368. ст. 1. тач. 11. ЗКП-а.

(Решење Апелационог суда у Београду Кж16р. 6070/10 од 16. новембра 2010. и пресуда Основног суда у Шапцу К. бр. 2338/10 од 09. јула 2010. године)

Аутор сентенце: судија Душко Миленковић, руководица судске праксе Кривичног одељења Апелационог суда у Београду

ЗАКЉУЧАК О ПОСТИГНУТОЈ РЕСОЦИЈАЛИЗАЦИЈИ КОД ИНСТИТУТА УСЛОВНОГ ОТПУСТА

Неосновано осуђени у жалби наводи да суд није овлашћен да даје закључак о постигнутој ресоцијализацији, (већ установа у којој издржава казну, прим.а.) будући да одлуку о отпуштању са издржавања казне доноси суд, управо на основу извештаја установе у којој осуђени издржава казну, дајући оцену предметног извештаја у међусобној повезаности са остварењем циљева генералне и специјалне превенције.

Из образложења:

Првостепени суд је одбио молбу за условно отпуштање осуђеног са издржавања казне, налазећи да околности наведене у извештају КПЗ Падинска скела као и мишљење саме установе, не дају основа закључку да је код осуђеног постигнута сврха кажњавања већ се пре закључује да процес ресоцијализације још увек није окончан, с обзиром да се у извештају не наводи децидирано да је сврха кажњавања остварена, што води закључку да је у том циљу неопходно да се казна на коју је осуђен реализује и даље.

Против наведеног решења жалбу је изјавио осуђени, наводећи да сматра да суд није овлашћен да даје закључак о постигнутој

ресосоцијализацији, већ да је за то овлашћена установа у којој издржава казну затвора.

Одлучујући о жалби осуђеног, Апелациони суд је нашао да одлуку о отпуштању са издржавања казне доноси суд, управо на основу извештаја установе у којој осуђени издржава казну, дајући оцену предметног извештаја у међусобној повезаности са остварењем циљева генералне и специјалне превенције.

(Решење Апелационог суда у Београду Кж2 По1 269/10 од 29. октобра 2010. године - решење Вишег суда у Београду – Посебно одељење Куо.По1 50/10 од 08. октобра 2010. године)

Аутор сентенце: Марина Барбир, виши судијски сарадник

**ДОКАЗНА СНАГА СЛУЖБЕНЕ БЕЛЕШКЕ
САЧИЊЕНЕ ОД СТРАНЕ МУП-а РС УКП, СБПОК-а
У ПОСТУПЦИМА ЗА ПРИВРЕМЕНО ОДУЗИМАЊЕ
ИМОВИНЕ ПРОИСТЕКЛЕ ИЗ КРИВИЧНОГ ДЕЛА**

У поступцима који се воде због кривичних дела против организованог криминала, приликом доношења одлуке о привременом одузимању имовине проистекле из кривичног дела од трећих лица, службена белешка сачињена од стране МУП-а РС, УКП, СБПОК-а, односно исказ трећег лица на које је пренета имовина окривљеног, може се користити као доказ.

Из образложења:

Оцењујући основаност жалбе браниоца окривљеног која је изјављена против решења о привременом одузимању имовина која је са окривљеног пренета на треће лице, Апелациони суд у Београду, Посебно одељење, оценио је неоснованим жалбене наводе којима се указује на постојање битних повреда одредаба кривичног поступка из члана 368. став 1. тачка 10. ЗКП и с тим у вези истиче да службене белешке, сачињене од стране Јединице за финасијске ис-

траге МУП-а РС, УКП, СБПОК-а, односно исказ супруге окривљеног и трећег лица на које је пренета имовина- моторно возило, није могао третирати као доказ у овом поступку.

Апелациони суд у Београду, Посебно одељење, оценио је да је одлука Вишег суда у Београду, Посебног одељења, да исказ ванбрачне супруге окривљеног и трећег лица на које је пренета имовина, користи као доказ у том поступку, у потпуности правилна, обзиом на чињеницу да се против окривљеног води кривични поступак за организовани криминал те да се наведене службене белешке, сагласно члану 2 Закона о одузимању имовине проистекле из кривичног дела, могу користити као доказ у поступку.

(Решење Апелационог суда у Београду, Посебног одељења Кж2 По1 294/10 од 08. децембра 2010. године, којим је одбијена као неоснована жалба браниоца окривљеног, изјављена против решења Вишег суда у Београду, Посебног одељења Пои-По1 бр. 39/10 (К.По1 бр. 249/10) од 30. септембра 2010. године).

Аутор сентенце: Снежана Меденица, Виши судијски сарадник

ОБУСТАВА КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА ЧЛАН 78. ЗМ

Када малолетник коме је изречена васпитна мера Појачан надзор родитеља у току жалбеног поступка постане пунолетан, а је жалба изјављена само у његову корист, кривични поступак ће се обуставити.

Из образложења:

Решењем Вишег суда у Зајечару Км.бр.12/10 од 18.03.2010. године малолетном М.Ј. је, због извршења кривичног дела тешка крађа из члана 204. став 1. тачка 1. КЗ, изречена васпитна мера Појачан надзор родитеља.

Против наведеног решења жалбу је изјавио браниоци малолетника, из свих законом предвиђених разлога, уз предлог да се по-

бијано решење преиначи или укине и предмет врати на поновно "одлучивање".

Апелациони суд у Београду је одржао седницу и размотрио списе предмета са побијаним решењем и жалбом, па је по оцени жалбених навода, имајући у виду и предлог јавног тужиоца Апелационог јавног тужилаштва у Београду, нашао да је жалба неоснована.

Одредбом члана 40. став 2. ЗМ између осталог је прописано да се пунолетном лицу, које је кривично дело учинило као малолетно, а у време суђења није навршило 21 годину, могу изрећи кривичне санкције предвиђење за малолетне учиниоце кривичних дела – одговарајућа васпитна мера (посебна обавеза, појачан надзор од стране органа старатељства или васпитна мера упућивање у васпитно-поправни дом), или казна малолетничког затвора (ако су испуњени законом прописани разлози - члан 28. ЗМ). У конкретном случају М.Ј. је кривично дело извршио као малолетан, у међувремену је постао пунолетан, а жалба изјављена од стране браниоца, то јест само у његову корист, па се првостепена одлука не може изменити на његову штету.

Са друге стране, Апелациони суд је нашао да не постоји законска могућност задржавања васпитне мере појачан надзор родитеља, која је малолетном сада пунолетном М.Ј. решењем Вишег суда у Зајечару Км.бр.12/10 од 18.03.2010.године, нити изрицања било које друге васпитне мере, при чему нема услова да му се изрекне ни малолетнички затвор. Стога је Апелациони суд, поводом жалбе а по службеној дужности, преиначио првостепено решење и према малолетнику сада пунолетном М.Ј. на основу члана 78. став 2. ЗМ у вези члана 40. ЗМ и члана 354. тачка 3. ЗКП обуставио кривични поступак.

(Решење Апелационог суда у Београду Кжм1 26/10 од 20. септембра 2010. године и Решење Вишег суда у Зајечару Км.бр.12/10 од 18. марта 2010. године).

*Аутор сентенце: Славка Михајловић,
судија Апелационог суда у Београду*

ПРОДУЖЕЊЕ ПРИТВОРА ПРЕМА МАЛОЛЕТНИКУ (Члан 67. ЗМ)

У случајевима када се води јединствен поступак према малолетном и пунолетном лицу, одлука о продужењу мере притвора према малолетном учиниоцу кривичног дела се доноси сходно одредбама члана 67. Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица.

Из образложења

Решењем Вишег суда у Неготину Кв.бр.149/10 од 15.06.2010. године према малолетнима Б.М. и др., продужен је притвор на основу члана 146. став 2. ЗКП, за још два месеца.

Против наведеног решења жалбе су изјавили браниоци малолетних, из свих законских разлога, са предлогом да се првостепено решење преиначи и донесе одлука у складу са одредбама члана 67. став 4. Закона о малолетницима (у даљем тексту ЗМ).

Апелациони суд у Београду је одржао седницу и размотрио списе предмета са побијаним решењем и жалбама, па је по оци жалбених навода, имајући у виду и предлог јавног тужиоца Апелационог јавног тужилаштва у Београду, нашао да су жалбе основане.

Наиме, у конкретном случају је кривични поступак према малолетнима М.Б., Н.М. и И.К., спојен са кривичним поступком према пунолетним лицима, због кривичног дела убиство из члана 113. КЗ, па је решењем Вишег суда у Неготину Кв.бр.149/10 од 15.06.2010. године, на основу одредби члана 146. став 2. ЗКП, према малолетницима продужен притвор за још два месеца, због разлога из члана 142. став 1. тачка 5. ЗКП.

По налажењу Апелационог суда, основани су жалбени наводи да је првостепено решење донето уз битну повреду из члана 368 став 1. тачка 1. ЗКП, јер Веће из члана 24. став 6. ЗКП приликом одлучивања о притвору према малолетнима, није поступало по одредбама члана 67. ЗМ (који у ставу 7. прописује да се постојање разлога

за притвор према малолетним учиниоцима кривичних дела, после подношења оптужног акта односно предлога за изрицање кривичних санкција, испитује на сваких месец дана).

Наиме, не постоје законски основи да се спајањем поступка малолетна лица ставе у тежи положај. Конкретним тумачењем првостепеног се дошло до тога да се постојање разлога за притвор према малолетницима након подношења оптужног акта испитује не на сваких месец дана, како је то прописано ЗМ, већ на два месеца, што значи да може трајати дуже него што је то позитивним законским прописима одређено. Такав став је у супротности са одговарајућим одредбама ЗМ који је, када су у питању малолетни учиниоци кривичних дела, специјални закон у односу на остале процесне и материјалне кривичне законе. Због тога се не може члан 51. ЗМ тумачити и примењивати на начин како је то учињено од стране првостепеног суда у конкретном случају, јер би то било у директној супротности са одредбама члана 4. ЗМ. Чланом 51. став 3. ЗМ не само што се одређује које ће одредбе ЗМ суд, приликом вођења јединственог поступка према малолетним и пунолетним лицима, применити у циљу заштите малолетних учинилаца, већ се одређује да ће применити и све друге одредбе ЗМ уколико њихова примена није у супротности са вођењем јединственог поступка. То што се у члану 53. став 3. ЗМ изричито цитирају поједине законске одредбе из ЗМ које се морају примењивати током јединственог поступка, не значи да су остале одредбе ЗМ, па и одредбе члана 67. ЗМ, дерогиране и да притвор према малолетницима у јединственом поступку може трајати дуже. Члан 51. став 3. ЗМ ни у ком случају нема за циљ да суспендује одредбе члана 67. ЗМ, посебно због тога што су у том члану садржане одредбе ЗМ којима се регулише мера притвора према малолетним лицима.

Мера притвора је у ЗМ ригидније прописана и предвиђена је само као изузетак. Стога, када је поступак према малолетнику спојен са поступком против пунолетног учиниоца кривичног дела, мера притвора према малолетнику не може трајати дуже од времена прописаног чланом 67. ЗМ, јер је исти *lex specialis* у односу на одредбе ЗМП које регулишу институт притвора. Зато је првостепени суд дошао до погрешног закључка да се одредбе члана 67. ЗМ не приме-

њују ако се води јединствени поступак, јер се одредбе ЗМ не могу суспендовати на штету малолетника.

(Решење Апелационог суда у Београду Кж2 2627/10 од 30. јуна 2010. године и Решење Вишег суда у Неготину Кв.бр.149/10, К.бр.42/10 од 15. јуна 2010. године).

Аутор сентенце: Жак Павловић, виши судијски сарадник

КОРИШЋЕЊЕ ДОКАЗА ПРИКУПЉЕНИХ И ИЗВЕДЕНИХ ОД СТРАНЕ МКТЈ

(Члан 14а Закона о организацији и надлежности државних органа у поступку за ратне злочине)

Докази прикупљени и изведени од стране МКТЈ могу се након уступања користити као докази у кривичном поступку пред домаћим судом, под условом да су прикупљени или изведени на начин предвиђен Статутом и Правилником о поступку и доказима МКТЈ, при чему се постојање или непостојање чињеница које се доказују тим доказима цени у складу са чланом 18. ЗКП.

Из образложења:

У жалби браниоца окривљеног истиче се и то да се првостепена пресуда заснива на доказима на којима се не може засновати. Бранилац окривљеног истичући овај жалбени разлог наводи да су у првостепеном поступку коришћени искази сведока који су саслушавани пред Хашким истражитељима, при чему, Суд није учинио оно на шта га обавезује ЗКП у ситуацији када сведоци држављани Србије, који имају пребивалиште на територији Србије одбијају да сведоче пред судом. Међутим, Веће овога суда сматра да првостепени суд није начинио наведену повреду поступка користећи овако прибављене доказе. Ово стога што је одредбом члана 14а Закона о организацији и надлежности државних органа у поступку за ратне злочине, а на шта се првостепени суд и позива на страници 74. пресуде, предвиђено да Тужилац за ратне злочине може предузети кривично

гоњење на основу података и доказа прикупљених од стране тужиоца МКТЈ, те да су докази прикупљени и изведени од стране МКТЈ могу након уступања користити као докази у кривичном поступку пред домаћим судом, под условом да су прикупљени или изведени на начин предвиђен Статутом и Правилником о поступку и доказима МКТЈ, док се постојање или непостојање чињеница које се доказују тим доказима цени у складу са чланом 18. ЗКП-а. Стога је Веће овога суда, супротно наводима у жалби браниоца, мишљења да су овако прикупљени докази могли бити коришћени у првостепеном поступку и приликом доношења одлуке првостепеног суда.

(Пресуда Апелационог суда у Београду – Већа за ратне злочине Кж1 По2 4/10)

Аутори сентенце: др Миодраг Мајић, руководилац судске праксе у Одељењу за Ратне злочине и Росанда Џевердановић – Савковић, виши судијски сарадник

Кривично материјално право

РАД У ЈАВНОМ ИНТЕРЕСУ (Члан 52. КЗ)

Казна рада у јавном интересу може се изрећи и учиниоцу кривичног дела у продуженом трајању, водећи рачуна о количини криминалне активности окривљеног.

Из образложења:

Првостепеном пресудом окривљени је оглашен кривим да је извршио кривично дело крађе из чл. 203. ст. 1. у продуженом трајању у вези чл. 61. ст. 5. Кривичног законика, са две кривично-правне радње. Изречена му је казна рада у јавном интересу у трајању од 240 часова, с тим што у току једног месеца казна може трајати највише 60 часова и одређено је да буде обављена за период од 4 месеца.

И по налажењу Апелационог суда у Београду овако изречена казна рада у јавном интересу у трајању од 240 часова, окривљеном сразмерна је степену кривице и нужна да изрази друштвену осуду за кривично дело у питању, али и довољна за остварење сврхе кажњавања прописане у чл. 42. Кривичног законика.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Кж1 бр. 3704/2010 од 15. новембра 2010. и пресуда Првог основног суда у Београду К. бр. 8260/2010 од 31. марта 2010. године)

Аутор сентенце: судија Душко Миленковић, руководилац судске праксе Кривичног одељења Апелационог суда у Београду

**БРОЈ РАДЊИ ИЗВРШЕЊА ПРОДУЖЕНОГ КРИВИЧНОГ ДЕЛА
КАО ОТЕЖАВАЈУЋА ОКОЛНОСТ
У СМИСЛУ ЧЛАНА 54. КЗ**

Неосновано јавни тужилац наводи да је првостепени суд морао имати у виду да се продужено кривично дело састоји из две радње и да је тиме окривљени манифестовао већи интензитет воље усмерен ка вршењу имовинских кривичних дела, с обзиром да је за правну квалификацију продуженог кривичног дела потребно да су извршене најмање две радње, уз истоветност још две околности извршења кривичног дела, те би број радњи извршења могао представљати отежавајућу околности евентуално у случају да је било више од две радње извршења.

Из образложења:

Првостепеном пресудом окривљени је оглашен кривим за извршење једног продуженог кривичног дела тешка крађа из члана 204. став 1. тачка 1. КЗ у вези члана 61. Кривичног законика у стицају са кривичним делом посебни случајеви фалсификовања исправе из члана 356. став 1. тачка 5. КЗ у вези члана 355. став 2. у вези са ставом 1. Кривичног законика те му је првостепени суд утврдио за кривично дело тешка крађа у продуженом трајању из члана 204. став 1. тачка 1. КЗ у вези члана 61. Кривичног законика казну затвора у трајању од једне године и шест месеци, а за кривично дело посебни случајеви фалсификовања исправе из члана 356. став 1. тачка 5. КЗ у вези члана 355. став 2. у вези става 1. Кривичног законика казну затвора у трајању од седам месеци.

Против наведене пресуде жалбу је изјавио Први основни јавни тужилац у Београду, због одлуке о кривичној санкцији, предлажући да Апелациони суд преиначи побијану пресуду и окривљеном ирекне казну затвора у дужем трајању.

Одлучујући о жалби јавног тужиоца, Апелациони суд је нашао да се неосновано наводи да је првостепени суд морао имати у виду да се продужено кривично дело састоји из две радње и да је тиме окривљени манифестовао већи интензитет воље усмерен ка вршењу имовинских кривичних дела, с обзиром да је за правну квалификацију продуженог кривичног дела потребно да су извршене најмање две радње, уз истоветност још две околности извршења кривичног дела, те би број радњи извршења могао представљати отежа-

вајућу околности евентуално у случају да је било више од две радње извршења.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Кж1 5438/10 од 05. октобра 2010. године – пресуда Првог основног суда у Београду К.бр.19814/10 од 14. јуна 2010. године)

Аутор сентенце: Марина Барбир, виши судијски сарадник

ОКОЛНОСТИ ОД УТИЦАЈА НА ОДЛУЧИВАЊЕ О УСЛОВНОМ ОТПУСТУ

За одлучивање о молби за пуштање на условни отпуст, уз задовољен формални услов у погледу дела издржане казне (2/3 казне), од утицаја је владање окривљеног за време издржавања казне, извршавање радних обавеза, постигнута ресоцијализација и други циљеви специјалне и генералне превенције а не околности које се, у смислу члана 54. Кривичног законика, узимају у обзир при одмеравању казне.

Из образложења:

Првостепеним решењем одбијена је молба за пуштање на условни отпуст осуђеног, са образложењем да у конкретном случају, ценећи врсту, тежину и друштвену опасност извршених кривичних, затим висину казне затвора изречене осуђеном и дужину неиздржаног дела, није остварена сврха ни специјалне ни генералне превенције.

Одлучујући о жалби осуђеног, Апелациони суд је укинуо првостепено решење и списе предмета вратио првостепеном суду на поновно одлучивање, налажући да прибави извештај од Управе за извршење заводских санкција КПЗ Забела о току ресоцијализације окривљеног са јасно израженим ставом о томе да ли је ресоцијализација у току или је остварена након чега ће бити у могућности да на основу потпуно утврђеног чињеничног стања донесе правилну одлуку, којом приликом ће имати у виду да је за одлучивање о мол-

би за пуштање на условни отпуст, уз задовољен формални услов у погледу дела издржане казне (2/3 казне), од утицаја владање окривљеног за време издржавања казне, извршавање радних обавеза, постигнута ресоцијализација и други циљеви специјалне и генералне превенције а не околности које се, у смислу члана 54. Кривичног законика, узимају у обзир при одмеравању казне.

(Решење Апелационог суда у Београду Кж2 1570/10 од 27. априла 2010.године - решење Вишег суда у Београду Куо.бр.65/10 од 23. марта 2010. године)

Аутор сентенце: Марина Барбир, виши судијски сарадник

МЕРА БЕЗБЕДНОСТИ ЗАБРАНЕ УПРАВЉАЊА МОТОРНИМ ВОЗИЛОМ ИЗ ЧЛАНА 86. КЗ

Учиниоцу, који је без положеног возачког испита извршио кривично дело против безбедности јавног саобраћаја може се на основу члана 86. КЗ изрећи мера безбедности забране управљања моторним возилом, а која се извршава тако што му се возачка дозвола одузима, ако је у међувремену положио возачки испит, или му се не издаје возачка дозвола за време на које је мера изречена.

Из образложења:

Пресудом Првог основног суда у Београду К.бр.5713/10 од 21.06.2010. године окривљена Д.Ј., оглашена је кривом због извршења кривичног дела тешко дело против безбедности јавног саобраћаја из члана 297. став 1. у вези члана 289. став 1. КЗ, те јој је изречена условна осуда тако што јој је утврђена казна затвора у трајању од четири месеца и истовремено одређено да се утврђена казна неће извршити ако окривљена за време од једне године од дана правноснажности пресуде не учини ново кривично дело. Према окривљеној је изречена мера безбедности забране управљања моторним во-

зилом у трајању од шест месеци, с тим што ће се условна осуда изречена окривљеној опозвати уколико прекрши ову забрану.

Против наведене пресуде жалбу је изјавио јавни тужилац Првог основног јавног тужилаштва у Београду, због одлуке о кривичној санкцији из члана 367. став 1. тачка 4. у вези члана 371. став 1. ЗКП-а, са предлогом да Апелациони суд у Београду преиначи побијану пресуду и окривљеној Д.Ј. изрекне строжију кривичну санкцију, те меру безбедности забране управљања моторним возилом у дужем трајању.

Апелациони суд у Београду је одржао седницу већа на којој је размотрио списе предмета заједно са побијаном пресудом, коју је испитао у смислу члана 380. ЗКП-а и жалбом, па је по оцени жалбених навода и предлога нашао да је иста неоснована.

По оцени Апелационог суда у Београду, првостепени суд је правилно изрекао окривљеној меру безбедности забране управљања моторним возилом у трајању од шест месеци, сходно одредби члана 297. став 5. и члана 86. КЗ, с тим што ће се ова мера извршити, обзиром да окривљена нема положен возачки испит, тако што ће јој се дозвола одузети, ако је у међувремену положила возачки испит, или ако није положила возачки испит неће јој се издати возачка дозвола за време на које је мера изречена, након полагања испита.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Кж1. бр. 6523/10 од 18. новембра 2010. године – пресуда Првог основног суда у Београду К.бр.5713/10 од 21. јуна 2010. године)

Аутор сентенце: Ирена Јушковић, виши судијски сарадник

УБИСТВО НА МАХ **(Члан 115. КЗ)**

Код убиства у прекорачењу границе нужне одбране окривљени треба да је поступао за време напада, док код убиства на мах потребно је да је стање јаке раздражености изазвано напа-

дом, што значи да су радње извршиоца могле бити предузете и непосредно након што је напад окончан.

Из образложења:

Првостепеном пресудом окривљени је оглашен кривим да је извршио кривично дело убиства на мах из чл. 115. Кривичног законика. Дело је извршио тако што је доведен без своје кривице у стање јаке раздражености, нападом и тешким вређањем од стране покојног на тај начин што је у соби, у радничким баракама, у којима су заједно становали, након што му је покојни нанео повреде у виду огуљотина коже у пределу врата и након што му је рекао “овако се кољу Срби”, одгурнуо оштећеног, коме је испао нож и док је оштећени клечао на кревету без ножа у руци и не нападајући окривљеног, окривљени је дохватио са стола поред кревета други нож и убоо у пределу врата сад покојног и нанео му убодину у пределу леве половине врата, чиме је пресечена лева заједничка главна артерија, услед чега је оштећени преминуо.

Другостепеном пресудом потврђена је првостепена пресуда. По налажењу Апелационог суда у Београду, жалбени наводи браниоца окривљеног да су у радњама окривљеног не стичу сва битна обележја кривичног дела убиства на мах, већ да се ради о кривичном делу убиства у прекорачењу нужне одбране, услед јаке раздражености изазване нападом, оцењени су као неосновани. И по ставу овог суда, како то правилно налази првостепени суд, не ради се о нужној одбрани, а самим тим ни о њеном прекорачењу, јер је за постојање нужне одбране потребно да учинилац одбије од себе истовремени противправни напад, што у конкретном случају не стоји, имајући у виду да сам окривљени наводи да је покојном избио нож из руке да би тек након тога, у стању јаке раздражености, са стола покрај кревета дохватио други нож и истим оштећеном нанео смртоносну повреду у тренутку док је оштећени клечао на кревету без ножа у руци, па се стога не може говорити о нужној одбрани, већ је по налажењу Апелационог суда у Београду, како то правилно закључује првостепени суд, окривљени лишио на мах живота оштећеног, при чему је радња окривљеног уследила одмах након напада и вређања од стране покојног, коју радњу извршења дела је окривље-

ни предузео у време трајања јаке раздражености у коју је доведен без своје кривице и то нападом и тешким вређањем од стране сада покојног, а што управо представља елементе кривичног дела убиства на мах. Како је напад један од начина довођења у јаку раздраженост, како је то предвиђено одредбом чл. 115. Кривичног законика, то су жалбени наводи браниоца окривљеног, да код убиства на мах извршилац дела није нападнут те да се стога у конкретном случају не може говорити о кривичном делу убиства на мах, по налажењу Апелационог суда у Београду, оцењени као неосновани.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Кж1 бр. 207/10 од 26. октобра 2010. године и пресуда Окружног суда у Београду К. бр. 1896/08 од 13. фебруара 2009. године)

Аутор сентенце: судија Душко Миленковић, руководилац судске праксе Кривичног одељења Апелационог суда у Београду

ИЗНОШЕЊЕ ЛИЧНИХ И ПОРОДИЧНИХ ПРИЛИКА (Чл. 172. КЗ)

Окривљени је извршио кривично дело изношења личних и породичних прилика тако што је рекао “Јелена, ћути, знамо и твоје поштење, Рикс се нама хвалио да те је јебао”.

Из образложења:

Првостепеном пресудом двојица окривљених су оглашени кривим да су у кући трећеокривљеног и у његовом присуству изнасилили за приватну тужиљу, и то првоокривљени “Јелена ћути, знамо и твоје поштење, Рикс се нама хвалио да те је јебао”, поновивши то неколико пута, а другоокривљени, “јесте, хвалио се Рикс да те је јебао”, а што се односи на њен лични и породични живот, што може шкодити њеној части и угледу.

На потпуно и правилно утврђено чињенично стање, првостепени суд је правилно применио кривични закон када је прво и дру-

гоокривљеног огласио кривим за извршење по једног кривичног дела изношење личних и породичних прилика из чл 172. ст. 1. КЗ-а.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Кж1 бр. 5127/2010 од 23. септембра 2010. и пресуда Основног суда у Лазаревцу К. бр. 763/10 од 02. јуна 2010. године)

Аутор сентенце: судија Душко Миленковић, руководилац судске праксе Кривичног одељења Апелационог суда у Београду

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

Окривљени је неовлашћено посредовао у куповини опојне дроге - марихуане, тако што га је, његов друг (другоокривљени), након што су се нашли у кафићу и попили по пар алкохолних пића, питао “да ли има нешто да се дуне”, на шта му је окривљени одговорио да има, затим преко телефона другоокривљеног уговорио састанак са дилером, узео новац од другоокривљеног и купио пакетих марихуане да би након тога део марихуане заједно конзумирали, а преостали део марихуане задржао је другоокривљени.

Из образложења:

Првостепеном пресудом оглашени су кривим двојица окривљених да су и то: првоокривљени неовлашћено посредовао у куповини опојне дроге - марихуане, а другоокривљени неовлашћено држао мању количину за сопствену употребу - марихуане, на тај начин што је првоокривљени, након што му се другоокривљени током разговора у кафићу и попијених пар пића, обратио питањем “да ли има нешто да се дуне” и где може да набави дрогу, мобилним телефоном другоокривљеног, не желећи да приликом разговора користи свој телефон, ступио у контакт са Н.Н. лицем, уговорио купопродају, па су заједно отишли на уговорено место, након чега је другоо-

кривљени првоокривљеном дао новац у износу од 500,00 динара, да би првоокривљени за тај новац купио пакетих марихуане, а након чега су заједно попушили један цоинт, а кесицу у којој се налазила преостала дрога - марихуана у количини од 1,92 грама задржао другоокривљени за сопствену употребу.

За наведено кривично дело првоокривљени је осуђен на казну затвора у трајању од три године, а другоокривљеном је изречена условна осуда. Првостепена пресуда је потврђена.

(Пресуда Вишег суда у Београду К. бр. 3040/10 од 10. јуна 2010. године и пресуда Апелационог суда у Београду Кж I. бр. 6252/10 од 09. новембра 2010. године)

Аутор сентенце: судија Душко Миленковић, руководилац судске праксе Кривичног одељења Апелационог суда у Београду

СКИДАЊЕ И ПОВРЕДА СЛУЖБЕНОГ ПЕЧАТА И ЗНАКА (Члан 327. КЗ)

Могуће је продужено кривично дело скидања и повреде службеног печата и знака у ситуацији када окривљени у више наврата повреди исти службени печат, након што га је службено лице враћало.

Из образложења:

Првостепеном пресудом окривљени је оглашен кривим за извршење кривичног дела повреде службеног печата и знака из члана 327. став 1. КЗ у продуженом трајању, а у вези члана 61. КЗ-а. Окривљени је повредио службени печат који је овлашћено службено лице Електродистрибуције ставило ради осигурања бројила, преко кога се мери потрошња електричне енергије, на тај начин што је након искључења са електричне мреже у седам наврата скидало пломбу ради искључења бројила и прикључивао се на електричну мрежу.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Кж1 бр. 5977/10 од 09. новембра 2010. и Пресуда Основног суда у Шапцу К. бр. 893/10 од 21. јула 2010. године)

Аутор сентенце: судија Душко Миленковић, руководилац судске праксе Кривичног одељења Апелационог суда у Београду

КРШЕЊЕ ЗАКОНА ОД СТРАНЕ СУДИЈЕ (Чл. 360. КЗ)

Намера да се другом прибави каква корист или да му се нанесе каква штета, представља елемент кривичног дела и као таква мора бити посебно описан у оптужном акту и посебно се доказује, те не може да произилази само из чињенице да је донет незаконит акт.

Из образложења:

Решењем Вишег суда у Смедереву одбијен је оптужни предлог оштећеног као тужиоца против двојице окривљених обоје судија Основног суда у Смедереву, због кривичног дела кршење закона од стране судије из чл. 360. ст. 1. КЗ-а, из разлога предвиђених чл. 274. ст. 1. тач. 1. ЗКП-а.

Наиме, из чињеничног описа радње извршења кривичног дела кршење закона од стране судије, јавног тужиоца и његовог заменика из чл. 360. ст. 1. КЗ-а, који је окривљенима стављен на терет оптужним актом оштећеног као тужиоца, произилази да је првоокривљени као истражни судија Општинског суда у Смедереву у намери да другом прибави какву корист, тачније оштети предузеће из Суботице, а оштећеном као тужиоцу нанесе штету, донео незаконит акт, тј. решење о спровођењу истраге. Из чињеничног описа радњи извршења кривичног дела, које се истим оптужним актом другоокривљеној ставља на терет произилази да је она као судија Општинског суда у Смедереву, у својству члана ванрасправног већа, учествовала у доношењу незаконитог решења којим је одбијена жалба оштећене као тужиоца, изјављена против решења о спровођењу ис-

траге и да је то учинила у намери да повреди права другог, тј оштећеном нанесе материјалну и нематеријалну штету.

За постојање кривичног дела из чл. 360. ст. 1. КЗ-а, а које се окривленима ставља на терет, потребно је, да судија донесе незаконит акт или да на други начин прекрши закон, у намери да другом прибави какву корист или да му нанесе какву штету. Значи, битан елемент овог кривичног дела је постојање намере да се другом прибави каква корист или да му се нанесе каква штета, која се увек мора и доказати. Из оптужбе оштећеног као тужиоца произилази да утврђивање ове намере он везује и то једино за доношење решења о спровођењу истраге, тврдњом да је окривљени у намери да оштети његово предузеће и њему лично нанесе штету, а другоокривљена као члан већа, учествујући у доношењу решења са намером да другом прибави какву корист или му нанесе какву штету. Дакле, не наводи ни један други доказ. Код оваквог стања ствари, где за постојање овог кривичног дела није довољно само да се тврди, да је тиме што је судија донео одређено решење или учествовао у његовом доношењу то учинио у намери да другом прибави какву корист или да му нанесе какву штету, због чега је по налажењу и овог суда, правилно првостепени суд нашао да у решењима окривљених, описаних у оптужби оштећеног као тужиоца, нема елемената кривичног дела из чл. 360. ст. 1. КЗ-а.

(Решење Апелационог суда Кж2. бр. 2914/10 од 29. септембра 2010. и решење Вишег суда у Смедереву К. бр. 172/10 од 29. јуна 2010. године)

Аутор сентенце: судија Душко Миленковић, руководилац судске праксе Кривичног одељења Апелационог суда у Београду

САДРЖАЈ УМИШЉАЈА УЧИНИОЦА КОД КРИВИЧНОГ ДЕЛА ДАВАЊЕ МИТА ИЗ ЧЛАНА 368. СТАВ 1. КЗ.

Умишљај учиниоца код кривичног дела давања мита мора да садржи како свест учиниоца да чини, нуди или обећава поклон или другу корист да службено лице у оквиру свог службеног овлашћења изврши службену радњу, коју не би смело извршити или да не изврши службену радњу, коју би морало извр-

шити, тако и хтење учиниоца да напред наведене радње извршења кривичног дела у питању предузима управо ради тога да службено лице у оквиру својих службених овлашћења изврши службену радњу коју не би смело извршити или да не изврши службену радњу, коју би морало извршити.

Из образложења:

Основано се жалбама оптуженог и његовог браниоца указује да су у образложењу побијане пресуде изостали јасни и непротивуречни разлози за закључивање првостепеног суда о томе да се у радњама оптуженог стичу законска обележја кривичног дела давања мита из члана 368. став 1. КЗ, при чињеницама утврђеним у спроведеном поступку, да је опт. И.П., након што је опт. Т.С., полицајац, од њега захтевао новац како против њега не би подносио прекршајну пријаву због прекршаја из области саобраћаја, овај догађај пријавио овлашћеним службеним лица СУП-а и опт. Т.С. предао новчанице, које су претходно на одговарајући начин обележене од стране овлашћених службених лица, у просторијама јавног тужиоца.

Наиме, умишљај учиниоца код кривичног дела давања мита мора да садржи како свест учиниоца да чини, нуди или обећава поклон или другу корист да службено лице у оквиру свог службеног овлашћења изврши службену радњу, коју не би смело извршити или да не изврши службену радњу, коју би морало извршити, тако и хтење учиниоца да напред наведене радње извршења кривичног дела предузима управо ради тога да службено лице у оквиру својих службених овлашћења изврши службену радњу коју не би смело извршити или да не изврши службену радњу, коју би морало извршити.

У конкретном случају дакле, код чињеница које произилазе из списка предмета, а наиме да је опт. И.П. овлашћеним службеним лицима пријавио да је опт. Т.С., критичном приликом од њега тражио новац како против њега не би поднео прекршајну пријаву због прекршаја из области саобраћаја, да је опт. И.П. овај догађај пријавио овлашћеним службеним лицима, и да је оптуженом Т.С. предао новчанице, које су претходно на одговарајући начин обележене од стране овлашћених службених лица СУП-а, у просторијама јавног

тужиоца, по оцени овога суда, у побијаној пресуде, изостали су јасни и непротивуречни разлози о хтењу опт. И.П. да опт. Т.С. да новац, како исти не би извршио службену радњу коју би морао извршити и то да не би поднео против И.П. прекршајну пријаву због прекршаја из области јавног реда и мира, као једном од конститутивних елемената умишљаја, будући да од правилног утврђивања да ли постоји или не овај елемент умишљаја са означеном садржином, зависи и правилно закључивање суда о томе да ли је починилац предузимањем радње извршења кривичног дела давања мита из члана 368. став 1. КЗ исто и остварио.

(Из пресуде Апелационог суда у Београду, Кж1 бр. 5543/10 од 19.10.2010. године)

*Аутор сентенце: Јелена Петковић-Милојковић,
виши судијски сарадник*

ПРАВНА СХВАТАЊА ИЗРАЖЕНА У ОДЛУКАМА ВЕЋА ЗА РАТНЕ ЗЛОЧИНЕ АПЕЛАЦИОНОГ СУДА У БЕОГРАДУ

НЕМЕЋУНАРОДНИ ОРУЖАНИ СУКОБ (Члан 142. КЗСРЈ)

Немеђународни оружани сукоб је уређен како домаћим, тако и међународним правом који се односи на људска права, посебно и чланом 3. заједничким за све Женевске конвенције из 1949. године, Допунским протоколом II.

Из образложења:

По оцени Апелационог суда правилно је првостепени суд поступио када је оружани сукоб на подручју Вуковара у то време оквалификовао као немеђународни оружани сукоб, који заправо представља сукоб на територији једне државе (тада још увек једино међународно признате државе – СФРЈ), где оружане снаге друге др-

жавне не учествују у војним операцијама. Немеђународни оружани сукоб је уређен како домаћим, тако и међународним правом који се односи на људска права, затим посебно и чланом 3. заједничким за све Женевске конвенције из 1949. године, Допунским протоколом II, другим посебним уговорним правилима која се односе на унутрашњи оружани сукоб и правилима међународног обичајног права.

(Пресуда Апелационог суда у Београду – Већа за ратне злочине - Кж1 По2 1/10)

СТАТУС РАТНОГ ЗАРОБЉЕНИКА У НЕМЕЂУНАРОДНОМ ОРУЖАНОМ СУКОБУ **(Члан 144. КЗСРЈ)**

У немеђународном оружаном сукобу не појављује се статус ратних заробљеника осим ако се стране у сукобу не сагласе да се тај статус обезбеди лицима лишеним слободе.

Из образложења:

Што се пак тиче статуса ратног заробљеника, он се као што је познато не појављује у унутрашњем (немеђународном) оружаном сукобу, осим ако се стране у сукобу не сагласе да тај статус обезбеди лицима лишеним слободе. Извесно је (а како то правилно закључује првостепени суд) да се у конкретном случају ради о ратним заробљеницима, и то већ због тога, што је код извршилаца овог кривичног дела евидентно постојала свест да се ради о припадницима противне стране, јер окривљени, сведоци, сведоци сарадници, дакле сви говоре о ратним заробљеницима, иако међу њима постоје и две касније убијене жене и одређени број извесно медицински збринутих лица, тј. – рањеника.

На то уосталом указује и Списак Главног штаба санитета Републике Хрватске, као и став Владе САО Крајине, којима се од ЈНА тражи предаја заробљеника („ЗНГ“ и „усташа“). О томе такође говоре и одређени писмени докази који указују на прихватање и приме-

ну одредби међународног права од стране ЈНА, а који су изведени у доказном поступку пред првостепеним судом и поменути у пресуди, као што су: Наредба Команде Прве ВО од 18.11.1991. године из које произилази да је ЈНА пристала да припаднике хрватских оружаних снага сматра ратним заробљеницима и да се према њима има применити III Женевска конвенција. О томе говори и ратни дневник Гардијске моторизоване бригаде, који је такође прочитан на главном претресу, где је на страни 02935479 Дневника за дан 18.11.1991. године мајор Т. унео белешку „К-дант ОГ „Југ“ разговарао са представником (повереником) ХДЗ за Вуковар око услова за предају усташких снага у Вуковару. Завршено је безусловном предајом и гарантована сигурност усташким снагама у складу са Женевском конвенцијом. То управо доказује не само постојање преговора између страна у сукобу, у којима се између осталог договарао и статус лица лишених слободе, већ и постојање несумњивог закључка да се таква лица третирају као ратни заробљеници.

Из ових писмених доказа као и исказа саслушаних лица произилази несумњив закључак да су припадници хрватских оружаних снага били идентификовани и стављени под надзор ЈНА у својству ратних заробљеника, те да је ЈНА и званично кроз писмене документе – доказе који су изведени у првостепеном поступку и кроз исказе саслушаних лица који о томе говоре третирали приликом преговарања као и приликом заробљавања лица лишена слободе, као ратне заробљенике. Овакав третман се односио не само на лица лишена слободе приликом предаје и преузимања болнице већ и нешто раније, приликом предаје тзв. Митничког батаљона хрватских оружаних снага. Овакав став првостепеног суда у погледу статуса ратних заробљеника, за последицу има правилан закључак истог суда да је каснијим поступком према заробљеним припадницима хрватских оружаних снага (који су описани у изреци првостепене пресуде), поступљено супротно члану 3. став 1. тачка а) и ц), члану 4а став 1, 2. и 4. III Женевске конвенције о поступању са ратним заробљеницима и члану 4. став 1. и став 2. тачка а и е Допунског протокола из 1977. уз Женевске конвенције из 1949. године о заштити жртава немеђународних оружаних сукоба.

Што се пак тиче евентуалног постојања перфидије на шта се између осталог указује жалбом браниоца окривљеног Т.Ш, у побитној пресуди је поменуто и то питање, када је наведено да су сви заробљени у болници сматрани и третирани од стране ЈНА као ратни заробљеници. Надаље, наведено је да је рађена и „тријажа“ односно да је издвајано болничко особље од осталих заробљених лица. Јасно је међутим да у ситуацији када постоји сумња о томе да ли заробљено лице има право на статус ратног заробљеника, односно да постоји сумња о томе да је реч о цивилу који је лишен слободе, односно заробљен или пак да је реч о борцу који је скинуо униформу, мора се, а како то предвиђају норме међународног права са тим лицима поступати као са ратним заробљеницима, све док надлежни суд не одреди њихов статус.

(Пресуда Апелационог суда у Београду – Већа за ратне злочине - Кж1 По2 1/10)

СТАТУС ЗАШТИЋЕНИХ ЛИЦА И СТИЦАЈ

(Чл. 142-144. КЗСРЈ)

У ситуацији када убијена лица припадају различитим групама заштићених лица (ратни заробљеници, цивили, болесници), не постоји реалан стицај, већ једно кривично дело које ће се квалификовати као оно кривично дело чија су обележја (број убијених заштићених лица из те групе), најпретежнија.

Из образложења:

Жалбама се заправо указује на постојање више кривичних дела у стицају и имплицитно наговештава на могуће постојање или реалног или идеалног стицаја кривичних дела. Наиме, сугерише се да су окривљени својим радњама могуће кршили и неке друге Женевске конвенције и то I Женевску конвенцију која се односи на побољшање положаја рањеника и болесника у оружаним снагама у рату и IV Женевске конвенције која се односи на заштиту грађанских лица за време рата.

Жалбено оспоравање постојеће квалификације кривичног дела за које је утврђено да су га окривљени учинили иде за тим да се тврди како се не зна са сигурношћу које су то кривично дело окривљени извршили, обзиром да су остварени елементи кривичног дела који садрже две или три квалификације, односно инкриминације, па би се учињено дело могло правно оценити и према тим квалификацијама.

Веће Апелационог суда налази да се у конкретном случају извесно ради о привидном идеалном стицају на основу алтернативитета. Наиме, јасно је да су окривљени (они који су оглашени кривима), сваки својом радњом извршења извршили кривично дело, тако да у тој радњи извршења постоје елементи не једног него два односно три облика извршења кривичног дела за који је КЗ СРЈ предвиђена иста казна. То су осим кривичног дела које им је стављено на терет и за које су оглашени кривим, дакле, осим кривичног дела ратног злочина против ратних заробљеника из члана 144. КЗ СРЈ још и елементи кривичног дела ратног злочина против рањеника и болесника из члана 143. КЗ СРЈ и кривичног дела ратног злочина против цивилног становништва из члана 142. КЗ СРЈ, а која су кривична дела исте тежине и са истом предвиђеном казном.

Јасно је да се не може узети да постоји реални стицај тих кривичних дела, већ да постоји само једно кривично дело, јер је само једном повређено заштитно добро и остварена је само једна забрањена последица. Правилно је првостепени суд у овом случају оценио и квалификовао радње окривљених као кривично дело ратног злочина против ратних заробљеника из члана 144. КЗ СРЈ. Радње окривљених са обележјима овог кривичног дела, дакле са обележјима кривичног дела ратног злочина против ратних заробљеника доминирају и претежније су у односу на друге извршене радње. Ове друге радње се не могу самостално процењивати, нити се оне могу сматрати посебним кривичним делима, већ управо и само као једно кривично дело, а како је то правилно закључио првостепени суд.

Чињеница да је несумњиво највећи број убијених лица припадао лицима која су имала и заслуживала статус ратних заробље-

ника, те да је како је то већ напред наведено код окривљених постојала свест о томе да су та лица ратни заробљеници, да су их окривљени и повређивали и убијали у контексту чињенице да их они сматрају ратним заробљеницима, јесте основ за правилан закључак првостепеног суда у погледу одлучне чињенице да се у конкретном случају ради о ратним заробљеницима.

(Пресуда Апелационог суда у Београду – Већа за ратне злочине - Кж1 По2 1/10)

**СТАТУС ОКРИВЉЕНОГ И КРИВИЧНО ДЕЛО РАТНИ
ЗЛОЧИН ПРОТИВ РАТНИХ ЗАРОБЉЕНИКА
(Члан 144. КЗСРЈ)**

Иако окривљени нема статус припадника једне од оружаних страна у сукобу, сам контекст догађаја у коме је кривично дело извршено, може утицати на то да дело буде квалификовано као ратни злочин против ратних заробљеника, а не као кривично дело „обичног“ или тешког убиства.

Из образложења:

Неспорно је да је у то време на подручју Вуковара постојао немеђународни оружани сукоб, да су ратна дејства престала буквално претходног дана предајом припадника хрватских оружаних снага, те да су ти хрватски ратни заробљеници доведени на Овчару од стране припадника ЈНА и смештени у хангар, а након тога препуштени припадницима ТО Вуковара. Свест о томе је у значајној мери утицала на окривљену, која је, иако није била припадник ТО Вуковара, дошла на Пољопривредно добро Овчара, где је управо искористивши овакву ситуацију, издвојила из хангара, ударила и потом убила једног ратног заробљеника.

Овакав поступак, издвојено посматран из контекста догађаја који је описан, имао би сва обележја „обичног“ кривичног дела убиства или тешког убиства. Међутим, управо му околности под којима

је ово дело извршено, време када је извршено, другим речима сам контекст догађаја упркос чињеници да окривљена није била припадник неке оружане формације, дакле није објективно и формално имала неку власт и моћ у односу на судбину ратних заробљеника, даје обележја кривичног дела за које је оглашена кривом, јер се она понашала као да такву власт и моћ има и исту је и реализовала на начин да је убила једног ратног заробљеника. Такво понашање окривљене и по оцени већа Апелационог суда има сва субјективна и објективна обележја кривичног дела ратног злочина против ратних заробљеника.

(Пресуда Апелационог суда у Београду – Већа за ратне злочине - Кж1 По2 1/10)

**ПОВЕЗАНОСТ КРИВИЧНОГ ДЕЛА СА ОРУЖАНИМ
СУКОБОМ И МОТИВ НА СТРАНИ ОКРИВЉЕНОГ
(Члан 142. став 1. КЗСРЈ)**

Освета као мотив за извршење кривичног дела, не искључује постојање кривичног дела Ратни злочин против цивилног становништва из члана 142. ст. 1. КЗСРЈ, у ситуацији у којој је дело извршено за време оружаног сукоба припадника једне од страна у сукобу којима се окривљени у конкретном случају прикључио, у потпуности свестан њихове акције, и у којој постоји повезаност у суштинском смислу оваквих радњи са самим оружаним сукобом, имајући у виду да су предмет напада управо цивили албанске националности, које извршиоци овог дела одабирају за мету напада, повезујући их на основу националне припадности, као и претпостављене привржености другој страни у сукобу.

Из образложења:

Бранилац окривљеног је навео како из образложења првостепене пресуде не произлази да лишење живота Н. Б. чак и да га је

извршио окривљени, има било какве везе са оружаном сукобом, што је нужно за постојање кривичног дела Ратни злочин против цивилног становништва. У жалби се даље истиче да се убиства из освете, или убиства мотивисана осветом, дешавају и у миру, а не само у временима ратова, због чега се у конкретном случају на окривљеног не би могао применити пропис који је примењен, већ неки други материјални кривични пропис.

Међутим, ову тврдњу браниоца окривљеног веће овог суда сматра неоснованом. Наиме, првостепени суд је, између осталог, утврдио да је кривично дело које се окривљеном ставља на терет извршено током оружаног сукоба између војних снага Савезне Републике Југославије, Војске Југославије и Полицијских снага Републике Србије са једне стране и припадника наоружане војне формације Ослободилачке Војске Косова (ОВК, УЧК) са друге стране. Првостепени суд је такође утврдио и то да је окривљени, кривично дело извршио користећи ситуацију у којој су припадници једне од страна у сукобу – окривљени Ч.С. и П. М., као припадници ОУП-а Сува река заједно са другим Н.Н. лицима припадницима полиције, кренули у акцију у којој су лишавали живота цивилно становништво које су повезали са једном од страна у сукобу, а реч је о припадницима албанске националности, на тај начин што им се прикључио приликом опкољавања кућа из којих су изведена лица која су касније лишена живота, од којих је једно лице и сада покојни Н. Б. При томе, мотив на страни окривљеног који бранилац истиче у својој жалби и који првостепени суд утврђује у својој пресуди, не представља елеменат кривичног дела Ратни злочин против цивилног становништва, и стога не може довести до другачије правне квалификације. Код овог кривичног дела наиме, дубљи покретачи људског понашања који доводе до извршења неке од алтернативно предвиђених радњи из члана 142. став 1. КЗЈ, и који се могу састојати из великог броја веома различитих и тешко утврдивих мотива, не представљају битно обележје ове инкриминације. Међутим, оно што радњу окривљеног, према схватању Већа овог суда чини правилно квалификованом као кривично дело Ратни злочин против цивилног становништва је њена извршеност за време оружаног сукоба припадника једне од страна у сукобу којима се окривљени у кон-

кретном случају прикључио, у потпуности свестан њихове акције, као и повезаност у суштинском смислу оваквих радњи са самим оружаном сукобом, имајући у виду да су предмет напада управо цивили албанске националности, које извршиоци овог дела одабирају за мету напада, повезујући их на основу националне припадности, као и претпостављене привржености, другој страни у сукобу, наоружаној војној формацији „Ослободилачка Војска Косова“.

(Пресуда Апелационог суда у Београду – Већа за ратне злочине - Кж1 По2 4/10)

НАРЕДБА КАО ЕЛЕМЕНАТ КРИВИЧНОГ ДЕЛА ИЗ ЧЛАНА 142. СТАВ 1. КЗ СРЈ

Изјаве које не представљају манифестну наредбу за вршење злочина, могу у одређеним случајевима представљати наредбу за вршење кривичног дела Ратни злочин, али само у ситуацији у којој из других утврђених околности несумњиво произлази да је реч о обраћањима лицима која су унапред упозната са планом који је потребно остварити, која су упозната шта се на овај начин жели рећи и која порука послати, и код којих она доводе искључиво до жељене реакције.

Из образложења:

Насупрот институту командне одговорности код којег лице на командном положају може одговарати и за неспречавање или некажњавање кривичних дела извршених од стране потчињених лица, односно због самог нечињења, за кривично дело Ратни злочин против цивилног становништва из члана 142. став 1. КЗСРЈ извршено наредбом, нужно је постојање јасног и недвосмисленог наређења. Текстови који не представљају сами по себи манифестну наредбу за вршење злочина, могу према ставу овога већа у одређеним случајевима представљати наредбу за вршење кривичног дела Ратни зло-

чин, али само у ситуацији у којој из других утврђених околности несумњиво произлази да је реч о обраћањима лицима која су унапред упозната са планом који је потребно остварити, која су упозната шта се на овај начин жели рећи и која порука послати, и код којих она доводе искључиво до жељене реакције. То међутим, како је напред наведено у конкретном случају ни из једног изведеног доказа није могло бити утврђено.

(Пресуда Апелационог суда у Београду – Већа за ратне злочине - Кж1 По2 4/10)

Аутори правних схватања изражених у одлукама Већа за ратне злочине Апелационог суда у Београду: др Миодраг Мајић, руководица судске праксе у Одељењу за Ратне злочине и Росанда Џевердановић – Савковић, виши судијски сарадник

ГРАЂАНСКО ОДЕЉЕЊЕ

Правни закључак

Продужени рок застарелости потраживања ратне штете из чл. 377. став 1. Закона о облигационим односима почиње да тече од дана извршења кривичног дела.

Рок за истицање захтева за накнаду штете, настале извршењем кривичног дела одговара законском року за застарелост кривичног гоњења, који се може продужавати у случају прекида или застоја кривичног гоњења, али не и по општим правилима облигационог права о прекиду и застоју застаревања.

(Закључак усвојен на седници Грађанског одељења Апелационог суда у Београду 02.11.2010. године)

ГРАЂАНСКО ОДЕЉЕЊЕ

Парнични поступак

СТВАРНА НАДЛЕЖНОСТ

У конкуренцији спорова према врсти и вредности предмета спора, стварну надлежност треба ценити према врсти предмета спора, када је та надлежност посебно регулисана.

Из образложења:

Према стању у списима предмета тужиле су поднеле тужбу против тужене са тужбеним захтевом да се утврди да имају трајно право становања на стану сматрајући да им право становања припада као члановима породичног домаћинства који су и пре откупа тог стана тај стан користили у том својству, а по изричитој одредби члана 16. став 3. Закона о становању. Као вредност спора тужиле су означиле износ од 10.759.680,00 динара, имајући у виду да се ради о непокретности - стану у Новом Београду површине 83,77 м².

Виши суд је, сматрајући да се ради о стамбеном спору за који је прописано да га суди основни суд у првом степену, како је то прописано одредбом члана 22. став 3. Закона о уређењу судова, оценио да је без утицаја означена вредност спора у овој правној ствари, а Први основни суд у Београду је оценио да у конкретном случају стоји надлежност Вишег суда у Београду, а на основу одредбе члана 23. став 1. Закона о парничном поступку јер се ради о грађанско правном спору у коме вредност предмета спора омогућује изјављивање ревизије, а за који је наведеном одредбом прописано да га суди виши суд у првом степену.

Апелациони суд у Београду сматра да у конкретном случају има места примени одредбе члана 22. став 3. Закона о уређењу судова

којом је прописано да основни суд у првом степену суди у стамбеним споровима (поред спорова поводом заснивања, постојања и престанка радног односа, обавезама и одговорностима из радног односа, о накнади штете коју запослени претрпи на раду или у вези са радом и поводом задовољавања стамбених потреба на основу рада), што би значило у конкретном случају према траженом праву, да се управо ради о стамбеном спору у вези утврђивања права становања у смислу одредбе члана 16. став 3. Закона о становању, у ком случају вредност предмета спора није од утицаја да би било места примени одредбе члана 23. став 1. тачка 7. Закона о уређењу судова.

Заправо наведеном одредбом јесте прописано да виши суд у првом степену између осталог суди у грађанско правним споровима кад вредност предмета спора омогућује изјављивање ревизије, међутим у конкуренцији спорова према врсти и вредности предмета спора, Апелациони суд сматра да надлежност треба ценити према врсти предмета спора када је иста посебно регулисана, а што је у конкретном случају у питању. Ово утолико што је одредбом члана 22. став 2. Закона о уређењу судова, прописано да основни суд у првом степену суди у грађанско правним споровима ако за поједине од њих није надлежан други суд, па како је за стамбене спорове ставом 3. те одредбе прописано да их суди основни суд у првом степену, а који су такође грађанско правни спорови, то је у односу на ту врсту предмета спора, без утицаја означена вредност спора у односу на коју је прописана, тачком 7. става 1. одредбе члана 23. Закона о уређењу судова, надлежност вишег суда у првом степену.

Из наведених разлога, Апелациони суд у Београду је на основу одредбе члана 23. став 1. и члана 24. Закона о парничном поступку („Службени гласник РС“ број 125/04), са изменама и допунама Закона о парничном поступку („Службени гласник РС“, број 116/09), одлучио као у изреци овог решења.

(Решење Апелационог суда у Београду Р 40/10 од 10.06.20010. године)

*Аутор сентенце: Маргита Стефановић,
судија Апелационог суда у Београду*

СТВАРНА НАДЛЕЖНОСТ СУДА У СТАМБЕНОМ СПОРУ

Основни суд је надлежан за одлучивање о тужбеном захтеву у стамбеном спору без обзира на означену вредност предмета спора.

Из образложења:

Тужилац је 20.07.2010. године поднео вишем суду тужбу са захтевом за утврђење ништавости одлуке којом је туженом дат у закуп на неодређено време троипособан стан у Новом Београду, испражњен од свих лица и ствари уз предају истог тужиоцу, као и евентуални захтев за поништај наведене одлуке и предају стана тужиоцу, које обавезе се тужени може ослободити уколико закључи са тужиоцем уговор о размени за стан који користи. Према чињеничним наводима тужбе, одлука о додели стана у закуп на неодређено време донета је на основу Правилника о решавању стамбених потреба радника тужиоца, а под условом да тужени стан у власништву у Београду пренесе у својину и посед тужиоцу. Тужени су изазвали заблуду код тужиоца да ће испунити своју обавезу закључењем уговора о размени, што нису учинили, па правна последица ништавости и рушљивости одлуке тужиоца огледа се у обавези тужених да се иселе из стана добијеног од стране тужиоца по основу наведене одлуке. У тужби је означена вредност спора на износ од 11.000.000,00 динара.

Виши суд се огласио стварно ненадлежним за поступање у овој правној ствари уз одлуку да се по правноснажности решења предмет достави основном суду који није прихватио стварну надлежност и предмет доставио апелационом суду ради решавања сукоба надлежности.

Решавајући настали сукоб надлежности апелациони суд је нашао да је за суђење у овој парничној ствари, стварно и месно надлежан основни суд.

Одредбом члана 22. став 3. Закона о уређењу судова ("Службени Гласник РС" бр. 116/2008 и 104/2009) прописано је да основни суд у првом степену суди у стамбеним споровима; споровима поводом заснивања, постојања и престанка радног односа; о прави-

ма, обавезама и одговорностима из радног односа; о накнади штете коју запослени претрпи на раду или у вези са радом; споровима поводом задовољавања стамбених потреба на основу рада.

Одредбом члана 23. став 1. тачка 7. Закона о уређењу судова прописано је да виши суд суди у грађанско-правним споровима када вредност предмета спора омогућује изјављивање ревизије.

Полазећи од садржине тужбеног тражења и цитиране одредбе члана 22. став 3. Закона о уређењу судова, по налажењу апелационог суда, за суђење у овој правној ствари надлежан је основни суд јер је реч о стамбеном спору. Чињеница да се у тужби тужилац позива на одредбе Закона о облигационим односима и тражи утврђење ништавости односно поништај одлуке о додели стана у закуп на неодређено време, као и да је вредност предмета спора означена на износ од 11.000.000,00 динара не може водити надлежности вишег суда, јер је у конкретном случају полазећи од врсте предмета спора сходно члану 22. став 3. Закона о уређењу судова реч о стамбеном спору за чије је суђење надлежан основни суд.

(Решење Апелационог суда у Београду Р.бр.135/10 од 13.10.2010. године)

*Аутор сентенце: Драгана Миросављевић,
судија Апелационог суда у Београду*

СТВАРНА НАДЛЕЖНОСТ

Спор за накнаду штете услед повреде личних добара у којем је као тужени означено физичко лице, а одговорност за штету заснована на штетниковој изјави се не сматра спором у вези са објављивањем информације, чак и када ту изјаву објави неко средство информисања, већ грађанскоправним спором у којем се стварна надлежност одређује према вредности спора.

Из образложења:

Виши суд у Б. се решењем П 1718/2010 од 22.04.2010. године огласио стварно ненадлежним за поступање у парници и списе је уступио Основном суду у Б.

Основни суд у Б. је изазвао сукоб надлежности налазећи да је предмет спора накнада штете у вези са објављивањем информације и да је због тога за поступање у смислу чл. 23. став 1. тачка 7. Закона о уређењу судова стварно и месно надлежан Виши суд у Београду.

Поступајући у смислу чл. 23. став 1. ЗПП Апелациони суд је нашао да је за суђење у овој парници стварно и месно надлежан Основни суд.

Тужба се заснива на тврдњи да је тужени 07.06.2007. године учествујући на јавном скупу изнео неистините чињенице којима је повредио тужиочева лична добра – част и углед, те да је тужилац сазнао за ове изјаве када су објављене на интернет сајту *Joutube*. Тужбом је тражена накнада штете за психички бол проузрокован повредом тужиочевих личних добара, као тужени је означено физичко лице које је одређеном изјавом повредило тужиочева лична добра и тако тужиоцу проузроковало штету у виду психичког бола. Тужилац не тврди да је тужени објавио спорни садржај на интернету. Тужба је поднета 01.04.2008. године а захтевана је накнада штете у износу од 501.000,00 динара.

Спор за накнаду штете услед повреде личних добара, у којем је као штетник-тужени означено физичко лице а одговорност за штету заснована на штетниковој изјави (штетна радња), не сматра се спором за накнаду штете у вези са објављивањем информације који би по чл. 23. став 1. тачка 7. Закона о уређењу судова био у стварној надлежности Вишег суда ни када ту изјаву објави неко средство информисања, већ грађанско правним спором између физичких лица у којем се стварна надлежност одређује према вредности спора. Како тужбени захтев гласи на новчано потраживање чија вредност не прелази динарску противвредност 100.000 евра по средњем курсу Народне банке Србије на дан подношења тужбе која би омогућавала изјављивање ревизије, за суђење у овој парници је на основу чл. 22. став 2. Закона о уређењу судова стварно и месно надлежан Основни суд.

(Решење Апелационог суда у Београду Р бр. 92/10 од 09.09.2010. године)

*Аутор сентенце: Марина Јакић,
судија Апелационог суда у Београду*

НЕМАТЕРИЈАЛНА ШТЕТА И ПРЕСУЂЕНА СТВАР

У спору за накнаду нематеријалне штете чија се висина одмерава у време пресуђења не сматра се пресуђеном ствари ако тужилац у поновном поступку, након делимичног укидања пресуде у усвајајућем делу, преиначи тужбу повећањем тужбеног захтева.

Из образложења:

Према стању у предмету, ранијом првостепеном пресудом, ставом другим изреке, одбијен је захтев тужила за накнаду нематеријалне штете за претрпљене душевне болове због смрти малолетне сестре тужила преко износа од 100.000,00 динара до траженог износа од 300.000,00 динара, све са припадајућом законском затезном каматом. Поводом жалбе тужене, наведена првостепена пресуда је укинута у усвајајућем делу и у поновном поступку тужиле су определиле тужбени захтев тако што су на име накнаде нематеријалне штете за претрпљене душевне болове због смрти сестре потраживале износ од по 300.000,00 динара са припадајућом законском затезном каматом. Побијаном пресудом, ставом првим изреке, обавезана је тужена да на име накнаде нематеријалне штете за претрпљене душевне болове услед смрти сестре тужила исплати тужилама износ од по 100.000,00 динара са припадајућом законском затезном каматом, а решењем садржаним у ставу трећем изреке побијане пресуде одбачена је тужба тужила у делу преко досуђеног износа ставом првим изреке побијане пресуде до траженог износа од 300.000,00 динара са припадајућом законском затезном каматом, као пресуђена ствар.

Међутим, по налажењу другостепеног суда, у ситуацији када је у ранијем поступку део тужбеног захтева тужила за накнаду нематеријалне штете одбијен, против које одлуке се тужиле нису жалиле, па тужиле у поновном поступку, који се води након укидања пресуде по жалби тужене изјављене против усвајајућег дела тужбеног захтева повећају захтев за накнаду нематеријалне штете, не може се сматрати да је о том делу захтева већ правноснажно пресуђено у смислу одредбе члана 346. Закона о парничном поступку, те се из тог разлога тужба не може ни одбацити због пресуђене ствари.

(Пресуда Апелационог суда у Београду, Гж бр. 2604/10 од 23. 11. 2010. године)

*Аутор сентенце: Меланија Сантовац,
судија Апелационог суда у Београду*

МОГУЋНОСТ ТУЖЕНОГ КОЈИ СЕ НАЛАЗИ НА ИЗДРЖАВАЊУ КАЗНЕ ЗАТВОРА ДА БУДЕ САСЛУШАН КАО СТРАНКА

Уколико се тужени налази на издржавању затворске казне у време одржавања рочишта на коме треба да буде изведен доказ саслушањем парничних странака и тражи да буде приведен, суд је дужан да, поред позива за саслушање странака за туженог, достави наредбу затворској установи у којој се тужени налази на издржавању казне да туженог приведе на наведено рочиште.

Из образложења:

Из списка предмета се утврђује да је тужени, у току поступка за развод брака, отишао на издржавање вишегодишње казне затвора у Централни затвор у Бачванској, да је о томе обавестио суд поднеском, те да је тражио да му позив суд проследи преко надлежних органа и да се изврши спровод из Централног затвора. На рочишту одржаном 03.04.2009. године првостепени суд је извео доказ саслу-

шањем тужиље као парничне странке, сматрајући да је тужени уредно позван позивом за саслушање странака. Међутим, према оцени Апелационог суда првостепени суд је погрешно оценио да је тужени уредно позван, па није туженом омогућио да буде присутан на рочишту и да исти буде саслушан као парнична странка, чиме је учинио битну повреду одредаба парничног поступка из члана 361. став 2. тачка 7. Закона о парничном поступку. Ово зато што се тужени у време одржавања наведеног рочишта налазио на издржавању затворске казне, о чему је обавестио суд и тражио да буде приведен, а суд није упутио наредбу затворској установи у којој се тужени налазио на издржавању казне да туженог приведе на заказано рочиште. Чињеница да је тужени потписао позив за саслушање парничних странака, у наведеној ситуацији није била довољна да суд саслуша тужиљу као парничну странку у одсуству туженог, јер тужени, без наредбе суда да буде приведен на рочиште, није могао да се одазове позиву. Зато је жалба туженог морала бити усвојена, а побијана пресуда укинута.

У поновном поступку првостепени суд ће поново одржати рочиште за извођење доказа саслушањем парничних странака, на које ће, уколико се тужени и даљи налази на издржавању казне затвора, позвати туженог и наредити установи у којој тужени издржава казну затвора да га спроведе на рочиште.

(Решење Апелационог суда у Београду Гж2 бр. 817/10 од 17.11.2010. године)

*Аутор сентенце: Весна Митровић,
судија Апелационог суда у Београду*

СКИЦА ВЕШТАКА И ЈАВНА ИСПРАВА

Скица лица места коју је сачинио судски вештак у склопу свог налаза и мишљења не може се сматрати јавном исправом.

Из образложења:

Према одредби члана 422. тачка 4. ЗПП поступак који је одлуком суда правноснажно завршен може се по предлогу странке поновити, ако се одлука суда заснива на исправи која је фалсификована или у којој је оверен неистинит садржај. Према наводима туженог из поднетог предлога за понављање поступка, другостепени суд је свој став да тужени има могућност другог пута за прилаз својим парцелама засновао на налазу и мишљењу судског вештака датог у овом поступку, тачније скици лица места у којој је „оверен неистинити садржај“ - наводно постојање пута преко парцела других суседа туженог.

Предлог за понављање поступка пред другостепеним судом није основан. Околност да је другостепени суд првостепену пресуду потврдио и због тога што је на основу налаза и мишљења судског вештака геодетске струке утврђено да је пролаз туженог до његових катастарских парцела могућ и преко парцела његових других суседа (који нису странке у овој парници) није од утицаја на другачију одлуку Апелационог суда у Београду по поднетом предлогу за понављање поступка пред другостепеним судом, пошто је основни разлог за неуспех туженог у правноснажно окончаном парничном поступку чињеница да није испуњен законски услов прописан одредбом члана 54. Закона о основама својинскоправних односа, с обзиром да је тужени фактички пролаз преко парцела тужилаца вршио у периоду од 12 година, што је недовољно за стицање права стварне службености одржајем.

Независно од наведеног, и да се одлука другостепеног суда заснива искључиво на налазу и мишљењу судског вештака, предлог за понављање парничног поступка не би био основан. Налаз и мишљење судског вештака који је дат у парничном поступку, па тако и скица лица места која је саставни део тог налаза, не представља исправу у смислу одредбе члана 422. тачка 4. ЗПП. Према одредби

члана 230. став 1. ЗПП јавна исправа је исправа коју је у прописаном облику издао надлежни државни орган у границама својих овлашћења, као и исправа коју је у таквом облику издало предузеће или друга организација у вршењу јавног овлашћења које јој је поверено законом, и она доказује истинитост онога што се у њој потврђује или одређује. Исту доказну снагу имају и друге исправе које су посебним прописима у погледу доказне снаге изједначене са јавним исправама (члан 230. став 2. ЗПП). Са друге стране, вештачење је доказно средство којем суд прибегава ради утврђивања чињеница за које је потребно стручно знање којим суд не располаже, а налаз и мишљење судског вештака суд цени по свом слободном судијском уверењу у смислу члана 8. ЗПП, на основу савесне и брижљиве оцене сваког доказа засебно и свих доказа заједно, као и на основу резултата целокупног поступка. Стога се налаз и мишљење судског вештака, па и скица лица места коју је сачинио судски вештак у склопу свог налаза и мишљења, не може сматрати исправом у смислу одредбе члана 230. став 1. и став 2. Закона о парничном поступку, па нема места примени одредбе члана 422. став 1. тачка 4. ЗПП.

(Решење Апелационог суда у Београду Гж бр. 8621/10 од 14.12.2010. године)

*Аутор сентенце: Споменка Зарић,
судија Апелационог суда у Београду*

Ванпарнични поступак

ПРИЗНАЊЕ СТРАНЕ СУДСКЕ ОДЛУКЕ

Правна способност правног лица одређује се по праву државе у којој је оно основано и на чијој се територији налази седиште правног лица.

Из образложења:

Из утврђеног чињеничног стања произлази да је у поступку пред страним судом као тужени означено представништво противника предлагача, које је престало са радом одлуком Управног одбора противника предлагача од 17.04.2002. године, и то са датумом 30.06.2002. године. Овом одлуком се задужује предлагач да спроведе поступак затварања представништва пред надлежним органима у М. Предлагач је, иако је знао за наведену одлуку, доставио страном суду нетачне податке и прикрио релевантне чињенице у циљу онемогућавања учешћа противника предлагача у првостепеном поступку пред страним судом. Позив за тужено представништво противника предлагача није могао да се достави представништву пошто је исто затворено, позив је враћен са назнаком „непознато“, па је суд, у складу са предлогом предлагача, одредио правног старатеља за туженог и тужбу уручио правном старатељу.

Правилно првостепени суд закључује да је пред страним судом поступак вођен супротно члану 79. Закона о решавању сукоба закона са прописима других земаља, с обзиром да је поступак вођен против представништва противника предлагача које нема страначку и парничну способност и није субјект права. Спор је могао да се води искључиво против Компаније „П“ А.Д. са седиштем у Б., према њеном регистрованом седишту, а не против њеног представништва са територије стране државе. На ово упућује члан 17. Закона о решавању

сукоба закона са прописима других земаља који прописује да се припадност правног лица одређује по праву државе у којој је оно основано, па се не може засновати надлежност другог суда на основу постојања њихових представништава у иностранству, која немају страначку и парничну способност. Чланом 3. Закона о решавању сукоба Закона за прописима других земаља, прописано је да се одредбе овог Закона не примењују на односе из члана 1. овог Закона ако су регулисани другим савезним законом или међународним уговорима. Међутим, и чланом 23. став 2. уговора о узајамноправном саобраћају између СФР Југославије и НР Мађарске од 07.03.1968. године, који је новелиран 25.04.1986. године, прописано је да се правна способност правног лица одређује по закону оне стране уговорнице на чијој се територији налази седиште правног лица.

У конкретном случају, седиште правног лица налази се на територији Републике Србије, а тужба и позиви у поступку пред мађарским судом нису достављени туженом, овде противнику предлагача на адресу његовог седишта, већ на адресу представништва које се налази на територији Републике Мађарске. Предлагач је знао да је представништво престало са радом 30.06.2002. године, али о томе није обавестио мађарски суд, па је у поступку пред мађарским судом учествовало лице које нема страначку и парничну способност према закону Републике Србије на чијој се територији налази седиште туженог, овде противника предлагача. Због тога нису испуњени услови из члана 57. уговора о узајамном правном саобраћају између СФР Југославије и НР Мађарске од 07.03.1968. године који је новелиран 25.04.1986. године за признање стране судске одлуке, па је жалба предлагача морала бити одбијена, а побијано решење потврђено.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж. бр. 13703/10 од 08.10.2010. године)

*Аутор сентенце: Весна Митровић,
судија Апелационог суда у Београду*

Стварно право

ПРАВО НА РЕСТИТУЦИЈУ У СЛУЧАЈУ ПРЕКОМЕРНОГ ВРШЕЊА ПРАВА ГРАДЊЕ

Када власници суседних катастарских парцела уз саму међу легално граде стамбено-пословне објекте и када таквом градњом једни другима заклањају природну светлост и нормални видик тада ни једној ни другој страни не припада право на реституцију и накнаду штете за смањену вредност објекта.

Из образложења:

Одлучујући о самом праву тужиоца, правилно је првостепени суд закључио да тужени није узнемирио тужиоца у вршењу права својине на предметном стамбено-пословном објекту. Наиме, када је тужилац градио стамбено-пословни објекат, он је морао и могао знати да ће градњом објекта уз саму међу са плацем туженог створити ситуацију која ће се неминовно негативно одразити на обе стране уколико тужени одлучи да на исти начин гради кућу тј. уз међу са тужиоцем. У сукобу два једнака права, правилно је првостепени суд закључио да у конкретном случају нема места пружању заштите тужиоцу у ситуацији када је он сам искористио могућност градње уз међу и коме сада смета што се на исти начин понаша тужени. Обе стране у овом спору су градиле непокретности у границама својих катастарских парцела не водећи при томе рачуна да ће таквом градњом неминовно једни другима затворити прозоре односно заклонити сунце и нормални видик. Прекомерним вршењем законом признатих права парничне странке су саме себи умањиле употребну вредност саграђених непокретности. Да су се тужилац и тужени руководили начелом савесности и поштења у вршењу законом признатог права градње, они би се уздржали од зидања непокретно-

сти уз саму међу и тиме би спречили умањење употребне вредности својих објеката. То што је тужилац пре туженог саградио стамбено-пословни објекат не даје за право тужиоцу да очекује судску заштиту у складу са принципом „први у времену, први у праву“. Штавише тужилац је први започео градњу која је коначно довела до спорне ситуације, тако да је неоснован његов захтев за обуставу радова и реституцију. Када је у питању евентуални захтев за накнаду штете, исти је неоснован како због наведених разлога тако и због чињенице да у радњама туженог нема елемената противправности тј. тужени је добио грађевинску дозволу да гради кућу на кат.парцелама ... и КО Смедеревска Паланка.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж. бр.3682/10 од 28.10.2010. године)

*Аутор сентенце: Пане Марјановић,
виши судијски сарадник Апелационог суда у Београду*

БРИСОВНА ТУЖБА

На тужбу за брисање земљишнокњижног уписа и враћање у земљишнокњижно стање овлашћено је само лице које је повређено у свом земљишнокњижном праву.

Из образложења:

Према утврђеном чињеничном стању, тужилац је, као купац, закључио уговор о продаји стана са Ј.Д., правним претходником тужене, као продавцем и ступио у посед стана одмах по исплати продајне цене. Продавац стана Ј.Д. преминуо је 29.03.2003. године, а правноснажним решењем од 16.05.2003. године за наследника на његовој целокупној заоставштини, између осталог и на праву својине на спорном стану, оглашена је по тестаменталном основу наслеђивања његова ванбрачна супруга – овде тужена. На основу овог оставинског решења, решењем земљишнокњижног суда од 06.08.2003. године дозво-

љена је укњижба права власништва на стану са дотадашњег власника Ј.Д. у корист тужене.

Полазећи од овако утврђеног чињеничног стања, првостепени суд је усвојио тужбени захтев и утврдио да тестамент (завештање) у делу којим је оставилац располагао спорним станом не производи правно дејство од дана сачињавања па убудуће, што је тужена дужна да призна и трпи, те да није правно ваљана укњижба права својине у корист тужене на наведеном стану, због чега је наложено њено брисање и успостављање пређашњег стања.

Основано се у жалби тужене оспорава правилност примене материјалног права у погледу дела тужбеног захтева којим је тражено да се утврди да није правно ваљана укњижба у корист тужене, да се наложи њено брисање и успостављање пређашњег стања. Наиме, оспоравана укњижба извршена је на основу правноснажног оставинског решења надлежног суда, које је подобна исправа за укњижбу права својине. Земљишнокњижни поступак се спроводи по строгим правилима садржаним у Закону о земљишним књигама Краљевине Југославије („Службене новине“ бр. 146-ЛП од 01.06.1930. године) која се примењују на основу члана 4. Закона о неважности правних прописа донетих пре 06.04.1941. године и за време непријатељске окупације („Службени лист ФНРЈ“, бр. 86/1946). У складу са начелом легалитета, земљишнокњижни суд приликом уписа испитује по службеној дужности да ли су испуњени законом прописани услови за упис. Упис ће се дозволити ако према земљишнокњижном стању нема препрека за упис, ако су странке способне да располажу предметом на који се упис односи, ако је подносилац овлашћен да поднесе молбу, ако се предлог за упис заснива на садржини поднетих исправа и ако исправа има облик који је потребан за дозволу уписа (правна правила из параграфа 104. Закона о земљишним књигама). Како је земљишнокњижни суд из наведених разлога оспоравану укњижбу правилно извршио, захтев тужиоца да се утврди да та укњижба није правно ваљана није основан, као што није основан ни захтев за брисање укњижбе и успостављање пређашњег земљишнокњижног стања. Према правним правилима садржаним у параграфу 68. Закона о земљишним књигама, на тужбу за брисање земљишнокњижног уписа и

повраћај у земљишнокњижно стање, овлашћено је само лице које је повређено у свом земљишнокњижном праву. Није легитимисано за подношење овакве тужбе лице које има само правни основ за стицање права својине на непокретности, а да на тој непокретности није никада стекло било које земљишнокњижно право које би му могло бити повређено.

Из изнетих разлога првостепена пресуда је преиначена у погледу захтева да се утврди да укњижба није правно ваљана, да се наложи њено брисање и успостављање пређашњег стања.“

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж бр. 3763/10 од 25.11.2010. године)

*Аутор сентенце: Споменка Зарић,
судија Апелационог суда у Београду*

ПРОМЕТ И УКЊИЖБА ПОМОЋНИХ ПРОСТОРИЈА

Само они делови зграде који представљају правну и грађевинску целину могу бити у самосталном правном промету, а тиме и посебно земљишнокњижно тело.

Из образложења:

Према утврђеном чињеничном стању, предмет уговора о продаји су биле безусловне помоћне просторије, чија површина, начин градње и материјал од којих су изграђене указују да су имале карактер помоћних објеката који служе употреби главног објекта и који су и раније били коришћени као помоћни дворишни објекти-летња кухиња и шупа. Ови помоћни дворишни објекти везани су за кућу, као главну зграду и нису никада коришћени за становање. У поступку је утврђено да је једино кућа кућни број 30 грађена као кућа класичне градње, дакле као стамбени објекат, док су спорне просторије изграђене на начин и од материјала који указује да им је намена била да служе употреби главног објекта, а не да буду самостални објекти. На тако малом простору од 4 ара и 65 квм, не би би-

ло ни могуће дозволити зидање пет самосталних објеката. На ово указује и земљишнокњижно стање, јер земљишнокњижно тело II представља „кућа број 30 у улици Б.С. и четири зграде“.

Неосновано је позивање тужиоца у жалби на одредбе Закона о земљишним књигама, јер и по правним правилима садржаним у том закону, као и у Закону о унутрашњем уређењу, оснивању и исправљању земљишних књига (параграф 4), летња кухиња и шупа, као припадак главне ствари, не могу бити посебан предмет земљишнокњижног уписа (као што то нису ни у овом случају) и саставни су део земљишнокњижног тела. Само они делови зграде који представљају правну и грађевинску целину могу бити у самосталном правном промету. Споредне просторије, као што су летња кухиња и шупа, не могу се отуђивати одвојено од стамбеног простора.“

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж бр. 4530/10 од 30.11.2010. године)

*Аутор сентенце: Споменка Зарић,
судија Апелационог суда у Београду*

Облигационо право

ПОНИШТАЈ УГОВОРА ЗБОГ МАНА ВОЉЕ

Писмена уговорна страна која није прочитала уговор приликом његовог потписивања не може из разлога сопствене непажње тражити поништај уговора.

Из образложења:

Тужилац је пре потписивања уговора и његове овере имао прилику да прочита понуђени текст уговора. У одредби члана 61. став 2. ЗОО прописано је понашање које се очекује од сваког лица при закључивању уговора. Од уговорних страна се захтева да покажу одређени степен пажње како у избору друге уговорне стране тако и у договору око битних елемената уговора. Тужилац није био у заблуди са ким потписује уговор већ је, по његовим речима, код њега постојала погрешна представа о садржини уговора који се закључује. Међутим, овакав однос тужиоца према садржини уговора последица је његове очигледне непажње манифестоване у грубом пропусту тужиоца (као писменог и образованог човека) да пре потписивања уговора прочита његов текст. Сада тужилац покушава да последице сопственог немара пребаци на тужену, за коју тврди да му је подметнула други текст договора у односу на стварни споразум. Наведену тврдњу тужиоца првостепени суд оправдано није прихватио јер је правилно утврдио да су парничне странке постигле усмени договор да се предметни стан подели на пола, а затим тај усмени договор писмено формулисале у складу са претходним усменим договором. Другим речима, овај суд се придружује схватању првостепеног суда да тужилац није преварен од стране тужене, а ако је и био у заблуди, та погрешна представа

тужиоца о битним елементима уговора последица је његове непажње.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж. бр. 5319/10 од 09.04.2010. године)

*Аутор сентенце: Пане Марјановић,
виши судијски сарадник Апелационог суда у Београду*

ОДУЗИМАЊЕ ПРЕДМЕТА НИШТАВОГ УГОВОРА У КОРИСТ ОПШТИНЕ

Суд може ускратити судску заштиту несавесној страни одбијањем њеног захтева за враћање оног што је другој страни дала у извршењу недозвољеног уговора, и одлучити да се предмет таквог уговора преда општини.

Из образложења:

Према утврђеном чињеничном стању, странке су средином 1990. године, по међусобном усменом споразуму отпочеле пословну сарадњу, тако што је тужиља-противтужена из Француске довозила половна возила, а тужени-противтужилац, који је иначе по струци ауто-лимар, таква возила је растављао на делове ради продаје делова, с тим што су нека возила, а по претходном договору странака, продавана као цела, уз обавезу туженог-противтужиоца да тужиљи-противтуженој исплати унапред уговорене износе цена за половне делове, односно за цела возила. Зарада туженог-противтужиоца се састојала у томе што је за себе задржавао евентуалну разлику уколико би неки део продао за вишу цену него што је уговорена са тужиљом-противтуженом, као и у томе што је неким купцима наплаћивао уградњу тих делова на возила. Странке нису имале дозволу надлежног органа за обављање трговине половним ауто-деловима и половним возилима, нити је било ко од њих у периоду пословне сарадње имао регистровану радњу или предузеће чија би делатност била трговина половним ауто-деловима. Налазом и мишљењем вештака економске струке утврђен је износ које је тужени-против-

тузилац платио тужиљи-противтуженој, као и износ који је задржао за себе, а према писменим евиденцијама странака. Наведени износи представљају корист коју је свака од странака остварила из помену-те пословне сарадње.

Правилно је првостепени суд закључио да се у конкретном случају ради о продаји половних ауто-делова и половних возила „на црно“ у дужем временском периоду, а у виду занимања, те да се у таквим радњама странака стичу елементи кривичног дела недозво-љене трговине из члана 147. КЗ РС. Такође, правилно је првостепе-ни суд закључио да је уговор о пословној сарадњи, који је закључен између странака, противан принудним прописима, у смислу члана 103. Закона о облигационим односима, те да је као такав апсолутно ништав, као и да су обе уговорне стране од почетка пословне сарад-ње биле несавесне, и то како приликом закључења, тако и приликом трајања међусобног уговора о пословној сарадњи, односно о набав-ци и продаји половних ауто-делова и возила „на црно“. Зато правил-но првостепени суд примењује одредбу члана 104. став 2. и став 3. Закона о облигационим односима и сматра да ниједна страна не мо-же уживати судску заштиту у конкретном случају, те налаже стран-кама да износе који представљају корист коју је свака од њих оства-рила извршењем забрањеног уговора предају Општини В.

Наиме, у спору поводом ништавог уговора, било да је предмет спора захтев за раституцију, захтев за извршење уговора или побијање његове пуноважности, суд може по службеној дужности применити одредбу члана 104. став 2. Закона о облигационим односима о одузи-мању предмета ништавог уговора у корист Општине, ако оцени да су за то испуњени законом прописани услови. При томе, предмет ништа-вог уговора се може одузети само у делу, односно обиму у коме је из-вршен. Ова мера може се одредити како према туженом у парници, та-ко и према тужиоцу у погледу предмета који је он на име извршења ништавог уговора примио, с тим што се услови за одузимање цене за сваку уговорну страну према њеној савесности и другим околностима случаја. Имовинска санкција одузимања предмета ништавог уговора може се одредити када за то постоје законски услови, а нарочито ако се само на тај начин могу отклонити штетне последице уговора којим

се нарушава друштвени интерес, ако је то потребно ради сузбијања масовних друштвено негативних појава, ако предмет уговора објективно представља предмет кривичног дела, као и у другим сличним случајевима. Према томе, суд може ускратити судску заштиту несавесној страни одбијањем њеног захтева за враћање оног што је другој страни дала у извршењу недозвољеног уговора, и одлучити да се предмет таквог уговора преда општини.

У конкретном случају, обе странке су биле несавесне приликом закључења и испуњења уговора о међусобној пословној сарадњи, а предмет уговора објективно представља вршење кривичног дела, па правилно првостепени суд сматра да не би било оправдано да свака страна задржи оно што је добила извршењем забрањеног уговора, а на име остварене купопродајне цене од возила и ауто-делова. Због тога има места примени одредбе члана 104. став 2. Закона о облигационим односима.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж бр. 4596/10 од 08.10.2010. године)

*Аутор сентенце: Весна Митровић,
судија Апелационог суда у Београду*

НЕОСНОВАНО ЛИШЕЊЕ СЛОБОДЕ

Право на накнаду штете припада и лицу које је услед грешке или незаконитог рада органа задржано дуже у установи за издржавање казне.

Из образложења:

Према утврђеном чињеничном стању, тужилац је различитим пресудама Општинског суда у Н. током 1969. године осуђен за два кривична дела одузимања моторног возила из члана 254. КЗ, кривично дело крађе из члана 249. став 1. КЗ, кривично дело крађе у покушају из члана 249. у вези члана 16. КЗ, па му је пресудом Општинског суда у Н. од 15.03.1973. године изречена јединствена казна затвора у трајању од три године. У изречену казну урачунато му

је све време проведено у притвору почев од 11.10.1969. године. На основу ове пресуде, тужилац је издржао казну затвора у КПД 3. од 11.10.1969. године до 16.03.1973. године, када је пуштен на слободу, што значи да је тужилац у затвору провео 5 месеци и 5 дана дуже него што је требало према коначно изреченој казни. Тужени је истакао приговор застарелости тужиочевог потраживања.

Полазећи од чињенице да је тужилац из затвора пуштен на слободу 16.03.1973. године, а да је тужбу за наканду штете поднео 11.06.2008. године, правилно је првостепени суд одбио тужбени захтев.

Наводима жалбе правилност побијане пресуде се не доводи у сумњу. Грађанскоправна одговорност за наканду штете због неоправдане осуде или неоснованог лишења слободе је прописана одредбама кривичног процесног закона, иако су те одредбе по својој природи материјалноправне. Стога је у парници потребно утврдити да ли тужилац има статус лица неосновано лишеног слободе или неоправдано осуђеног, као и да ли су испуњени и други услови за постојање права на наканду штете, а то су да се тужилац претходно обраћао надлежном органу управе ради постизања споразума о постојању штете и висини накнаде, да овај орган није донео одлуку у року од 3 месеца од дана подношења захтева, као и да тужиочево потраживање није застарело. Након испуњења свих наведених услова, право на наканду штете се може остваривати или по одредбама члана 556. или 560. важећег Законика о кривичном поступку (које одредбе су, уосталом, идентичне одредбама кривичног процесног закона важећег у време пуштања тужиоца на слободу). Основ по коме би тужилац, у конкретном случају, могао имати право на наканду штете прописан је одредбом члана 560. тачка 3. Законика о кривичном поступку, према којој право на наканду штете припада и лицу које је услед грешке или незаконитог рада органа неосновано лишено слободе, односно задржано је дуже у притвору или установи за издржавање казне или мере.

Међутим, и ово право се може остварити само под условом прописаним одредбом члана 557. наведеног закона, а наиме да није протекло три године од дана пуштања тужиоца на слободу. Како је,

дакле, право тужиоца на накнаду штете застарело и према одредби члана 557. Законика о кривичном поступку и према одредби члана 376. Закона о облигационим односима, на коју се позвао првостепени суд, то је тужбени захтев правилно одбијен као неоснован.“

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж бр. 2967/10 од 01.04.2010. године)

*Аутор сентенце: Споменка Зарић,
судија Апелационог суда у Београду*

ВИСИНА НОВЧАНЕ НАКНАДЕ МАТЕРИЈАЛНЕ ШТЕТЕ

Новчана накнада материјалне штете може се досудити у износу утврђеном вештачењем само ако је од дана вештачења до дана доношења првостепене пресуде протекао краћи временски период.

Из образложења:

Према утврђеном чињеничном стању, тужила је приликом извођења грађевинских радова на згради у ул...., причинила штету туженом, тиме што није извршила све потребне мере, по правилима грађевинске струке, ради обезбеђења стана туженог.

Полазећи од овако утврђеног чињеничног стања, првостепени суд је, применом одредаба чл. 154, 185. тачка 1. и тачка 3. Закона о облигационим односима, обавезао тужену да тужиоцу накнади причињену материјалну штету. Висину штете суд је утврдио на основу налаза и мишљења судског вештака од 10.10.2006. године у висини од 502.923,00 динара што представља новчани еквивалент за грађевинске радове које треба извршити да би се предметни стан довео у стање које је постојало пре настанка штете. На утврђени износ накнаде штете, првостепени суд је досудио и законску затезну камату на основу одредбе члана 277. Закона о облигационим односима почев од 10.10.2006. године као дана када је вештачењем утврђена висина накнаде штете до исплате.

Према одредби члана 189. став 2. Закона о облигационим односима висина накнаде материјалне штете одређује се према ценама у време доношења судске одлуке, изузев случаја када закон наређује што друго.

Имајући у виду наведену одредбу материјалног права, погрешно је првостепени суд обавезао тужену да досуђени износ на име накнаде штете исплати тужиоцу са законском затезном каматом од дана вештачења до исплате, уместо да висину штете утврди на дан пресуђења, јер се само на тај начин оштећеникова материјална ситуација може довести у оно стање у коме би се налазила да није било штетне радње или пропуштања од стране штетника. Ово посебно имајући у виду да је од дана вештачења (10.10.2006. године) до дана пресуђења (04.04.2008. године) протекао дуг временски период. Под временом доношења судске одлуке у смислу одредбе члана 189. став 2. Закона о облигационим односима може се подразумевати и дан вештачења, али само ако је од вештачења до доношења одлуке протекао краћи временски период.”

(Решење Апелационог суда у Београду Гж бр. 1496/10 од 04.08.2010. године)

*Аутор сентенце: Лара Комазец,
виши судијски сарадник Апелационог суда у Београду*

НАКНАДА ШТЕТЕ

Тужени одговара само за оне штетне последице које је проузроковао својим поступањем тако да здравствено стање оштећеног, које није последица таквог поступања не утиче на обим одговорности туженог.

Из образложења:

У првостепеном поступку је утврђено да је тужилац повређен 06.06.2002. године, кривицом туженог који није ставио ручицу мењача у одговарајући степен преноса, због чега је трактор кренуо

уназад и задњим десним точком приколице прегазлио ноге тужиоца. Из налаза и мишљења судских вештака медицинске струке, утврђено је које је повреде тужилац задобио, као и да је због ових повреда, код тужиоца проузрокована гангренозна промена, због чега му је ампутирана десна нога. Иначе, из списка произилази да је тужилац 1982. године, оболео од дијабета, а да од 2002. године, у лечењу тужиоца је уведена терапија давање инсулинских ињекција, да је код тужиоца због варирања шећера у крви - лоша гликоурегулација, дошло до компликације на крвним судовима ногу, нервима и очима, што је констатовано осцилометријом доњих екстремитета и прегледом офталмолога 1997. године и прегледом неуролога 1999. године, при чему је код тужиоца дијагностикован и повишен крвни притисак и гојазност који су додатно изазвали компликације на крвним судовима. Из утврђених чињеница првостепени суд је делимично усвојио тужбени захтев тужиоца за накнаду нематеријалне штете из овог штетног догађаја.

По налажењу Апелационог суда у Београду првостепени суд је пропустио да цени здравствено стање тужиоца пре настале штете, а што је од утицаја на правилну примену материјалног права одредбе члана 154. у вези са чланом 158. ЗОО. У кривицу туженог за настанак штете, не може да се укључи здравствено стање тужиоца, које је, имајући у виду стање у списима, очигледно допринело, у склопу задобијених повреда, ампутацији десне ноге. Првостепени суд приликом доношења пресуде није имао у виду теорије адекватног узрока, која је опште прихваћена теорија у нашем праву, приликом утврђивања узрочне везе између штетне радње и настале последице, као и обавезе накнаде штете. Сходно овој теорији, од свих постојећих узрока настанку штете, правно је релевантан само онај узрок, који је адекватан насталој штети, који је типичан, очекиван, а од таквог узрока, настала штетна последица се и очекивала. Атипични узроци не могу се третирали као правно релевантни узроци настале штете, јер се по редовном току ствари нису очекивали. Штетник одговара искључиво, само за фактичко адекватну узроковану штету, док се за евентуалне друге последице и штете узроковане изван тога не одговара. Стога, специфично здравствено стање тужиоца не може да утиче на обим одговорности туженог, који одговара само за оне штетне последице које је проузро-

ковао својим поступањем, а то су последице које су по редовном току ствари могле да се очекују код оштећеног код задобијања нагњечења обе бутине и уганућа десног скочног зглоба (које је повреде тужилац критичном приликом задобио).

Због тога је првостепена пресуда морала бити укинута и предмет враћен првостепеном суду на поновно суђење.

(Решење Апелационог суда у Београду Гж бр. 7892/10 од 22.09.2010. године)

*Аутор сентенце: Смиљка Дингарац-Нићифоровић,
судија Апелационог суда у Београду*

Породично право

ИЗМЕНА ОДЛУКЕ О САМОСТАЛНОМ ВРШЕЊУ РОДИТЕЉСКОГ ПРАВА

Одлука о самосталном вршењу родитељског права једног родитеља се може изменити уколико се промене околности и прилике, при чему суд треба да води рачуна о најбољем интересу детета, посвећујући при томе дужну пажњу мишљењу детета.

Из образложења:

Према утврђеном чињеничном стању пресудом Општинског суда у П., разведен је брак између странака, а њихова малолетна деца су поверена на даљу негу, чување и васпитање туженом, као оцу, са правом виђања и довођења код себе малолетне деце од стране тужиље, као мајке, како је то ближе наведено у изреци те пресуде. Малолетна кћерка странака је завршила шести разред основне школе са довољним успехом, с тим што је овај разред понављала. Била је упућена на психолошку обраду од стране педијатра са дијагнозом „retardatio mentalis“, а психолошком обрадом је потврђена ова дијагноза и дат предлог да се дете упути општинској комисији за категоризацију која би одредила правац даљег школовања, јер девојчица похађа наставу у редовној школи. Решењем Општинске управе П. утврђено је да мал. дете припада деци ометеној у развоју, те је дат предлог комисији да се упути у специјално одељење при основној школи у П. Мал. дете живи са оцем и његовом другом женом, рођеним братом и сестром по оцу, у породичној кући оца у селу Т., отац је трговац по занимању, а домаћинство оца има помоћ од његових родитеља који се налазе на привременом раду у иностранству. Тужиља са мал. дететом остварује контакт у домаћинству туженог у Т.

Пред Центром за социјални рад, мал. кћерка странака је саслушана и изјавила је да жели да остане код оца, а исту такву изјаву дала је и пред судом, образлажући да у школи има своје школске другарице и другове које воли, да има брата и сестру који живе у истом домаћинству, да свог брата и сестру воли, да се са супругом свог оца слаже и да јој иста помаже у савладавању школског градива, као и њен отац, да има проблема у говору, а да своју мајку не воли, зато што ју је оставила. Центар за социјални рад је мишљења да нема места измени одлуке о вршењу родитељског права према мал. кћерки странака.

Правилно је првостепени суд закључио да је у најбољем интересу мал. детета да и даље остане у домаћинству свог оца, који ће и надаље самостално вршити родитељско право, при чему је поклоњено пажњу и жељи мал. детета да и даље остане у домаћинству свог оца. Наиме, чланом 77. Породичног закона прописани су случајеви самосталног вршења родитељског права, па се у том смислу одлука о самосталном вршењу родитељског права једног родитеља може променити уколико се промене околности и прилике, а посебно ако дете изјави да жели да живи са другим родитељем. При томе, суд је дужан да води рачуна о најбољем интересу детета, у смислу члана 6. став 1. и члана 266. став 1. Породичног закона. Првостепени суд је правилно закључио да је мал. дете способно да формира своје мишљење, те је у смислу члана 65. и 266. став 1. Породичног закона утврдио мишљење детета у поступку пред Центром за социјални рад, као и непосредним саслушањем, па је, посвећујући дужну пажњу мишљењу детета и оцењујући најбољи интерес детета, као правни стандард, правилно оценио да нема места измени одлуке о вршењу родитељског права. Најбољи интерес детета се цени према околности сваког конкретног случаја, а елементи те процене су, између осталог, узраст и пол детета, његове жеље и осећања с обзиром на узраст и зрелост, потребе детета (васпитне, у вези становања, исхране, одевања, здравствене бриге, образовања) и способност родитеља да задовољи утврђене потребе детета.

Мал. кћерка странака има проблема у говору и зато не може да постигне бољи успех у школи, али је успешно завршила шести

разред основне школе, прихваћена је од својих другова и другарица у школи, са њима има нормалне контакте и не осећа одбаченост због проблема у говору, а говорни проблем се може решити редовним одласком код логопеда. У таквим породичним и друштвеним односима Апелациони суд сматра да би њено издвајање из средине у којој се налази и која је прихвата било супротно начелу најбољег интереса детета, поготово имајући у виду и њену жељу да остане у домаћинству свог оца.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж2 бр. 798/10 од 17.11.2010. године)

*Аутор сентенце: Весна Митровић,
судија Апелационог суда у Београду*

ЗАШТИТА ОД НАСИЉА У ПОРОДИЦИ

Мере заштите од насиља у породици, као и њихов број и врста, одмеравају се у складу са утврђеним степеном вербалног насиља које је насилник испољио према жртви насиља, предузетим физичким нападима, тежини повреда и узнемиравању које жртва насиља трпи од насилника, као и проценом опасности од понављања насиља. Значај и тежина мере заштите од насиља у породици захтева да суд предузме све радње у циљу утврђивања потпуног и правилног чињеничног стања.

Из образложења:

Првостепени суд сматра да тужилца ничим није доказала да је тужени вршио насиље над њом, ни сведоцима, ни материјалним доказима, да није пружила доказе о исходу поднете кривичне пријаве, те да се усвајањем тужбеног захтева не постиже заштита од насиља у породици, јер би предложена мера довела до још већег неслагања и конфликта, односно оваква мера не би била сврсисходна. Међутим, овакав став првостепеног суда се не може прихватити.

Из утврђеног чињеничног стања произлази да су странке биле у дугогодишњој ванбрачној заједници у којој је било свађа и не-слагања и да је тужила више пута напустила туженог. До несугласица је долазило због очигледно велике разлике у годинама и сумњи туженог да га тужила вара, односно да је била у емотивним везама са другим мушкарцима. Последњи пут до свађе између странака је дошло у априлу месецу 2009. године, када је тужени посумњао да је тужила узела новац, који је био у коферу, па је тужила пријавила туженог да јој је претио оружјем, због чега је оружје и одузето од туженог. Због ове претње тужила је напустила породичну кућу и отишла код своје сестре. Тужбеним захтевом је предложено да суд одреди туженом меру заштите од насиља у породици издавањем налога за уселење тужиле у породични стан, односно кућу, јер јој тужени не дозвољава да се врати у кућу.

Чланом 198. Породичног закона прописане су мере заштите од насиља у породици које суд може да одреди, и то једну или више мера, којом се привремено забрањује или ограничава одржавање личних односа са другим чланом породице. Мере заштите од насиља у породици, као и њихов број и врста, одмеравају се у складу са утврђеним степеном вербалног насиља које је насилник испољио према жртви насиља, предузетим физичким нападима, тежини повреда и узнемиравању које жртва насиља трпи од насилника, као и проценом опасности од понављања насиља. Жртвама породичног насиља ове мере обезбеђују мир, спокој и безбедност за одређени временски период, као и живот без страха од даљег насиља, ослобођење од траума и опоравак.

Чланом 205. Породичног закона, прописано је да суд у поступку у вези са породичним односима може утврђивати чињенице и када оне нису међу станкама спорне, а може и самостално истраживати чињенице, које ниједна странка није изнела. Поступак у спору за заштиту од насиља у породици јер нарочито хитан, суд није везан границама тужбеног захтева за заштиту од насиља у породици, па може одредити и меру заштите од насиља у породици која није тражена, ако оцени да се таквом мером најбоље постиже заштита (члан 285. и члан 287. Породичног закона). Међутим, хитност

поступка не овлашћује суд да може због те хитности да пропусти извођење свих релевантних доказа битних за одлуку, јер значај и тежина предложене мере заштите од насиља у породици захтева да суд предузме све радње у циљу утврђивања потпуног и правилног чињеничног стања. То даље значи да суд треба да изведе све доказе, не само предложене, већ и по службеној дужности, да би правилно и потпуно утврдио чињенично стање и одредио меру заштите од насиља у породици којом се најбоље постиже таква заштита. Зато је суд дужан да подстиче странке да изнесу све правно релевантне чињенице, да допуне своје наводе, пружи потребна објашњења и понуде све расположиве доказе и да сам истражује чињенице које ће унети у чињеничну подлогу своје одлуке.

У конкретном случају првостепени суд, иако је извео доказ увидом у кривичну пријаву коју је тужила против туженог поднела, није затражио извештај од Општинског јавног тужилаштва, коме је ова кривична пријава поднета, о исходу поступка по тој пријави, већ је погрешно оценио да терет доказивања исхода по тој пријави пада на тужилу. Такође, првостепени суд није оценио исказ сестре тужиле, која је изјавила да је између странака долазило до свађа и компликација, да је тужила више пута напуштала туженог и долазила код ње, да је тужени враћао, а да је тужила 04.04.2009. године дошла код сведокиње узнемирена и рекла да је тужени хтео да је избодне ножем, а због чега није могао да изведе правилан закључак о томе да ли је тужени према тужили вршио насиље у породици. Чињеница да је тужени стар и болестан, не значи да исти према тужили није могао да врши насиље у породици, имајући у виду да насиље у породици не представља само физички напад насилника на жртву, већ и свако понашање којим један члан породице угрожава душевно здравље и спокојство другог члана породице, па између осталог и вређање, као и свако друго дрско, безобзирно и злонамерно понашање. Првостепени суд није у довољној мери оценио целокупан однос између странака, који је резултирао тиме да је тужила више пута напуштала туженог, који је поново враћао, па у том смислу није оценио да ли се неком другом прописаном мером заштите од насиља у породици или комбинацијом предложене мере и друге мере заштите из наведене законске одредбе, може постићи заштита.

(Решење Апелационог суда у Београду Гж2 бр. 771/10 од 17.11.2010. године)

*Аутор сентенце: Весна Митровић,
судија Апелационог суда у Београду*

ПРАВО НА ИЗДРЖАВАЊЕ ПУНОЛЕТНОГ ДЕТЕТА

Праву пунолетног детета које је неспособно за рад на издржавање од родитеља, одговара законска обавеза родитеља да даје издржавање, уколико пунолетно дете које је неспособно за рад нема довољно средстава за издржавање, а за родитеља прихватање издржавања не представља очигледну неправду.

Из образложења:

На потпуно и правилно утврђено чињенично стање правилно је првостепени суд применио материјално право и то одредбе члана 155. ст. 1. и 4. Породичног закона Републике Србије, одбијањем тужбеног захтева.

Право пунолетног детета које је неспособно за рад на издржавање од родитеља, истовремено представља законску дужност родитеља да даје издржавање, уколико пунолетно дете које је неспособно за рад нема довољно средстава за издржавање, а за родитеља прихватање издржавања не представља очигледну неправду.

Тужена због тешког менталног и физичког обољења није способна за самостални живот, па није способна ни да се самостално стара о својим правима и обавезама. С тога је правилно првостепени суд закључио да је тужена због свог здравственог стања неспособна за рад. Иако су се од доношења раније пресуде промениле породичне прилике тужиоца, који сада има и законску обавезу издржавања два малолетна детета, а стамбене прилике остале непромењене, правилан је закључак првостепеног суда да издржавање тужене у висини одређеној предходном пресудом не представља очигледну неправду за тужиоца. Од доношења раније пресуде, којом је

тужилац био обавезан да доприноси на име издржавања и ћерке Ј. и ћерке тужене М., обавеза издржавња тужиоца укинута је према ћерки Ј.Ј., па и по оцени Апелационог суда, допринос тужиоца у висини 20% од зараде коју месечно плаћа за издржавање тужене неће угрозити његову егзистенцију нити егзистенцију лица која је по закону дужан да издржава, нити представљати за њега очигледну неправду. Брига и старање о туженој, која је пунолетна, али услед душевне и физичке болести трајно неспособна за самосталан живот, захтева повећан степен бриге и старања мајке о туженој од бриге и старања родитеља према малолетном детету, па допринос тужиоца у издржавању (као родитеља коме тужена није поверена на бригу и старање), представља минимум бриге и старања о туженој и његову законску обавезу у смислу члана 155. Породичног закона Републике Србије. Тужилац није лишен ни делимично ни потпуно родитељског права према туженој, а родитељска права и дужности, у смислу чл. 7. и 8. Породичног закона Републике Србије припадју и мајци и оцу и након пунолетства детета уколико је дете трајно неспособно за самосталан живот.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж2 бр. 685/10 од 06.10.2010. године)

*Аутор сентенце: Јелена Марковић,
виши судијски сарадник Апелационог суда у Београду*

Наследно право

ДРЖАВИНА НАСЛЕДНИКА

Наследник постаје држалац у тренутку отварања наслеђа без обзира на то када је стекао фактичку власт на ствари.

Из образложења:

Према утврђеном чињеничном стању, тужиља је у периоду од 27.10.1991. године до 24.06.1993. године, била у браку са сада покојним Л.Л, оцем тужене, преминулим 04.07.2007. године. Оставински поступак иза његове смрти није вођен, али неспорно је да је тужена његов законски наследник. Тужиља тврди да се тужена после смрти оца уселила у спорну кућу, на којој је тужиља сувласник са сада пок. Л.Л, те да је, пре усељења тужене, кућа била у искључивој државини тужиље. Тужена тврди да је кућа искључиво власништво њеног покојног оца, те да се у њу уселила још за време његовог живота.

Полазећи од међу странкама неспорних чињеница, правилно је првостепени суд применио материјално право када је одбио захтев тужиље за исељење тужене.

Правилност побијане одлуке се наводима жалбе не доводи у сумњу. Према одредби члана 206. Закона о наслеђивању („Сл. гласник РС“, бр. 46/95) наслеђе се отвара смрћу неког лица, а према одредби члана 212. став 1. Закона, заоставштина прелази по сили закона на оставиоцеве наследнике у тренутку његове смрти. Како по тврдњи саме тужиље, заоставштину пок. Л.Л. чини право (бар) сувојине на спорној кући, то је оно прешло на тужену као универзалног sukcesора у тренутку његове смрти.

Према одредби члана 14. Закона о основама својинскоправних односа, сувласник има право да ствар држи и да се њоме кори-

сти заједно са осталим сувласницима сразмерно свом делу не повређујући права осталих сувласника. Тврдња тужиле да је само она била у државини спорне куће није од значаја за другачије пресуђење, пошто према одредби члана 73. истог закона, наследник постаје држалац у тренутку отварања наслеђа без обзира на то када је стекао фактичку власт на ствари.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж бр. 2075/10 од 23.04.2010. године)

*Аутор сентенце: Споменка Зарић,
судија Апелационог суда у Београду*

ПУНОВАЖНОСТ ПИСМЕНОГ ЗАВЕШТАЊА ПРЕД СВЕДОЦИМА - ПОТПИСИВАЊЕ

Пуноважно је писмено завештање пред сведоцима које је завешталац потписао псеудонимом или именом које је употребљавао у правним пословима и обичном животу и под којим је био познат трећим лицима.

Из образложења:

Према утврђеном чињеничном стању сада пок. Ј.Б., бив. из Б. сачинила је писмени тестамент пред сведоцима дана 15.06.1999. године којим је свој стан који се налази у Б., у улици А.Г. оставила туженој М.Д. као и све покретне ствари које се у стану налазе. Тестамент је, према казивању и жељи завештаоца сачинила адвокат О.М. из Б., па пошто се завешталац налазила у болници, адвокат је тестамент однео у болницу како би га завешталац прочитала и потписала. Завешталац је у присуству два сведока завештања прочитала тестамент и изјавила да је све написано како је она хтела, а потом је један примерак тестаamenta потписала именом Ј.Б., а тестамент су потписали и сведоци тестаamenta.

Првостепени суд није правилно применио материјално право сматрајући да спорни тестамент није сачињен у форми која је прописана

на чланом 85. Закона о наслеђивању, јер је завешталац примерак теста-мента потписао именом Ј.Б., што није пуно име завештаоца.

У смислу члана 85. Закона о наслеђивању, писмено завештање пред сведоцима могу да сачине само лица која знају да читају и пишу језик и писмо на коме је завештање написано и која могу да читају у моменту сачињавања завештања. Завештање може бити написано на било ком материјалу и било којом писаљком, а може бити писано било којом техником писања (писаним словима-својеручно, штампаним словима, писаћом машином, компјутером и др.), те је потпуно без значаја за његову правну ваљаност којом је техником писано. Ово завештање може да пише сам завешталац својом руком или писаћом машином или компјутером, али може да пише, према казивању завештаоца, било које лице које зна да пише. Написано завештање завешталац мора показати сведоцима и изјавити да је прочитао показано завештање и да је то његова последња воља, односно да је то његово завештање, или да је то његов тестамент, или да је то његова последња воља, или да је у овоме што је показао написано како распоређује своју заоставштину и сл. Након овога, завешталац мора да пред сведоцима потпише завештање, с тим што потпис мора бити стављен обавезно испод текста завештања. Завешталац у потпису треба да напише пуно име и презиме, али се сматра правно ваљаним и потпис у коме је стављено прво слово имена и презимена или само име, или само презиме, или прво слово презимена и име, или скраћени потпис који завешталац употребљава у својим пословним књигама, или псеудоним или надимак под којим је познат. Све ове радње завешталац мора да обави у присуству најмање два сведока који треба да су истовремено присутни, а затим се сведоци потписују испод текста завештања, пуним именом и презименом, али је потпис ваљан и када је сведок ставио прво слово имена и цело презиме, или када је ставио скраћени потпис који употребљава у својим пословним књигама.

У конкретном случају, спорни тестамент је сачинио адвокат на писаћој машини, који је завешталац прочитала у присуству тестаменталних сведока и након читања изјавила да је то оно што је она хтела, односно да је то оно што је она замислила. Потом је на сва

три примерка тестамент ставила отисак прста, а један примерак тестамент је и потписала именом Ј.Б., а тај примерак тестамент су после тога потписали и тестаментални сведоци, како је то већ речено. Име Ј., завешталац је употребљавала и у правним пословима, као и у обичном животу, тако да је трећим лицима, па и тестаменталним сведоцима била позната управо као Ј. Б., јер се тако и представљала. Према томе, спорни тестамент у свему испуњава законску форму прописану чланом 85. Закона о наслеђивању, па је исти пуноважан и производи правно дејство.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж бр. 6718/10 од 03.06.2010. године)

*Аутор сентенце: Весна Митровић,
судија Апелационог суда у Београду*

ПУНОВАЖНОСТ ПИСМЕНОГ ЗАВЕШТАЊА ПРЕД СВЕДОЦИМА - УСЛОВ ЗА ПУНОВАЖНОСТ

Констатација у тексту завештања да је завешталац прочитао завештање није услов за пуноважност писменог завештања пред сведоцима, ако је завешталац пред два сведока изјавио да је већ сачињено писмено прочитао.

Из образложења:

Према утврђеном чињеничном стању, решењем првостепеног суда прекинут је поступак за расправљање заоставштине иза пок. П.И. и на парницу су упућени овде тужиоци, као законски наследници, да у односу на овде туженог, као тестаменталног наследника, утврде непуноважност завештања сачињеног у форми писменог завештања пред сведоцима. Првостепени суд утврђује да у предметном завештању није констатовано да је завешталац прочитао завештање, нити да је завештање потписао, с обзиром да се по налажењу суда из назнака које се налазе у крајњем доњем десном углу завештања не може на поуздан начин утврдити да се ради о потпису завештаоца.

Полазећи од овако утврђеног чињеничног стања, првостепени суд закључује да је предметно завештање сачињено противно члану 85. Закона о наслеђивању, односно да је ништаво из разлога који су постојали још у моменту сачињавања завештања, те је применом одредаба чл. 155. и 161. Закона о наслеђивању ставом првим изреке побијане пресуде утврдио да је ништав наведени тестамент и да као такав не производи правно дејство, што је тужени дужан да призна и трпи.

Одредбама чланова од 155. до 163. Закона о наслеђивању („Службени гласник РС“, број 46/95, 101/03) регулисана је ништавост завештања (тзв. апсолутна ништавост), с тим да се ништаво завештање сматра завештањем које никада није било сачињено (члан 163. Закона о наслеђивању). Одредбама чланова од 164. до 170. истог закона регулисана је рушљивост завештања (тзв. релативна ништавост). У члану 168. овог закона је прописано да је рушљиво завештање оно које није сачињено у облику и под условима одређеним законом.

Одредбом члана 85. наведеног Закона о наслеђивању прописано је да завешталац који зна да чита и пише може завештање сачинити тако што ће пред два сведока изјавити да је већ сачињено писмено прочитао, да је то његова последња воља и потом се на писмену својеручно потписати. Сведоци се истовремено потписују на самом завештању, а потребно је да се назначи њихово својство сведока.

Првостепени суд је приликом утврђивања чињеница да ли је предметно завештање сачињено сагласно одредбама члана 85. Закона о наслеђивању извршио увид у фотокопију писменог завештања, те утврдио да у завештању није констатовано да је завешталац прочитао наведено писмено, као и да се из назнака које се налазе у крајњем доњем десном углу предметног завештања не може на поуздан начин утврдити да се ради о потпису завештаоца. Међутим, имајући у виду одредбе члана 85. Закона о наслеђивању, погрешан је закључак првостепеног суда да завештање није сачињено у прописаној форми уколико се у тексту завештања не констатује да је завешталац прочитао завештање. Наиме, према наведеним законским одредбама, један од кумулативно предвиђених услова за пуноважност

форме ове врсте завештања је да завешталац пред два сведока изјави да је већ сачињено писмено прочитао, односно за пуноважност форме писменог завештања пред сведоцима не тражи се да се у тексту завештања констатује да је завешталац прочитао завештање, већ је довољно да завешталац пред два сведока изјави да је већ сачињено писмено прочитао. Првостепени суд на рочишту за главну расправу 10.12.2009. године није прихватио предлог туженог за извођење доказа саслушањем завештајних сведока, иако се битне чињенице за примену одредбе члана 85. Закона о наслеђивању могу утврдити саслушањем завештајних сведока.

Стога, по налажењу овога суда, у конкретном случају, због погрешне примене материјалног права, чињенично стање није потпуно утврђено.

(Пресуда Апелационог суда у Београду, Гж бр. 12190/10 од 15. 09. 2010. године)

*Аутор сентенце: Меланија Сантовац,
судија Апелационог суда у Београду*

РАСКИД УГОВОРА О ДОЖИВОТНОМ ИЗДРЖАВАЊУ

У спору за раскид уговора о доживотном издржавању примењује се Закон о наслеђивању који је важио у време закључења тог уговора.

Из образложења:

Према утврђеном чињеничном стању тужилац је са туженим закључио уговор о доживотном издржавању Р. 622/92 дана 17.07.1992. године, којим се давалац издржавања Р.В. обавезао да доживотно издржава примаоца издржавања Р.Б. и његову супругу, а своју мајку Б., да их материјално помаже, а по потреби и у целости издржава, да се стара да они буду подмирени свим потребним намирницама и средствима за живот, да их повремено обилази јер се налазе на привременом раду у А., да им обезбеђује све што је потребно за

живот, а касније, када они онемоћају или се разболе, да им обезбеди потребну кућну негу, медицинску помоћ и лечење и непосредну бригу, лично са његове стране или од особе за коју се заједнички договоре, а за случај смрти да их пристojно сахрани и скроман споменик подигне. Међутим, тужени није извршавао своје обавезе из уговора јер су се тужилац и његова супруга сами старали о себи док су били доброг здравственог стања, тужени је ретко долазио у земљу и тужиоца и његову супругу обилазио једном годишње. Супруга тужиоца се у пролеће 2008. године тешко разболела, била је у болници, а након њеног изласка из болнице, тужилац је ангажовао жену ради помоћи у кући, која је њему и супрузи набављала намирнице и водила их код лекара. У току 2008. године тужилац и његова супруга су се преселили у З. код сведока М.М., који се сада о њима стара, а немају контакта са туженим В., не знају његову адресу, нити број телефона, а тужени им се, од како се тужиочева супруга разболела, не јавља. Супруга тужиоца је након претрпљеног шлога везана за постељу, тужиоцу је такође погоршано здравствено стање, па су били принуђени да се за помоћ обрате другим лицима.

Правилно је првостепени суд закључио да су испуњени услови за раскид спорног уговора због неизвршавања уговорних обавеза од стране туженог. Међутим, у конкретном случају није требало применити одредбе Закона о облигационим односима који су наведени у образложењу побијане пресуде, јер је уговор закључен 17.07.1992. године, у време важења Закона о наслеђивању, који је објављен у „Службеном гласнику СР Србије“ бр. 52/74 и Закона о допуни Закона о наслеђивању који је објављен у „Службеном гласнику СР Србије“ бр. 1/80. Зато у случају раскида спорног уговора, без обзира што се раскида у време сада важећег Закона о наслеђивању („Сл. гласник РС бр. 46 од 04.11.1995. године), треба применити Закон о наслеђивању који је важио у време закључења спорног уговора, а у смислу члана 237. став 2. сада важећег Закона о наслеђивању.

Чланом 120. став 3. Закона о наслеђивању који је важио у време закључења спорног уговора, прописано је да свака страна може тражити раскид уговора ако друга страна не извршава своје обавезе. У конкретном случају тужилац је доказао да тужени није извр-

шавао своје обавезе из уговора, у почетку само делимично, а временом је потпуно престао да то чини, и то у време када су се тужилац и његова супруга тешко разболели, па су се стекли услови за раскид спорног уговора због неизвршења обавезе од стране даваоца издржавања, у смислу наведене законске одредбе.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж. 4452/10 од 18.11.2010. године)

*Аутор сентенце: Весна Митровић,
судија Апелационог суда у Београду*

ПУНОВАЖНОСТ УГОВОРА О ДОЖИВОТНОМ ИЗДРЖАВАЊУ

Пуноважан је уговор о доживотном издржавању који је закључен без одобрења надлежног органа ако се утврди да у време његовог закључења нису постојале сметње из чл. 3. ст. 1. Закона о посебним условима промета непокретности и да би такво одобрење било дато да су га странке тражиле.

Из образложења:

Према утврђеном чињеничном стању правни следбеник тужиоца, сада пок. Ж.М, је у својству примаоца издржавања дана 06.11.1989. године са сада пок. З.М., као даваоцем издржавња, закључио Уговора о доживотном издржавању. Предмет уговора су биле непокретности и то: парцела бр. 1414 означена у „А“ листу под редним бројем 6 као „Л.Ј.“ у површини од 35,20 ара, парцела бр. 1415/1 означена у „А“ листу под редним бројем 7 као „Њ.Ј.“ у површини од 22,25 ара и парцела бр. 1415/2 означена у „А“ листу под редним бројем 8 као „Л.Ј.“ у површини од 12,35 ара, све уписане у зкул бр. 240 КО Р., те покретне ствари - новац на девизној штедној књижици Б. бр. ... и динарској штедној књижици Б. бр. ... путничко возило марке „Шкода 110 LS“, број мотора ..., број шасије ..., година производње 1976 и све покретне ствари које се налазе у стану у Б. ул. О. Ж. Дана 24.06.1992. године пок. Ж.М. и пок. З.М. су закључи-

ли Анекс уз Основни Уговор о доживотном издржавању и као предмет уговора уговорили и непокретност – стан бр. 40 у Б. ул. О.Ж. Уговор и Анекс уговора о доживотном издржавању оверени су пред Ч. општинским судом у Б.

На потпуно и правилно утврђено чињенично стање правилно је првостепени суд применио материјално право када је закључио да нема места примени одредбе чл. 103. Закона о облигационим односима, те чл. 5. Закона о посебним условима промета непокретности („Сл. гласник СРС“ бр. 30/89 и 42/91 и „Сл. гласник РС“ бр. 22/91) важећег у време закључења спорних уговора, односно да Уговор о доживотном издржавању од 16.11.1989. године и Анекс тог уговора од 24.06.1992. године, закључени између сада пок. Ж.М., као примаоца издржавања, и сада пок. З.М., као даваоца издржавања, нису ништави.

Одредбом чл. 1. ст. 1. Закона о посебним условима промета непокретности („Сл. гласник СРС“ бр. 30/89 и 42/91 и „Сл. гласник РС“ бр. 22/91) прописано је да ће се промет непокретности између физичких и правних лица на подручју који обухвата део територије Републике Србије, осим АП Војводине, обављати под посебним условима утврђеним законом у трајању од 10 година од ступања на снагу закона, а чл. 3. ст. 1. истог Закона да ће Министарство финансија – Управа за имовинско правне послове одобрити промет непокретности из чл. 1. ако оцени да се тим предметом не утиче на промену националне структуре становништва и на иселавање припадника одређеног народа, односно народности и кад тај промет не изазива неспокојство, односно несигурност или неправноправност код грађана другог народа, односно народности.

Уговор о доживотном издржавању је, и поред тога што је теретни уговор облигационог права са карактеристикама промета непокретности, уговор наследно – правног карактера којим се пренос својине и предаја у посед не врше приликом закључења уговора, већ се одлажу до смрти примаоца издржавања. Имајући у виду наведено, одобрење надлежног органа за промет непокретности могло се стећи и по закључењу уговора о доживотном издржавању у смислу чл. 29. Закона о облигационим односима. Правилно је првостепени

суд сходно чл. 12. Закона о парничном поступку сам решио претходно питање (да ли би надлежни орган управе одобрио промет имајући у виду националност странака и друге околности прописане чл. 3. Закона о посебним условима промета непокретности). У прилог одлуке говори допис Министарства финансија Републике Србије, Сектора за имовинско – правне послове од 30.06.2006. године на основу кога је утврђено да је, у време када су закључени уговор и анекс, један од уговарача поднео захтев за одобрење промета непокретности са доказима о држављанству СРЈ и Републике Србије и Уговором о промету, потписаном од обе уговорне стране, не би било сметњи да Министарство финансија одобри промет, а сагласно одредби тада важећег чл. 5. Закона о посебним условима промета непокретности.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж бр. 461/10 од 07.07.2010. године)

*Аутор сентенце: Тамара Шуковић,
виши судијски сарадник Апелационог суда у Београду*

Медијско право

ЗАШТИТА МАЛОЛЕТНИКА

Ако је информација подесна да повреди право или интерес малолетника, мора се објавити тако да малолетник не може да буде идентификован.

Из образложења:

У емисији тужене, која је емитована на првом програму у 22,00 сата, на тему малолетничке проституције, објављен је аудио-запис разговора између мал. тужиле и друготужене, која је аутор емисије, без измене гласа мал. тужиле, при чему је друготужена била озвучена, а мал. тужилца то није знала, нити је имала разлога за било какву сумњу да се тај разговор снима. После емитовања аудио-записа тужена је емитовала и видео-снимак мал. тужиле, на коме је њен лик био замагљен, или је иста снимана са удаљености са које се лик не види у потпуности. Мал. тужилца није знала да је снимана видео-камером, а видео-снимци су такви да је мал. тужилца била препозната од стране лица из свог окружења и обавештена о тој емисији, а након гледања снимка емисије преко интернета, мал. тужилца је препознала свој лик према начину хода и одећи коју је носила приликом снимка и по фризури. Аудио и видео снимком мал. тужилца је приказана као лице које се бави малолетничком проституцијом. Због емитовања ове емисије она је била изложена непријатним питањима, подозрењу околине, почела је да прима телефонске позиве са непристојим понудама и осудама и подругивањем од стране непознатих људи који су јој нудили новац у замену за сексуалне услуге. После тога није излазила из куће, избегавала је контакте са људима, није ишла у школу одређено време, а због доживљеног стреса се обратила неуропсихијатру. У вези са емитовањем ове емисије,

мал. тужила је поднела представку против н.н. лица Полицијској управи у З., и саслушана је у Полицијској управи у вези са овим догађајем. Од стране службених лица ове управе никада није постојала сумња да је мал. тужила укључена у ланац малолетне проституције, а након разговора са мал. тужиљом извршена је провера њеног понашања и утврђено да нема никакве сумње да се мал. тужила икада бавила малолетном проституцијом.

Правилно је првостепени суд закључио да су тужени наведеном емисијом у јавности креирали слику о моралним квалитетима личности мал. тужиле и на тај начин извргли руглу њену личност, пошто су приватни живот мал. тужиле у виду записа њеног лика и гласа, објавили у негативном контексту, без пристанка мал. тужиле или лица које је у њено име овлашћено да такав пристанак да, а мал. тужила и сви они који су је познавали при емитовању записа њеног гласа и лика препознали су мал. тужилу и закључили да су то управо њен глас и лик. Приликом аудио и видео-снимања мал. тужиле, као и приликом монтирања поменуте емисије, друготужена није са пажњом примереном околностима проверила и утврдила истинитост и потпуност информације коју је као проблем друштвене заједнице пласирала у јавност, користећи при томе у негативном контексту снимљени глас и лик мал. тужиле. У време снимања и емитовања емисије мал. тужила је имала 15 година, те су тужени, у том смислу требало да испоштују члан 41. Закона о јавном информисању, којим је прописано да се ради заштите права малолетника, у јавним гласилима мора посебно водити рачуна да садржај јавног гласила и начин дистрибуције не нашкоди моралном, интелектуалном, емотивном и социјалном развоју малолетника, као и да се малолетник не сме учинити препознатљивим у информацији која је подесна да повреди његово право или интерес. Поступање тужених је у директној супротности са наведеном законском одредбом, па је мал. тужила због тога трпела душевне болове због повреде угледа, части и достојанства, који су таквог интензитета и трајања да оправдавају досуђивање накнаде нематеријалне штете.

У истраживачком новинарству, приликом откривања и жигосања негативних појава у друштву, новинар треба да води рачуна о

забрани објављивања информација у јавном интересу која обухвата, између осталог, и заштиту малолетника. У том смислу, садржај масмедија и начин дистрибуције не смеју бити такви да могу да нашкоде моралном, интелектуалном, емотивном или социјалном развоју малолетника. Ако је информација подесна да повреди право или интерес малолетника, мора се тако објавити да малолетник не може да буде идентификован. У конкретном случају тужени нису испоштовали правило заштите малолетника у смислу забране у јавном интересу, јер је у приказаној емисији мал. тужила идентификована од стране лица која је познају, због чега је имала непријатности утврђене у поступку, а тужени нису водили рачуна да на подесан начин мал. тужилу учине непрепознатљивом. Ове непријатности су биле негативна последица приказивања мал. тужиле у емисији тужених, из које је сваки просечан гледалац могао да закључи да је мал. тужила лице које се бави малолетничком проституцијом.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж бр. 13743/10 од 15.09.2010. године)

*Аутор сентенце: Весна Митровић,
судија Апелационог суда у Београду*

Радно право

Правна схватања

На седници грађанског одељења за радне спорове Апелационог суда у Београду одржаној дана 24.09.2010. године једногласно је усвојено

КОНАЧАН ТЕКСТ

ПРАВНОГ СХВАТАЊА

Неће се разматрати поднесак који је поднет по протеку рока за жалбу а којим се објашњавају и/или допуњујују наводи из благовремено поднете жалбе.

Такав поднесак се не одбацује већ се разлози за тај закључак наводе у образложењу судске одлуке.

ОБРАЗЛОЖЕЊЕ

1. Жалба на пресуду, односно решење против кога је дозвољен овај правни лек може се изјавити у словом закона одређеном року (чл. 355. ЗПП);

2. Тај рок је преклузиван и не може се продужити;

3. ЗПП уређује допуну жалбе само у случају предвиђеном одредбом чл. 358. ЗПП када првостепени суд позива жалиоца да у одређеном року допуни непотпуну жалбу-ако се на основу података из жалбе не може утврдити која се пресуда побија или ако жалба није потписана.Та норма не искључује могућност да жалилац у оквиру рока за жалбу и без позива суда поднеском допуни наводе разлоге и доказне предлоге који нису изнети у раније поднетој жалби;

4. Жалилац нема могућност да тај поднесак поднесе по истеку рока за жалбу;

5. У одредби члана 366. став 3. ЗПП изричито је прописано да другостепени суд неће разматрати неблаговремено поднесен одговор на жалбу. Закон не садржи такву одредбу која би се односила на допуну жалбе, јер је сагласно одредби чл. 359. ЗПП жалилац дужан да изнесе у жалби нове чињенице и предложи нове доказе које без своје кривице није могао изнети односно предложити до закључења главне расправе;

6. Разматрање допуне жалбе и доказа који су уз њу приложени било би на штету противне странке.

**Председник Грађанског одељења
за радне спорове
Боривоје Живковић**

На седницама Грађанског одељења за радне спорове Апелационог суда у Београду одржаним дана 23.12.2010. и 26.01.2011. године усвојено је

КОНАЧНО ПРАВНО СХВАТАЊЕ

У предметима у којима је тужба поднета пре 01.01.2010. године (а то важи и за пресуду донету пре овог датума) за одлучивање по захтеву за уплату доприноса (независно да ли се ради о доприносима или додатним доприносима) одлучује се у меритуму, а Закључак усвојен на седници Грађанског одељења Врховног касационог суда од 23.03.2010. године примењује се на све случајеве где је тужба поднета после 01.01.2010. године.

Разлози за став:

На седници Грађанског одељења Врховног касационог суда од 23.03.2010. године усвојен је овај Закључак:

Одлучивање о самосталном тужбеном захтеву који се односи на обавезивање послодавца на уплату доприноса из обавезног социјалног осигурања не спада у надлежност суда опште надлежности, јер се не ради о спору из члана 1. Закона о парничном поступку.

Када се тужбени захтев односи на исплату зараде, накнаде зараде, других примања из радног односа и накнаду штете због изгубљене зараде уз обавезивање послодавца на уплату доприноса из обавезног социјалног осигурања надлежан је основни суд у првом степену на основу члана 22. став 3. Закона о уређењу судова у вези члана 105. став 2. Закона о раду.

Овај Закључак је објављен у Битену Врховног касационог суда број 1/2010.

На тај начин измењено је Правно схватање Грађанског одељења Врховног суда Србије утврђено на седници од 5. XI. 2000. године које је гласило: Суд у парничном поступку одлучује о захтевима запосленог да послодавац уплати доприносе за обавезно социјал-

но осигурање одговарајућем фонду и да упише стаж осигурања у радну књижицу (Билтени судске праксе Врховног суда Србије, бр. 3/2005 и 4/2008, Интермех, Београд)

Неоспорна је примена назначеног Закључка у односу на парнице засноване после 01.01.2010.године од када је у примени и Закон о уређењу судова ("Службени гласник РС", бр. 116/2008, 104/2009). Међутим, од тога треба разликовати затечене ситуације где је тужба поднета пре овог датума. У односу на те случајеве суд не може одбити своју надлежност позивом на одредбу чл.16. Закона о парничном поступку. Нека томе у прилог послуже ови разлози:

1. Када би се прихватила ретроактивна примена овог Закључка тада би се остварило неједнако поступање у истим ситуацијама са становишта предмета тужбеног захтева и времена подношења тужбе само због чињенице што је суд у односу на неке од тих случајева мериторно правноснажно одлучио по тужбеном захтеву странке у време док је било у примени Правно схватање Грађанског одељења Врховног суда Србије утврђено на седници од 5. XI. 2000. године које је гласило: Суд у парничном поступку одлучује о захтевима запосленог да послодавац уплати доприносе за обавезно социјално осигурање одговарајућем фонду и да упише стаж осигурања у радну књижицу.

2. Поштући право на приступ суду и на једнако и правично суђење, а имајући у виду чињеницу да је до објављивања назначеног Закључка омогућиван приступ суду по истим захтевима и доношена одлука у меритуму било би неједнако поступање са становишта права на приступ суду другачије третирати тужбе где до објављивања назначеног Закључка није донета судска одлука без кривице странке, а тужба је поднета пре 01.01.2010. године.

Не може странка бити у неизвесности и зависити од тога да ли ће суд променити правно схватање и суд искључити своју надлежност у предметима у којима је био надлежан у време подношења тужбе применом раније важећег правног схватања (меродавне законске норме остале су неизмењене осим примене Закона о уређењу судова).

3. Странка мора имати правну сигурност да ће јој бити омогућен делотворан приступ суду који је она неоспорно имала у време подношења своје тужбе на основу другачијег Правног схватања истанционо по рангу истог суда. Супротно схватање умањило би поверење јавности у правосуђе, при чему је то поверење, јасно, једна од основних компоненти државе засноване на владавини права.

4. Другачији став би био и санкција за странку која је водила парницу, ангажовала време и имала трошкове у тој парници јер би на тај начин била накнадно лишена судске заштите и то само зато што суд није одлучио до објављивања назначеног закључка од 23.03.2010. године.

5. У свим предметима је суд до 01.01.2010. године по таквим захтевима одлучивао у меритуму, а то је чинио и после тога до објављивања назначеног Закључка од 23.03.2010. године независно од тога да ли је тај захтев био самосталан или не.

Супротно схватање зато би довело до неједнаког поступања у истим ситуацијама са становишта права на приступ суду што је недопуштено са становишта правне сигурности и поуздања у судску надлежност важећу у време подношења тужбе (види Винчић и други против Србије, став 56.; види такође, *mutatis mutandis*, *Tudor Tudor против Румуније*, број 21911/03, став 29, 24. март 2009. године). Исто тако и пресуда Европског суда за људска права у предмету Раккић против Србије, али и одлука Уставног суда Уж.бр.1211/2008 од 25.12.2010. године

(Представке бр. 47460/07, 49257/07, 49265/07, 1028/08, 11746/08, 14387/08, 15094/08, 16159/08, 18876/08, 18882/08, 18997/08, 22997/08, 23007/08, 23100/08, 23102/08, 26892/08, 26908/08, 29305/08, 29306/08, 29323/08, 29389/08, 30792/08, 30795/08, 31202/08, 31968/08, 32120/08, 32537/08, 32661/08, 32666/08 и 36079/08)

6. На тај начин се штити право на правично суђење - чл. 6. став 1. Конвенције - право на правично суђење.

7. Закон о уређењу судова ("Службени гласник РС", бр. 116/2008, 104/2009) који уводи нови систем надлежности па и са

становишта врста судова је на основу његове одредбе чл. 98. у примени од 1. јануара 2010. године.

**Председник
Грађанског одељења за радне спорове
судија Боровоје Живковић**

Радно право

Сентенце

ПРАВО НА СУДСКУ ЗАШТИТУ И РЕШЕЊЕ О НАКНАДИ ШТЕТЕ

Решење којим је запослени обавезан да послодавцу накнади штету је само процесна претпоставка послодавцу за подношење тужбе ради накнаде штете и не може бити предмет судске заштите.

Из образложења:

Поштујући ову правну норму решење о накнади штете је тек само процесна претпоставка послодавцу за тужбу ради накнаде штете за случај да запослени у року не испуни облигацију – штету накнади. Ово зато што назначено решење о накнади штете нема карактер извршне исправе. То значи да ако запослени штету не накнади послодавац је без његовог пристанка не може намирити из зараде запосленог применом правила из одредбе члана 123. овог Закона већ то може учинити само на основу правноснажне одлуке суда. Ради тога првостепени суд се није бавио питањем правно заштићеног интереса на страни тужиоца да тражи поништај оспореног решења о накнади штете нити с тим у вези разјаснио правно важне чињенице са становишта цитираних норми Закона о раду због чега је ожалбена пресуда морала бити укинута.

(Решење Апелационог суда у Београду Гж1. 3038/10 од 27.10.2010. године)

*Аутор сентенце: Боривоје Живковић,
судија Апелационог суда у Београду*

**РЕШЕЊЕ О ПРЕСТАНКУ РАДНОГ ОДНОСА
ЗБОГ НЕОПРАВДАНОГ ИЗОСТАНКА СА ПОСЛА**

Решење о престанку радног односа делује са становишта временских граница материјално правног односа до времена његовог доношења.

Из образложења:

Поред тога оспорено решење број 67 донето је 16.02.1999. године а неплаћено одсуство по решењу туженог број 268 од 29.08.1995. године тужиоцу је било одобрено одсуствовање са рада без накнаде шест месеци почев од 01.09.1995. године до 29.02.1996. године. Пошто решење о престанку радног односа делује са становишта временских граница материјално правног односа до времена његовог доношења, а у том периоду тужилац је по решењу туженог био на неплаћеном одсуству - одобреном одсуствовању са рада без накнаде то исто време није могло бити узето као неоправдан изостанак тужиоца са посла. Није јер оно такав карактер није имало у присуству предходних разлога.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж1. 2156/10 од 30.09.2010. године)

*Аутор сентенце: Боривоје Живковић,
судија Апелационог суда у Београду*

НЕДОСТАЦИ У ПОГЛЕДУ СТАТУСА АДВОКАТА КАО ПУНОМОЋНИКА СТРАНКЕ

Недостатаци у погледу заступања странке се могу истицати у жалби само у погледу странке која је жалилац у парници а не и у погледу пуномоћника странке која је успела у спору.

Из образложења:

Навод жалбе да адвокат В.С. у време подношења тужбе није био уписан у именик адвоката Адвокатске коморе и с тим у вези позивање на фотокопију дописа Адвокатске коморе број 1655/09 од 14.05.2009. године је правно без значаја јер недостатаци у погледу заступања могу се истицати само у погледу странке која је жалилац у парници а не и у погледу пуномоћника странке која је успела у спору

– члан 361. став 2. тачка 9. ЗПП-ако се ови недостаци не односе на странку која је изјавила жалбу.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж1. 2610/10 од 13.10.2010. године)

*Аутор сентенце: Боривоје Живковић,
судија Апелационог суда у Београду*

РЕШЕЊЕ И УСЛОВИ ЗА ДОСПЕЛОСТ ИСПЛАТЕ ЗАРАДЕ

Када је у правноснажном решењу о отказу дефинисан догађај када доспева исплата зараде тада је на тај начин одређена доспелост потраживања.

Из образложења:

Побијана пресуда је захваћена битном повредом одредаба парничног поступка из члана 361. став 2. тачка 12. ЗПП. Наиме, првостепени суд у образложењу побијане пресуде цитира садржај решења о отказу уговора о раду па и у делу става четири диспозитива који гласи: зараде односно накнаде зарада као и доприноси социјалног осигурања (инвалидско, пензијско и здравствено осигурање и осигурање по основу незапослености) које је именовани зарадио до престанка радног односа исплатиће се по динамици и редоследу исплате зарада односно уплате доприноса запосленима који су остали у процесу рада. Ово решење је тужиоцу достављено 02.12.2002. године па за случај да тужилачка страна то решење није оспаравала исто делује материјалном правноснажношћу и доказном снагом на околност времена исплате заосталих зарада и накнада тужиоцу. Првостепени суд наводи да овакав споразум не садржи рок за испуњење јер став да ће се тужиоцу зарада исплатити кад осталим радницима није рок испуњења. Када то тврди првостепени суд занемарује да се рок испуњења може одредити не само навођењем датума већ и догађаја који дефинише време испуњења обавезе.

Ради тога за правилну примену материјалног права било је нужно разјаснити да ли је тужени послодавац запосленима који су остали у радном односу исплатио зараде за исти период потраживања на који

се односи тужиочево потраживање иако јесте када, пошто од одговора на то питање зависи и доспелост тужбеног захтева тужиоца у овој парници. Ово под претпоставком да је назначено решење о отказу уговора о раду од 02.12.2002. године правноснажно.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж1. 2610/10 од 13.10.2010. године)

*Аутор сентенце: Боривоје Живковић,
судија Апелационог суда у Београду*

НАКНАДА НЕМАТЕРИЈАЛНЕ ШТЕТЕ И ЗАСТАРЕЛОСТ ПОТРАЖИВАЊА

Застарелост потраживања накнаде по основима нематеријалне штете почиње тећи од датума када је консолидовано стање по сваком од тих основа.

Из образложења:

Супротно наводима жалбе нема основа за застарелост потраживања по основу накнаде штете на име душевног бола због умањења животне активности. Меродавно је време за почетак рока застарелости применом правила из одредбе члана 361. и 362. ЗОО када је консолидовано стање код тужиоца, а овде је то према чињеничном утврђењу у поступку доношења ожалбене пресуде 23.10.2003. године када је болест добила коначни облик и карактеристику хроничитета. Ради тога и с обзиром да је тужба у овој парничној ствари поднета 08.09.2003. године погрешно је схватање жалбе да је овде наступила застарелост потраживања. Није протекао ни објективни, ни субјективни рок у смислу одредбе члана 376. став 1. ЗОО у односу на овај вид нематеријалне штете а са становишта последица у психичкој сфери личности. Није, јер је за тужиоца стање консолидовано по овом виду нематеријалне штете када је коначно утврђено стање и испољене његове материјалне последице које ће у даљем току живота тужиоца имати трајну карактеристику због којих ће он трпети душевни бол.

Погрешно жалба при томе инсистира на септембру 1999. године. Када то тужена страна то тврди онда занемарује утврђено у налазу и мишљењу вештака и с тим у вези да тужена страна нити предложила нити приложила доказе за супротно.

Правилна је негативна одлука по захтеву тужиоца као у садржају става два изреке ожалбене пресуде. Правилно је првостепени суд закључио да је наступила застарелост потраживања тужиоца по назначеним основима у ставу два изреке побијане пресуде. Ово зато што је страх средњег интезитета престао крајем септембра 1999. године имајући у виду рок застарелости од 3. године у смислу одредбе члана 376. став 1. ЗОО и време подношења тужбе. Тужилац је изгубио право да принудним путем остварује накнаду штете из овог основа применом правила из одредбе члана 360. став 1. - 3. ЗОО пошто је приговор застарелости потраживања основан. То исто важи и када је реч о потраживању накнаде штете по основу физичких болова. Наиме, правилно закључује првостепени суд да су болови престали током маја 1999. године, па је застарни рок од 3 године истекао до јуна 2002. године, јер је тужилац у мају 1999. године имао дефинитивно сазнање са становишта одсуства физичког бола.

Када се ради о накнади штете по основу умањења животне способности са становишта трауматолошког стања тај вид накнаде штете се није могао узети у обзир јер је стање код тужиоца са становишта тих последица консолидовано 6 месеци после повређивања – 24.10.2009. године а рок од 3 године је истекао до 25.10.2002. године.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж1. 6393/10 од 29.09.2010. године)

*Аутор сентенце: Боривоје Живковић,
судија Апелационог суда у Београду*

СТАНОВАЊЕ У СТАТУСУ НОСИОЦА СТАНАРСКОГ ПРАВА И НУЖНИ СМЕШТАЈ

Запослени који као носилац станарског права станује у стану бодује се по мерилу стамбене ситуације према условима ста-

новања у том стану и нема право на бодове по том критеријуму као да станује у нужном смештају, јер нужни смештај није стан.

Из образложења:

Наиме, према одредби члана 22. став 1. под 4. Правилника о основама, мерилима и критеријума за решавање стамбених потреба радника у тада ООУР Г.С. Н.Б. по основу стамбених прилика становање у мрачним, влажним и дотрајалим просторијама које не испуњавају минимално хигијенско техничке услове становања без обзира на квадратуру и својство становања поенирају се са 190 бодова, док се под тачком 3. становање у нужном смештају поенира са 195 бодова.

С озбиром да је тужилац носилац станарског права на назначеном стану правилно је првостепени суд закључио да је тужилац правилно бодован по мерилу стамбене ситуације и да нема право на бодове по том критеријуму као да станује у нужном смештају. Становање у статусу носиоца станарског права на стану искључује бодовање запосленог као да станује у нужном смештају, јер нужни смештај није стан а само се на стану може стећи станарско право. Ту разлику је направила и одредба чл. 9, 14. и 16. овог Закона о стамбеним односима (пропис тада важећи) прописујући да носилац станарског права стиче станарско право на стану, па је на тај начин искључила право на стицање станарског права на нужном смештају.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж1. 6461/10 од 06.10.2010. године)

*Аутор сентенце: Боривоје Живковић,
судија Апелационог суда у Београду*

ОДРИЦАЊЕ ОД ПРАВА НА ОТПРЕМНИНУ, НЕОДРЕЂЕНА ВРЕДНОСТ, ОТПУСТ ДУГА И ОДРИЦАЊЕ ОД СУДСКЕ ЗАШТИТЕ

Запослени као поверилац може се одрећи само од тачно одређеног новчаног износа отпремнине у ком смислу може отпустити дуг, али се не може одрећи од приступа суду нити му се може створити обавеза да повуче тужбу, па и када сам то уговори.

Из образложења:

Инсистирање на споразуму о регулисању међусобних права и обавеза такође је без значаја јер се поверилац може одрећи само од тачно одређеног новчаног износа у ком смислу може отпустити дуг али се не може одрећи од приступа суду нити му се може створити обавеза да повуче тужбу, па и када сам то изјави. Да би се остварило повлачење тужбе морају бити испуњени услови из члана 196. ЗПП. Делује повлачење тужбе када је поднесак са том изјавом предат суду, а не када је изјава о повлачењу тужбе учињена послодавцу изван суда. Право на приступ суду је неотуђиво и не може бити предмет одрицања.

(Пресуда Апелационог суда у Београду 6510/10 од 13.10.2010. године)

*Аутор сентенце: Боривоје Живковић,
судија Апелационог суда у Београду*

**ПРАВО НА ОТПРЕМНИНУ, ОСНОВ ПРЕСТАНКА РАДНОГ
ОДНОСА И РАД КОД ДРУГОГ ПОСЛОДАВЦА**

Запослени коме је престао радни однос код ранијег послодавца на основу његове изјаве о отказу нема право на отпремнину због одласка у пензију независно од тога што је његов накнадно засновани радни однос код другог послодавца трајао кратко време.

Из образложења:

Наиме, према одредби члана 119. став 1. тачка 1. Закона о раду („Службени гласник РС“ број 24/05...) послодавац је дужан исплатити у складу са општим актом запосленом отпремнину при одласку у пензију најмање у висини три просечне зараде.

Поштујући ову правну норму право на отпремнину запосленом припада под условом да му је радни однос код туженог послодавца престао због остваривања права на пензију. Овде та материјална претпоставка супротно наводима жалбе није остварена. Ово са разлога

што је тужиоцу код туженог послодавца радни однос престао на основу правноснажног решења о отказу уговора о раду на захтев запосленог број 67. од 30.04.2009. године, а у радној књижици тужиоца уписан је као радни стаж у самосталној радњи Мењачница у периоду од 28.04. до 30.06.2009. године, а тужилац је остварио право на привремену пензију почев од 01.07.2009. године.

Дакле, тужиоцу није престао радни однос код туженог послодавца због одласка у пензију, већ на лични захтев, а тужилац је после тога према стању у радној књижици радио код другог послодавца пре остваривања права на пензију.

Навод жалбе да је суд неосновано одбио предлог тужиоца да се на спорне околности саслуша сведок Д.Ј., да тужилац није био у радном односу у Мењачници и када би био чињенично основан не би указивао на битну повреду одредаба парничног поступка из члана 361. став 2. тачка 7. и 12. ЗПП, већ на непотпуно утврђено чињенично стање. Међутим, и сам тужилац је у свом исказу навео да су му уплаћивани доприноси за пензијско и инвалидско осигурање и да је био пријављен преко ове Мењачнице али да је он сам плаћао те доприносе од 28.04. до 01.07.2009. године. Овај навод тужиоца на околност извора средстава за плаћање доприноса је без значаја посебно у ситуацији када му је тај исти период од 28.04.2009. године до 30.06.2009. године уписан као радни стаж у радној књижици рад у тој Мењачници, а у привременом решењу Републичког фонда за пензијско и инвалидско осигурање од 31.08.2009. године наведено да му је стаж осигурања престао 30.06.2009. године. То даље значи да му је стаж осигурања трајао и после престанка радног односа код туженог.

Наводи жалбе на околност мутилateralне компензације, те закључења уговора о преузимању дуга број 3382 између Републичког фонда ПИО запослених и ДТП „М“ које околности жалба образлаже потребом да се укаже на неуплаћивање доприноса за раднике и да је тужилац био у нужди да непотребну документацију прикупља и преда Фонду овде је правно неважна чињеница.

Код изложеног, правно је погрешно схватање жалбе да тужилац и поред овог прекида има право на оптремнину пошто то право може да тражи од некога код кога је провео скоро читав радни век.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж1. 6743/10 од 24.11.2010. године)

*Аутор сентенце: Боривоје Живковић,
судија Апелационог суда у Београду*

ПОТРЕБА ПОСЛА И ПРЕМЕСТАЊЕ ЗАПОСЛЕНОГ

Ствар је послодаваца да организује процес рада и стим у вези његово је законско овлашћење да донесе правилник којим се утврђују организациони делови, врста послова, врста и степен стручне спреме и други потребни услови за рад на тим пословима, али он не може преместити запосленог на послове за чије обављање нема стварне потребе.

Из образложења:

Наиме, према одредби члана 171. став 1. тачка 1. Закона о раду („Службени гласник РС“ број 24/05...) послодавац може запосленом да понуди измену уговорених услова рада (у даљем тексту анекс уговора): ради премештања на други одговарајући посао због потреба процеса и организације рада.

Дакле, материјална претпоставка за премештање запосленог је потреба процеса и организације рада. Овде потреба посла није постојала. Није, јер иако је тужена страна донела одлуку број 801. од 19.02.2009. године којом су укинута послови дипломираног економисте у Одељењу за анализу, планирање и организацију здравствене заштите и информатику и биостатику ти послови су стварно постојали и постоје, а поред тога тужила је распоређена на послове за чије обављање није постојала стварна потреба. Доказно сведочанство за то је чињеница да је тужила анексом уговора о раду број 1019-1 од 02.03.2009. године распоређена на послове дипломираног економисте у Одељењу за економско финансијске послове службе за правне економско, финансијске, техничке и друге сличне послове и ако те послове уопште није обављала, већ је од 15.02.2009. године радила у Центру за микробиологију где ти послови нису били систематизовани и то искључиво на уносу података до

30.04.2009. године а од тада је тужила седела у служби за правне економско финансијске и техничке и друге сличне послове.

Ствар је послодавца да организује процес рада и с тим у вези његово законско овлашћење да донесе правилник којим се утврђују организациони делови код послодавца, врста послова, врста и степен стручне спреме и други потребни услови за рад на тим пословима – члан 24. став 2. Закона о раду. Међутим, не може послодавац преместити запосленог на послове за чије обављање нема стварне потребе независно од тога што су ти послови систематизовани правилником о систематизацији. Не може, јер је тада очигледно да не постоји потреба посла која је нужна материјална претпоставка да би запослени био премештен на друге послове. Та материјална претпоставка овде очигледно није остварена, јер тужила није премештена на послове именоване у анексу број 1019-1 од 02.03.2009. године да би те послове стварно обављала, јер да јесте она би радила на тим пословима а не у Центру за микробиологију од 15.02.2009. године до 30.04.2009. године како је већ образложено. Томе и у прилог и то што су ти послови на које је премештена били укинати Правилником о организацији и систематизацији послова 30.04.2009. године.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж1. 5997/10 од 19.11.2010. године)

*Аутор сентенце: Боривоје Живковић,
судија Апелационог суда у Београду*

ОТКАЗ УГОВОРА О РАДУ, ВИШАК ЗАПОСЛЕНИХ И НЕЗАКОНИТ АНЕКС УГОВОРА О РАДУ О ПРЕМЕШТАЊУ НА ДРУГЕ ПОСЛОВЕ

Правна последица поништаја анекса је и поништај решења о отказу уговора о раду запосленом вишку када је вредновање престанка потребе за његовим радом вршено са становишта послова на које је незаконито премештен.

Из образложења:

Правна последица одлуке у погледу поништаја анекса је и поништај решења о отказу уговора о раду број 2582 од 19.05.2009. године, јер је вредновање престанка потребе за радом тужиле вршено са становишта послова на које је тужилџа незаконито премештена пошто за њихово обављање није постојала потреба. Зато је правилна ожалбена пресуда у делу изреке којим је поништено ово решење и обавезан тужени да тужилу врати на рад јер за његово доношење нису постојали услови из одредбе члана 179. став 1. тачка 9. Закона о раду. Нису, јер по назначеној норми послодавац може запосленом да откаже уговор о раду ако за то постоји оправдани разлог који се односи на потребе послодавца ако услед технолошких, економских и организационих промена престане потреба за обављањем одређеног посла или дође до смањења обима посла. Овде није постојала потреба посла за обављање послова дипломираног економисте у одељењу за економско финансијске послове у служби за правне економско финансијске и техничке и друге сличне послове али не за то што је та потреба престала после премештања тужиле на назначене послове, већ зато што та потреба није постојала ни у време када је тужилџа на те послове премештена а то је оно одлучно. Не може послодавац користити право да доноси правилник о организацији и систематизацији и формално систематизује одређене послове а после непуне два месеца укида те послове за чије обављање не постоји стварна потреба, јер те послове већ обављају други извршиоци у то време. То је злоупотреба права у виду противцилног вршења права не да се запосленом омогући обављање послова премештањем на одређене послове већ да се испоштује формална процедура са становишта увођења одређених послова под одређеним називом за чије обављање није потребан још један извршилац јер се ти послови већ обављају у другим службама. На тај начин се користи овлашћење супротно његовом циљу да би се запослени огласио вишком. Тужена страна када је како то наводи заступник туженог извршила прикупљање послова од других извршилаца да би се систематизовало радно место на које је тужилу распоредила у извршењу судске одлуке по уговору о раду 1237-9/07 од 03.05.2007. године била је дужна да тужилџи омогући стварно обављање тих послова а не да те послове враћа извршиоцима од којих су исти „одузети“ и да потом утврди престанак потребе за радом тужиле. При томе када тужена страна инсистира да

је тужила спорним анексом уговора о раду премештена на други одговарајући посао за чије обављање се тражи иста врста и степен стручне спреме, а због потребе процеса рада и организације и немања одговарајуће специјализације тада занемарује:

- да та потреба стварно није постојала,
- да када се запослени премести на одговарајуће послове тада се не може инсистирати накнадно на околности да он не испуњава услове за рад на тим пословима,
- да систематизација из 2008. године где је била предвиђена специјализација из здравствене економије није одобрена током 2008/2009. године (чињенично утврђење из ожалбене пресуде),
- да тужени послодавац тужилу није упутио на специјализацију,
- да ни В.Л. такође није имала ову специјализацију.

Ови разлози су довољни за закључак да су назначени анекс уговора о раду број 1019-1 од 02.03.2009. године и решење отказа уговора о раду број 582 од 19.05.2009. године незаконити, па је правно без значаја што је у понуди број 1019 од 02.03.2009. године тужилу одређен рок од 8 дана да се изјасне у вези учињене понуде овог анекса уговора о раду.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж1. 5997/10 од 19.11.2010. године)

*Аутор сентенце: Боривоје Живковић,
судија Апелационог суда у Београду*

ОВЛАШЋЕЊЕ СУДА И ПРОТИВЦИЉНО ВРШЕЊЕ ПРАВА

Суд је у парници из радног односа овлашћен да цени да ли је анекс уговора о раду о премештању запосленог на друге послове у складу са потребом посла и да да одговор на питање да ли послодавац назначено овлашћење да учини понуду измене уговорених

услова рада у виду премештања на друге послове врши против циљу формално премештајући запосленог на послове за чије обављање нема стварне потребе.

Из образложења:

Правилно жалба указује да није постојала потреба за применом критеријума код малих промена али и овај навод жалбе остаје без значаја у присуству изнетих разлога као и закључак да првостепени суд тврди да се ради о малим променама и да онда погрешно закључује да је тужени био дужан да донесе некакав акт. Правилно закључује жалба да спровођење технолошких, економских и организационих промена спада у аутономну самосталну област деловања здравствене установе о коме суд не може да одлучује нити да цени њену целисходност и оправданост, јер би то било у супротности са одредбом члана 82. овог Устава. Међутим, овде се о томе не ради. Супротно, ради се о томе да је суд овлашћен да цени анекс уговора о раду о премештању запосленог на друге послове са становишта потребе посла, а с тим у вези и да да одговор на питање да ли послодавац назначено овлашћење врши против циљу формално премештајући запосленог на послове за чије обављање нема стварне потребе што су показали резултати изведених доказа, да би потом запосленог кога је преместио на такве послове огласио вишком због тога што не постоји потреба за обављањем тих послова иако таква потреба стварно није постојала ни у време закључења назначеног анекса од 02.03.2009. године.

Навод жалбе да тужила није пружила доказ на околност шикарирања зато треба вредновати са становишта претходно изнетих разлога који се односе на премештање тужиле на послове за чије обављање није постојала потреба да би потом тај исти запослени после непуне два месеца био оглашен вишком, и са становишта онемогућавања запосленом да обавља послове на које је распоређен и то у односу на раније закључени уговор о раду односно његов анекс.

Позивање тужене стране на околност да тужила није имала знање и способности било би од значаја да је тужена страна спровела поступак у смислу одредбе члана 179. став 1. тачка 1. Закона о раду и претходно тужили дала инструкције на околност начина обављања одређених послова, што није учињено.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж1. 5997/10 од 19.11.2010. године)

*Аутор сентенце: Боривоје Живковић,
судија Апелационог суда у Београду*

УГОВОР О РАДУ И СУДСКА НАДЛЕЖНОСТ

Не спада у судску надлежност изрицање обавезе послодавца да са запосленим закључи уговор о раду.

Из образложења:

Ожалбена пресуда је морала бити укинута и тужба одбачена у односу на тужбени захтев у делу обавезе туженог да са тужиљом закључи уговор о раду према стручној спреми тужиље. Уговор о раду је резултат сагласне воље уговорних страна и суд није овлашћен да обавезује послодавца да са запосленим закључи уговор о раду. Нормативни основ за овај закључак садржан је у одредби члана 30. став 2. Закона о раду. Ради тога ожалбена пресуда је у овом делу морала бити укинута и одбачена тужба тужиље у односу на овај део тужбеног захтева применом правила из одредбе члана 16. ЗПП. Ово зато што је у том делу побијана пресуда захваћена битним повредама парничног поступка из члана 361. став 2. тачка 2. ЗПП на коју повреду одредаба парничног поступка суд жалбе пази по службеној дужности применом става 2. члана 372. овог закона.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж1. 5997/10 од 19.11.2010. године)

*Аутор сентенце: Боривоје Живковић,
судија Апелационог суда у Београду*

ДЕЛОТВОРАН ПРИСТУП СУДУ И ОДСУСТВО ИЗЈАШЊЕЊА ВЕШТАКА У ПОВОДУ ПРИМЕДБИ СТРАНКЕ НА ЊЕГОВ НАЛАЗ И МИШЉЕЊЕ

Тужиоцу је онемогућен делотворан приступ суду и право на правично суђење у форми расправљања када је у поводу његових примедби изнетих на налаз и мишљење вештака суд пропустио да позове вештака да се о њима изјасни.

Из образложења:

У поступку доношења ожалбене пресуде учињена је битна повреда одредаба парничног поступка из члана 361. став 2. тачка 7. ЗПП, а на коју указује тужила у жалби. Наиме, према стању у списима ове парничне ствари судски вештак Р.П. је дао свој налаз и мишљење од 16.03.2009. године где је назначено да код туженог постоји поремећај у пословању са исказаним губицима у свим годинама спорног периода који се огледа у недостатку прихода за покриће трошкова и да исти постоји од 01.01.1998. године све до дана сачињавања налаза. Тужила је на овај налаз ставила примедбе у поднеску, али првостепени суд није позвао вештака да се изјасни поводом тих примедби нити га саслушао (на рочишту од 18.06.2009. године константован је само пријем назначеног поднеска а на рочишту од 09.09.2009. године закључена расправа без извођења доказа па и саслушањем вештака). Ради тога тужилци је онемогућен делотворан приступ суду и право на правично суђење у форми расправљања у поводу њених примедби изнетих на налаз и мишљење вештака.

(Решење Апелационог суда у Београду Гж1.7052/10 од 01.12.2010. године)

*Аутор сентенце: Боривоје Живковић,
судија Апелационог суда у Београду*

ТЕРЕТ ЧИЊЕНИЧНЕ ТВРДЊЕ И ДОКАЗА И НАКНАДА ТРОШКОВА ПРЕВОЗА

На запосленом лежи терет чињеничне тврдње и доказа да је имао трошкове превоза.

Из образложења:

Навод жалбе да су тужиоци доставили доказ да су радно ангажовани изван места пребивалишта и да су зато били принуђени да до места рада од места пребивалишта путују и да се врате али да нису сачували

возне карте, јер су се у већини случајева до места рада превозили сопственим превозом трошећи сопствени новац за гориво, остаје правно без значаја. На тужиоцима је био терет чињеничне тврдње и доказа да докажу и да су имали стварне трошкове по основу доласка на рад од места становања и обратно. То тужиоци нису учинили због тога независно од чињенице што им је место становања у Ч. а место рада у С. и по схватању овога суда немају право на накнаду трошкова превоза. Сврха накнаде трошкова за превоз је да запосленом покрије трошкове које је он стварно имао ради доласка на рад од места становања и обратно. Ради тога није довољно да је запослени у периоду потраживања имао различито место становања од места рада већ је на запосленом и да докаже да је имао трошкове из тог основа што ови тужиоци нису учинили. Навод жалбе да је у пракси Општинског суда у Н.С. прихваћено право тужилаца на накнаду трошкова превоза и да су те позитивне пресуде потврђене овде је правно без значаја јер нема доказа да се ради о истим ситуацијама.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж1. 6988/10 од 01.12.2010. године)

*Аутор сентенце: Боривоје Живковић,
судија Апелационог суда у Београду*

ДОСТАВА УПОЗОРЕЊА

Упозорење о постојању разлога за отказ уговора о раду у писаном облику доставља се запосленом по правилима непосредне личне доставе, а ако то није могуће његова достава ће се извршити преко огласне табле.

Из образложења:

Поштујући ову правну норму тужени послодавац је био у обавези супротно наводима жалбе да тужилци достави упозорење у писаном облику, јер је тужилци донето решење о раскиду уговора о раду из разлога прописаног одредбом члана 85. Правилника о раду запослених. Према одредби члана 85. став 1. тачка 7. овог општег акта посло-

давац може запосленом да откаже уговор о раду ако за то постоје оправдани разлози а поред осталог и у случају ако је запослени злоупотребио право на одсуство због привремене спречености за рад који разлог се наводи под тачком 7. ове норме и који је употребљен и у образложењу оспореног решења. Овај разлог спада у категорију разлога из тачке 3. односно 6. члана 179. Закона о раду. Ради тога била је обавеза туженог послодавца да тужиљи достави писано упозорење са садржајем на који упућује одредба става 2. члана 180. Закона о раду. Тужени то није учинио па је на тај начин остварен довољан разлог за отказ уговора о раду (у диспозитиву спорног решења је употребљен погрешан исказ да се раскида уговор о раду).

Ради тога околност што је тужени сачинио упозорење од 05.01.2010. године које се налази у списима ове парничне ствари остаје без значаја а исто и није насловљено на тужиљу како то правилно примећује ожалбена пресуда.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж1. 7034/10 од 01.02.2010. године)

*Аутор сентенце: Боривоје Живковић,
судија Апелационог суда у Београду*

НАКНАДА ШТЕТЕ ПО ОСНОВУ ИЗГУБЉЕНЕ ЗАРАДЕ И ДРУГИХ ПРИМАЊА, НЕЗАКОНИТ ОТКАЗ, КРИВИЦА ОШТЕЋЕНОГ И ПРОПУСТИ У ОБЕЗБЕЂЕЊУ ВОЗИЛА

Нема основа за накнаду штете по основу незаконитог отказа када су запослени као оштећени својим радњама проузроковали доношење решење о отказу које је поништено само због формалних недостатака.

Запослени пропусти у свом понашању не може правдати пропустима другог запосленог и очекивањем да ће тај други запослени а не он обезбедити возило.

Из образложења:

На основу одредбе члана 172. став 1. у вези члана 154. став 1. Закона о облигационим односима постоји материјална одговорност

послодавца да запосленом накнади штету због незаконитог престанка радног односа када је поништена дисциплинска одлука којом је запосленом изречена дисциплинска мера престанка радног односа (отказ). Међутим, од тога постоји изузетак у материјално правној ситуацији када је одлука о престанку радног односа поништена због формалних недостатака а запослени је својим радњама проузроковао вођење дисциплинског поступка. У тој ситуацији запослени нема право на накнаду материјалне штете по основу изгубљене зараде, других примања и неуплаћених доприноса. Нема, јер је сам својим понашањем проузроковао сопствену штету. У овој материјално правној ситуацији тужиоци су својом кривицом проузроковали вођење дисциплинског поступка и доношење дисциплинских одлука о престанку радног односа па зато немају право на накнаду штете по основу изгубљене зараде других примања и уплате доприноса. Ово са разлога што су тужиоци на дан 09.06.1999. године оставили необезбеђено возило Застава Ивеко БГ 391-840 (нису закључали возило) и исто су напустили са остављеним кључем у контакт брави и на тај начин учинили то возило лако доступним противправном присвајању што је и остварено крађом возила од тада непознатог извршиоца. На тај начин су тужиоци поступили како не би поступио ни иоле пажљив човек а били су дужни да поступају са пажњом доброг домаћина независно од тога ко је од њих задужен са возилом.

Навод жалбе Ј.С. да је као ВКВ електромонтер имао одговорност да извршава радне задатке из свог домена а да је према опису радног места В.К. одговоран за чување и одржавање средстава за рад и да се стара за дисциплину радне групе занемарује да је и он имао налог да заједно са М.Д. и В.К. иде на терен ради монтирања телефонских каблова у селу В., да је знао да је В.К. први напустио возило а да су он и М.Д. а према његовом исказу застали код возила а потом се од истог удаљили. Поред тога према исказу самог тужиоца Ј.С. он је довео возило на назначено место, па је био дужан и да извади кључеве из контакт браве односно да претходно обезбеди возило пре него што ће се од њега удаљити. Међутим, тужилац Ј.С. је према његовом исказу навео и ово: “када сам изашао из камиона нисам га закључао нити сам извадио кључ из мотора, напомињем да је мотор био угашен, то сам урадио јер сам био близу камиона”. Све то указује да на недопустиво

понашање овог тужиоца према средствима рада повереним тужиоцима од стране послодавца које је био дужан независно од тога да ли има формално правно задужење да чува. Међутим он то није учинио због чега је пошто то нису учинила ни остала два тужиоца возило са материјалом остало необезбеђено и украдено.

Ради тога не може се прихватити навод жалбе овога тужиоца да се конституише објективна одговорност туженог као послодавца за насталу штету. Нема објективне одговорности када пропустом запослених код тог послодавца возило буде украдено заједно са материјалом и алатом који се је налазио у њему. Неосновани су и наводи жалбе М.Д. Наиме, према наводима жалбе овог тужиоца следи: да није било спорно да је возило довео првотужилац Ј.С. да је из возила прво изашао трећетужилац В.К., па друготужилац Д.М. па на крају првотужилац С.Ј. да је возилом и алатом био задужен пословођа трећетужилац К.В. и да трећетужилац није оставио осталој двојници никакво упутство шта да чине по његовом напуштању возила. Међутим из тога погрешно жалба изводи закључак да околност што В.К. пословођа није оставио упутство како да се понашају тужиоци Ј.С. и М.Д. у датој ситуацији чини извињавајућим понашање тужилаца Ј.С. и М.Д. Не чини, јер су оба тужиоца била дужна да се понашају према возилу са алатом и материјалом као имовини послодавца са пажњом доброг домаћина. Ради тога правилан је закључак из ожалбене пресуде да у датој ситуацији то није учинио ни тужилац М.Д. јер ни он ни Ј.С. нису смели оставити отворено возило са кључевима у контакт брави – кључевима у мотору. При томе није од значаја околност да ли је прво изашао из возила после В.К., Ј.С. или М.Д. јер су оба била дужна да у датој ситуацији пре удаљења од возила били дужни да исто обезбеде, воде рачуна о томе сваки посебно независно од другог и искључе могућност његове крађе. То нису учинили, па су се на тај начин се понашали како не би поступио иоле пажљив човек у овој ситуацији, чиме су и проузроковали вођење дисциплинског поступка.

Не може се ради тога прихватити навод жалбе тужиоца М.Д. да само у случају да је била ситуација да је он остао последњи у возилу а да су кључеви остали у брави да би се тада могло поставити питање његове одговорности. Када то тврди у жалби овај тужилац занемарује да је недопуштено понашање запослених да остављају необезбе-

ђено возило и истовремено се позивају на околност да је у том возилу после њиховог напуштања истог остао трећи члан из ове групе. Ни један од тужилаца као запослени не може правдати своје понашање пропустима другог запосленог и очекивањем да ће тај други запослени а не он обезбедити возило. Не може се искључити одговорност запосленог који се погрешно позива на пажљиво понашање другог запосленог који је остао у возилу. Супротно сви запослени су дужни да се пажљиво понашају према у тој ситуацији стварно повереној им имовини послодавца што они нису учинили.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж1. 6962/10 од 01.12.2010. године)

*Аутор сентенце: Боривоје Живковић,
судија Апелационог суда у Београду*

УТИСАК СУДА И РЕЗУЛТАТИ ИЗВЕДЕНИХ ДОКАЗА

Суд у парници не суди на основу утиска већ на основу резултата изведених доказа а које ће чињенице узети као доказане одлучује по свом уверењу на основу савесне и брижљиве оцене сваког доказа.

Из образложења:

Правилно жалба примећује да не може „суд да стиче утисак,, у односу на конкретну битну чињеницу већ да на основу изведених доказа изведе правилан закључак и да јасне разлоге што је био један о разлога због којих је отворена расправа пред другостепеним судом уз констатацију да првостепени суд није разјаснио претходно назначене чињенице иако му је на исте указано и у решењу Апелационог суда у Београду Гж1. 4017/10 од 24.02.2010. године већ је после тога формало само одржао једно рочиште које није имало расправни карактер. Међутим, све то и ако указује на одговарајуће понашање првостепеног суда није утицало на законитост и правилност побијане пресуде у потврђујућем делу њене изреке у присуству претходних разлога и с обзиром на утврђено чињенично стање на расправи пред овим судом.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж1. 5997/10 од 19.11.2010. године)

*Аутор сентенце: Боривоје Живковић,
судија Апелационог суда у Београду*

ОВЛАШЋЕНО ЛИЦЕ ЗА ПРИЗНАЊЕ ЗАХТЕВА И ПРЕКИД ЗАСТАРЕЛОСТИ ПОТРАЖИВАЊА

Појединац који поступа у доброј вери у начелу има право поуздати се у изјаве које дају државни или јавни службеници у које изгледа да имају тражено овлашћење осим ако из јавно доступних докумената (укључујући законске или подзаконске акте) не произлази другачије, па таква изјава о признању дуга прекида застарелост потраживања.

Из образложења:

Суд прима на знање тврдњу Владе да су одлуке домаћих судова у овоме предмету имале правну основу у домаћем праву, будући да се њихово одбијање тужбених захтјева подносиоца захтјева темељило на чланку 131. Закона о раду (види став 34. ове пресуде). Међутим, Суд такође примјећује да је примјена те одредбе од стране домаћих судова услиједила након њиховог претходног налаза да Министарство обране није признало дуг подносиоцу захтјева у смислу чланка 387. Закона о обавезним односима – а то је радња која би иначе прекинула тијек законског застарног рока – будући да дуг нису признале овлаштене особе у Министарству. Посебице је Жупанијски суд у Шибенику пресудио у својој пресуди од 4. листопада 2005. године да је једина особа овлаштена признати дуг у име Министарства прије него што је подносила захтјева поднио своју тужбу био начелник Средишњег одјела финансија Министарства и његови надређени. Стога опетоване изјаве заповједног часника подносиоца захтјева да не подносиоцу захтјева, након што се распитао код својих надређених до разине Главног стојера Хрватских оружаних снага, да његова потраживања нису спорна и да ће дневнице бити исплаћене након што у прорачуну буду

у ту сврху дозначена средства нису имале учинак признања дуга (види одломак 22. ове пресуде).

73. С тим у вези Суд примјећује, како је то точно указао подносиатељ захтјева, да се Жупанијски суд у Шибенику у својој пресуди од 24. листопада 2005. године, није позвао на неку одређену правну одредбу која би подупрла његов налаз да је дуг у име Министарства могао признати искључиво начелник Средишњег одјела финансија Министарства.

74. Суд сматра да појединац који поступа у доброј вјери у начелу има право поуздати се у изјаве које дају државни или јавни дужносници [или службеници] за које се чини да имају тражено овлаштење то учинити и да су била поштована унутарња правила и поступци, осим ако из јавно доступних докумената (укључујући законске или подзаконске акте) не произлази другачије, или је појединац на други начин знао или требао знати да одређени дужносник [или службеник] нема овлаштење правно обавезати државу. Не би требала бити обавеза појединца провјеравати придржавају ли се државне власти својих властитих унутарњих правила и поступака недоступних јавности и који првенствено служе осигурању одговорности и учинковитости унутар државне власти. Држави чије власти не поштују своја властита унутарња правила и поступке не смије бити дозвољено окористити се својим кршењем прописа те избјећи обавезама. Другим ријечима, ризик за сваку погрешку коју учине државне власти мора сносити држава и погрешке се не смију исправљати на рачун појединца којег се то тиче, посебице кад није у питању нити један други супротстављени приватни интерес (види предмете *Трго против Хрватске*, бр. 35298/04, одломак 67., 11. липња 2009.; *Гасхи против Хрватске*, бр. 32457/05, одломак 40., 13. просинца 2007. и *Радићиков против Русије*, бр. 65582/01, одломак 50., 24. свибња 2007.).

75. Суд прихвата да се понекад овлаштење неког одређеног дужносника [и службеника] да правно обавезе државу може извести из нарави његове или њезине дужности и да не тражи никакво изричито правило или одредбу. У смислу такве могућности, у својем очитовању о допуштености и основаности захтјева од 3. травња 2009. године Влада, умјесто позивања, изричито или упућивањем, на неку домаћу прав-

ну одредбу на којој би се могао оснивати напријед наведено утврђење Жупанијског суда у Шибенику, једноставно тврди да је утврђење суда изведено из унутарње организације Министарства обране (види одломак 64. ове пресуде). Суд ће стога испитати је ли то утврђење било предвидљиво за подносиоца захтјева у околностима предмета (види, *mutatis mutandis*, *Sun против Русије*, бр. 31004/02, одломак 29.).

76. С тим у вези Суд прво понавља да начело законитости такође претпоставља да су примјењиве одредбе домаћег права dostatно доступне, прецизне и предвидљиве у њиховој примјени. Појединац мора моћи – уз одговарајући савјет ако постоји потреба – предвидјети, у мјери која је разумна у датим околностима, посљедице које одређена радња може повлачити за собом (види, на примјер, напријед цитирани предмет *Sun*, одломак 27. и *Adzhigovich против Русије*, бр. 23202/05, одломак 29, 8. листопада 2009.). Начело законитости такође тражи да Суд потврди производи ли начин на који домаћи судови тумаче и примјењују домаће право посљедице које су суkladне с начелима Конвенције (види, на примјер, предмете *Apostolidi и други против Турске*, бр. 45628/99, одломак 70., 27. ожујак 2007. и *Nacaryan и Deryan против Турске*, бр. 19558/02 и 27904/02, одломак 58, 8. сijeчањ 2008.).

77. С тим у вези Суд примјеђује да су домаћи судови недвојбено утврдили да је подносиоца захтјева његов заповједник опетовано обавјештавао да његови захтјеви за исплату дневница нису спорни и да ће бити исплаћени када у прорачуну буду у ту сврху дозначена средства (види одломке 21.-22. ове пресуде). За Суд, питање на које треба одговорити није је ли вјеројатно, како је то утврдио Жупанијски суд у Шибенику, да је само начелник Средишњег одјела финансија Министарства обране био овлаштен признати дуг, него је питање је ли било једнако тако вјеројатно за подносиоца захтјева – који је, према правилима војне хијерархије свој захтјев могао упутити само својем непосредном надређеном – у недостатку јасне правне одредбе или јавно доступног документа који би подупро такав налаз, претпоставити да су информације које му је опетовано приопћавао његов заповједник долазиле од особе или особа унутар Министарства које су имале овласт признати дуг. У том погледу Суд примјеђује да је подносиоца захтјева знао да се његов заповједни часник распитивао код својих надређених и да су информације

које су коначно њему биле пренесене дошле, путем заповједника 3. Оперативне зоне, од Главног стожера Хрватских оружаних снага. По мишљењу Суда, у недостатку јасне правне одредбе или јавно доступних докумената гледе тога тко је овлаштен признати дуг у име Министарства обране, било је сасвим природно да подносиатељ захтјева вјерује да је Главни стожер Хрватских оружаних снага тијело власти довољно високе разине да би његове изјаве могле бити обвезујуће за Министарство.

78. Стога, с обзиром на то да Жупанијски суд у Шибенику није назначио неку правну одредбу која би се могла тумачити као основа за његово утврђење да је дуг могао признати само начелник Средишњег одјела финансија Министарства обране, Суд налази да је побијано мијешање било неспојиво с начелом законитости и стога противно чланку 1. Протокола бр. 1. уз Конвенцију (види, *mutatis mutandis*, предмете *Frizen против Русије*, бр. 58254/00, одломак 35., 24. ожујка 2005.; напријед цитирани предмет *Adzhigovich*, одломак 34. и напријед цитирани предмет *Cazacu*, одломци 46.-47.), јер начин на који је суд тумачио и примијенио мјеродавно домаће право, посебице чланак 387. Закона о обвезним односима, није био предвидљив за подносиатеља захтјева, који је могао разумно очекивати да изјаве његовог заповједника о томе да његова потраживања нису била спорна и да ће исплата услиједити након што буду дозначена средства, представљају признање дуга које може прекинути тијек законског застарног рока (види, на примјер и *mutatis mutandis*, напријед цитиране предмете *Nacaryan и Deryan*, одломци 51.-60. и *Fokas против Турске*, бр. 31206/02, одломци 42.-44., 29. рујна 2009.). Стога је подносиатељ захтјева могао разумно очекивати да није истекао законски застарни рок. Ово утврђење да мијешање није било у складу са законом чини непотребним испитати је ли постигнута поштена равнотежа између захтјева опћег интереса заједнице и захтјева за заштитом темељних права појединца.

79. Стога је дошло до повреде чланка 1. Протокола бр. 1. уз Конвенцију.

[1] Види моје заједничко сугласно мишљење са суцем Спиелманном које је додано слиједећим пресудама: *Владимир Романов против Русије* (бр. 41461/02, 24. септма 2008.); *Ilatovskiy против Русије* (бр. 6945/04, 9. септма 2009.); *Fakiridou и Schina*

против Грчке (бр. 6789/06, 14. студеног 2008.); *Lesjak против Хрватске* (бр. 25904/06, 18. вељаче 2010.) и *Prežec против Хрватске* (бр. 48185/07, 15. листопада 2009.). Види такођер моје сугласно мишљење којему су се придружили суци Пасадевалл, Цабрал Барreto, Загребелску и Поповић у предмету *Cudak против Литве* ([ГЦ], бр. 15869/02, 23. ожујка 2010.), као и сугласно мишљење судца Розакиса, Спилманна, Зиемелеа и Лазарове Трајковске у предмету *Salduz против Турске* ([ГЦ], бр. 36391/02, ЕЦХР 2008.-...). Види такођер моје сугласно мишљење у предмету *Pavlenko против Русије* (бр. 42371/02, 1. травња 2010.).

(Пресуда Европског суда за људска права у предмету Лелас против Хрватске од 20. свибња 2010. године)

*Аутор сентенце: Боривоје Живковић,
судија Апелационог суда у Београду*

СТАНДАРДИ ПРАВИЧНОГ СУЂЕЊА И ОЦЕНА ДОКАЗА

Стандарди правичног суђења захтевају да се суд суочи са доказима.

Из образложења:

С обзиром на наведено, Уставни суд сматра да је првостепени суд требало да испита одлучне наводе подносиоца уставне жалбе, да оцени доказе који му иду у прилог, доведе наведене доказе у везу са доказима које је предложио противник предлагача те да изводећи закључак о постојању одређених чињеница образложи зашто су једни докази веродостојни а други нису. Према томе првостепени суд се морао суочити са доказима који иду у прилог подносиоцу уставне жалбе и образложити да ли им верује или не. Стога по оцени Уставног суда Општински суд у Н. у конкретном случају није дао јасне довољне и уставноправно прихватљиве разлоге у погледу свих чињеница које су од значаја за доношење одлуке у овој правној ствари, те образложење оспореног решења 1Р.305/06 од 5.12.06. године не задовољава стандарде правичног суђења успостављене уставосудском праксом и праксом Европског суда са људска права.

(Одлука Уставног суда Србије Уж. бр. 485/2008 од 15. јула 2010. године)

*Аутор сентенце: Боривоје Живковић,
судија Апелационог суда у Београду*

ПРАВО НА ПРАВИЧНО СУЂЕЊЕ И ОБРАЗЛОЖЕЊЕ СУДСКЕ ОДЛУКЕ

Повређено је право на правично суђење када се паушално истиче да у спроведеном поступку нису учињене битне повреде на које се у ревизији указује а без навођења конкретних, јасних и довољних разлога у том погледу.

Из образложења:

Испитујући даље да ли је Врховни суд у поступку по ревизији на уставноправно прихватљив начин образложио оспорено решење Рев.1667/07 од 21. фебруара 2008. године Уставни суд је имао у виду да суд највише правне инстанце приликом одлучивања о ванредним правним лековима има ограничена надзорна овлашћења и да се не бави испитивањем чињеница и оценом доказа већ искључиво цени законитост одлуке нижестепених судова. У том смислу, Врховни суд Србије није имао обавезу да одговори на све наводе подносиоца уставне жалбе који су истакнути у ревизији. Ипак, с обзиром на нелогично и произвољно поступање првостепеног суда у овој правној ствари Уставни суд је оценио да паушално истицање да у спроведеном поступку нису учињене битне повреде на које се у ревизији указује а без навођења конкретних, јасних и довољних разлога у том погледу (посебно у погледу непостојања битне повреде правила поступка из члана 361. став 2. тачка 12.) ЗПП, имајући у виду очигледне пропусте првостепеног суда) само по себи, не чини оспорено решење Рев.1667/07 од 21.02.2008. године образложеним са становишта права на правично суђење. Полазећи од свега наведеног, Уставни суд је оценио да је оспореним решењима повређено право подносиоца уставне жалбе на образложену судску одлуку као елемента права на правично суђење, па је и у том делу уставну жалбу усвојио, сагласно одредби члана 89. став 1. Закона о уставном суду и одлучио као у тачки 2. изреке.

(Одлука Уставног суда Србије Уж. бр. 485/2008 од 15. јула 2010. године)

*Аутор сентенце: Боривоје Живковић,
судија Апелационог суда у Београду*

НАКНАДА ШТЕТЕ И ЗАСТАРЕЛОСТ ПОСТУПКА ОТКАЗА УГОВОРА О РАДУ

Послодавац може бити ослобођен од одговорности за накнаду штете због незаконитог отказа уговора о раду, уколико се утврди да би запослени био одговоран за повреду радне обавезе која му је стављена на терет, да је поступак отказа по том основу, окончан у законском року.

Из образложења:

Одлучујући о тужбеном наводу за накнаду штете због незаконитог отказа, првостепени суд није утврдио да ли је тужилац у конкретном случају, својом кривицом, учинио повреду радне обавезе која му је стављена на терет. Ово из разлога што у ситуацији када је одлука о отказу уговора о раду поништена због застарелости поступка давања отказа, нема аутоматизма приликом одлучивања о захтеву за накнаду штете у висини неисплаћених зарада и осталих примања из радног односа. Послодавац може бити ослобођен од одговорности за накнаду штете, уколико се утврди да би запослени био одговоран за повреду радне обавезе која му је стављена на терет и због којег му је отказан уговор о раду, да је поступак отказа по том основу окончан у законском року. Сагласно томе, ако постоји кривица запосленог за радње које су му стављене на терет и због којих је дошло до отказа уговора о раду и престанка радног односа, она представља основ искључења одговорности послодавца за накнаду штете.

(Из решења Апелационог суда у Београду Гж1. 3102/10 од 01.12.2010. године)

*Аутор сентенце: Јасминка Станојевић,
судија Апелационог суда у Београду*

ЗАКОНИТОСТ РЕШЕЊА СА ФАКСИМИЛОМ ПОТПИСА ОВЛАШЋЕНОГ ЛИЦА

Решење о отказу уговора о раду, које не садржи својеручни потпис овлашћеног лица које га је донело, већ његов факсимил, није незаконито из тог разлога.

Из образложења:

Суд у радном спору испитује законитост одлуке којом је одлучено о правима, обавезама и одговорности запослених. У ситуацији када се тужбеним захтевом тражи поништај такве одлуке, суд оцењује њену законитост са становишта правилне примене Закона о раду и других прописа којим се утврђују права и обавезе запослених. Како је у конкретном случају, директор туженог, сагласно овлашћењу из члана 192. Закона о раду, оспореним решењем утврдио одговорност тужиоца, као запосленог, за учињену повреду радне обавезе и из тих разлога тужиоцу отказао уговор о раду, чињеница да је решење оверено факсимилом, а не својеручним потписом директора, по оцени овог суда, не представља разлог за поништај таквог решења, како је то погрешно закључио првостепени суд. Супротно становишту првостепеног суда, у конкретној правној ситуацији, а због наведене природе правног односа странака и карактера спора насталог доношењем оспореног решења, у поступку оцене законитости тог решења, није било места примени Закона о општем управном поступку.

(Из решења Апелационог суда у Београду Гж1. 1799/10 од 08.12.2010. године)

*Аутор сентенце: Јасминка Станојевић,
судија Апелационог суда у Београду*

ТЕРЕТ ДОКАЗИВАЊА

Оштећени, који је поднетом тужбом иницирао поступак утврђивања одговорности туженог за претрпљену штету, дужан је да у том поступку докаже постојање и висину те штете.

Из образложења:

Према одредби члана 7. Закона о парничном поступку, странке су дужне да изнесу све чињенице на којима заснивају своје захтеве и предложе доказе, којима се утврђују те чињенице, а такву обавезу прописује и одредба члана 220. истог Закона. Терет доказивања чињеница које су важне за доношење одлуке, односно за настанак или остварење права, сноси странка која тврди да има то право. Из тих разлога, ако суд на основу изведених доказа, не може са сигурношћу да утврди неку чињеницу, о постојању те чињенице закључиће применом правила о терету доказивања из члана 223. истог Закона.

С обзиром да се у конкретном случају, обим и висина штете која је настала повређивањем тужиоца, није могла утврдити на основу писане документације коју је тужилац приложио, суд је на предлог тужиоца да се на ове околности изведе доказ вештачењем од стране вештака одговарајуће струке, сагласно члану 148. став 1. ЗПП-а, наложио тужиоцу да положи новчани износ потребан за подмирење трошкова који ће настати извођењем овог доказа. Како тужилац није поступио по овом налогу, суд је морао одустати од извођења овог доказа, како је то предвиђено ставом 5. истог члана. У ситуацији, када у погледу ових околности, тужилац није пружио друге доказе, суд је оцењујући да је извођење доказа вештачењем било неопходно за законито одлучивање у овој парници, применом правила из члана 223. ЗПП-а, правилно одбио тужбени захтев тужиоца за накнаду штете, као у изреци побијане пресуде.

Подношењем тужбе у овој парници, тужилац је иницирао поступак утврђивања обавезе тужених на накнаду причињене штете, па је сагласно наведеним одредбама Закона, био дужан да своје тврдње у погледу обима и висине те штете, у овом поступку и докаже. Супротно наводима жалбе, суд висину штете није могао да утврди по слободној оцени, јер се одредбе члана 224. ЗПП-а, могу применити само у ситуацији уколико се висина штете не може утврдити или би се она могла утврдити само са несразмерним тешкоћама, што овде није био случај.

(Из пресуде Апелационог суда у Београду Гж1. 1336/10 од 15.09.2010. године)

*Аутор сентенце: Јасминка Станојевић,
судија Апелационог суда у Београду*

ЗАСНИВАЊЕ РАДНОГ ОДНОСА БЕЗ УГОВОРА О РАДУ

Рад код послодавца, без уговора о раду, може довести до заснивања радног односа на неодређено време, уколико тако успостављен однос између запосленог и послодавца, по својој садржини и квалитету, има све карактеристике радног односа.

Из образложења:

Радни однос се, по правилу, заснива уговором о раду, кога закључују запослени и послодавац и сматра се закљученим, када га потпишу, запослени и директор, односно предузетник, или запослени кога овласти директор, односно предузетник, како је то предвиђено чланом 30. Закона о раду. Како Закон о раду не познаје и не признаје фактички рад, као рад ван радног односа, то је у одредби члана 32. прописао да ако запослени не закључи уговор о раду, сматра се да је запослени засновао радни однос на неодређено време даном ступања на рад.

Међутим, то не значи да сваки рад без уговора о раду, води заснивању радног односа. Рад ван радног односа је и рад на повременим и привременим пословима и рад на основу уговора о делу. Уколико се не ради о тој врсти рада или посла, потребно је да тако успостављен однос између запосленог и послодавца, по својој садржини и квалитету, има све карактеристике радног односа. У том смислу, потребно је, не само уредно и савесно обављање одређених послова и воља запосленог да те послове обавља, већ и сагласност послодавца за успостављање таквог радног односа, односно таквог рада, јер послодавац је тај који одлучује да ли има потребу за запошљавањем нових радника.

Дакле, као изузетак од правила да се радни однос заснива уговором о раду, рад код послодавца без уговора о раду, који би водио заснивању радног односа у смислу члана 32. Закона о раду, морао би имати карактеристике радног односа, како у погледу квалитета рада,

тако и у погледу права и одговорности који произилазе из радног односа, као што је радно време, зарада, накнада зараде и друга примања из радног односа и др.

(Из решења Апелационог суда у Београду Гж1. 3199/10 од 17.10.2010. године)

*Аутор сентенце: Јасминка Станојевић,
судија Апелационог суда у Београду*

УПОЗОРЕЊЕ КАО УСЛОВ ЗАКОНИТОГ ОТКАЗА УГОВОРА О РАДУ

Нема законитог престанка радног односа ван разлога и процедуре прописане законом, те је писано упозорење, као део прописане процедуре отказа уговора о раду, због разлога везаних за понашање запосленог и његов рад, нужан услов законитог престанка радног односа по том основу.

Из образложења:

Оцена законитости решења којим је запосленом отказан уговор о раду, поред утврђивања постојања законом прописаног основа и истинитости чињеница на којима је заснован отказни разлог, захтева и оцену законитости поступка у коме је уговор о раду отказан.

Према одредби члана 179. став 1. тачка 2. Закона о раду, послодавац може запосленом да откаже уговор о раду ако за то постоји оправдани разлог који се односи, између осталог и на његово понашање и то ако запослени својом кривицом учини повреду радне обавезе утврђене општим актом или уговором о раду. Пре отказа уговора о раду из овог разлога, послодавац је према одредби члана 180. став 1. истог Закона, дужан да писаним путем упозори запосленог на постојање разлога за отказ уговора о раду и да му остави рок од најмање 5 радних дана да се о томе изјасни.

Писано упозорење је део процедуре отказа уговора о раду, како у смислу наведене законске одредбе, тако и одредбе члана 7. ратификоване Конвенције Међународне организације рада бр. 158, која се на основу одредбе члана 1. Закона о раду, примењује и на све запослене у Републици Србији. Према овој одредби, на иницијативу послодав-

ца, запосленом не може престати радни однос због разлога везаних за његово понашање или његов рад, пре него што му се омогући да се брани од изнетих навода, осим ако са разлогом не може очекивати од послодавца да му пружи ту могућност.

Супротно наводима жалбе, нема законитог престанка радног односа ван разлога и процедуре прописане законом. Потписивање уговора о раду, где је конзумирање алкохола, утврђено као повреда радне обавезе и истакнута обавештења на свим видљивим местима у просторијама туженог, као послодавца, о опасностима рада под дејством алкохола, не могу се сматрати упозорењем у смислу напред наведене законске одредбе, како се то неосновано наводи у жалби. Упозорење послодавца, као нужан услов за отказ уговора о раду из разлога прописаних чланом 179. тачка 1. до 6. Закона о раду, има карактер акта којим се запослени позива на одговорност и изјашњење у вези конкретног случаја, односно понашања и има за циљ да запосленом омогући да изнесе своју одбрану и да се изјасни о радњама за које послодавац сматра да представљају разлог за отказ уговора о раду.

(Из пресуда Апелационог суда у Београду Гж1. 6227/10 од 15.12.2010. године)

*Аутор сентенце: Јасминка Станојевић,
судија Апелационог суда у Београду*

ОБАВЕЗА ЗАКЉУЧЕЊА УГОВОРА О ЗАКУПУ СТАНА

Обавеза закључења уговора о закупу стана на основу коначне и правноснажне одлуке о додели стана у закуп, није у домаћу слободне воље даваоца стана у закуп, већ његова законска обавеза, чије извршење се може тражити у судском поступку.

Из образложења:

Тужиљама су у поступку расподеле станова, правноснажним и коначним одлукама туженог, дати у закуп на неодређено време, станови на које се односи њихов тужбени захтев у овој парници. Станови су завршени и за њихово коришћење је издата употребна дозвола. Како тужени није извршио обавезу из својих одлука и са тужиљама није за-

кључио уговоре о закупу тих станова у смислу члана 47. Закона о становању и није им омогућио коришћење тих станова, то је првостепени суд, правилно примењујући материјално право, наложио туженом извршење тих обавеза, као у изреци побијане пресуде.

Супротно наводима жалбе, закључење ове врсте уговора, није у домену слободне воље уговорних страна, односно туженог, као даваоца стана у закуп, већ његова законска обавеза с обзиром да је својим одлукама, које су коначне и правноснажне, дао тужиљама у закуп наведене станове са обавезом закључења уговора о закупу у складу са одредбама Закона о становању. Евентуална својинска трансформација туженог, на коју се указује у жалби, је без утицаја на одлуку у овој парници, јер тиме није промењен титулар права својине, с обзиром да су станови и даље у власништву туженог. Ова пресуда не замењује уговор о закупу, већ обавезује туженог да такав уговор закључи под условима и на начин прописаним Законом о становању ("Сл. гласник РС" бр. 50/92 ... 33/93).

(Из пресуде Апелационог суда у Београду Гж1. 1223/10 од 29.09.2010. године)

*Аутор сентенце: Јасминка Станојевић,
судија Апелационог суда у Београду*

ОПАСНА ДЕЛАТНОСТ И ЕЛЕМЕНТИ ЊЕНОГ ОДРЕЂЕЊА

Елеватор сам по себи представља опасну ствар када је у функцији (својом наменом – служи за преношење великих терета па зато и сама делатност руковања елеватором, што су послови тужиоца, представља опасну делатност, јер садржи повећан ризик од пада терета, па самим тим и ризик од повређивања.

Из образложења:

Правилно је првостепени суд закључио да је тужена одговорна да тужиоцу накнади причињену штету. Ово зато што је основ материјално правне одговорности тужене садржане у одредби члана 173. и 174. Закона о облигационом односима. Наиме, елеватор сам по себи

представља опасну ствар када је у функцији (својом наменом – служи за преношење великих терета, конкретно блокова тежине и до 15 килограма). Зато и сама делатност руковања елеватором, што су послови тужиоца, представља опасну делатност, јер садржи повећан ризик од пада терета, па самим тим и ризик од повређивања. Ово тим пре што се у конкретном случају штета није могла избећи нити спречити, па чак ни при највећој пажњи. (То произлази из исказа саслушаног сведока Р. С., који је навео да је у том периоду увођена нова технологија у предузеће, да су компјутери замењивали механизацију, да је тужилац радио на месту руковаоца елеватора, да елеватор функционише тако што вагон из сушаре преко сајле долази до челичног транспортера, вагон покреће постоље и убацује се у елеватор, када се подигне елеватор подигне се и лимена палета заједно са робом, али да се врло често дешава да због грешке у програму покретно постоље креће са вагона пре него што се испразни елеватор због чега роба врло често пада). Шта више и тужени у самој жалби не оспорава да се несрећа није могла спречити, јер се десила у једној од фаза производног процеса где није могуће спречавање испадања блокова (процес производње је аутоматизован).

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж1. 2645/10 од 01.12.2010. године)

*Аутор сентенце: Оливера Вујчић,
виши судијски сарадник Апелационог суда у Београду*

ЗЛОУПОТРЕБА БОЛОВАЊА

Нема злоупотребе боловања када обављањем одређених послова запослени не спречава своје оздрављење нити погоршава своје здравствено стање.

Из образложења:

Наиме, неспорно је да је тужилац за време боловања (07.02.-20.02.) обављао продају на улици. Међутим, правилно првостепени суд изводи закључак да у конкретном случају не постоји злоупотреба права на боловање. Ово зато што тужилац продајом није спречавао оздрављење с обзиром на врсту болести коју је имао и због које је био спречен да ради. То несумњиво произлази из налаза и ми-

шљења сталног судског вештака (тужилац се јавио лекару опште праксе дана 07.02.1996. године због болова у оба колена, након чега је упућен лекару физијатру који је констатовао да су покрети тужиоца у коленима ограничени и болни због чега му је przepisaо флу-галин - таблету за болове и дао препоруку за боловање). При наведеном такође је утврђено да тужилац нема коштано-зглобна оштећења у смислу артрозе, у ком случају би евентуално на тужиоца негативно утицали физички напори услед дужег стајања, ходања, влаге, хладноће каква је у конкретном случају продаја на улици у зимским условима. Међутим, супротно, у ситуацији да је тужилац спречавао своје оздрављење, а што није конкретан случај, тада би уз сво уважавање његове материјалне ситуације постојала повреда радне обавезе, а на коју се указује и наводима из жалбе. Зато су неосновани наводи из жалбе туженог да је тужилац починио повреду радне обавезе – злоупотребу права на боловање, управо из разлога што је неспорно утврђено да на овакав начин тужилац није спречавао своје оздрављење.

Неспорно је да је тужилац знао да ради за време привремене спречености за рад, а на шта указује и сама жалба, али такође неспорно из налаза и мишљења сталног судског вештака произлази и да тужилац на тај начин није угрожавао своје здравствено стање, а тужилац је знао да на тај начин не угрожава своје здравствено стање. Ради тога, и са становишта свести когнитивних елемената који су присутни били код тужиоца-здраворазумско знање свога општег здравственог стања и одсуство болова када врши назначене радње код тужиоца је постојало сазнање да на тај начин не угрожава своје здравствено стање због чега су неосновани наводи жалбе и у овом делу.

(Пресуда Апелационог суда у Београду Гж1. 2595/10 од 07.04.2010. године)

*Аутор сентенце: Оливера Вујчић,
виши судијски сарадник Апелационог суда у Београду*

IV ОГЛЕДИ

др Миодраг Мајић,
судија Апелационог суда у Београду

О ПРИМЕНИ ЧЛАНА 142. СТАВ 1. ТАЧКА 5. И 6. ЗКП¹

У извесном броју одлука, како првостепених, тако и апелационих судова, примећени су различити ставови у погледу примене притворских основа предвиђених у тачкама 5. и 6. става првог члана 142. ЗКП-а (у даљем тексту тачке 5. и 6). Основно питање у погледу којег су разлике у ставовима испољене, тицало се могућности продужења притвора на основу тачке 5. након првостепене пресуде. Реч је о изузетно значајном питању, имајући у виду да различите одлуке судова у оваквим случајевима, у значајној мери доприносе неправедности окривљених, те их је стога потребно што скорије отклонити.

На овом месту треба подсетити да тачке 5. и 6. садрже по два елемента чије се кумулативно постојање захтева за одређивање, односно продужавање притвора. Један од наведена два елемента је заједнички и састоји се у постојању *посебно тешких околности* које *оправдавају* притвор. Други, пак елеменат је различит у ова два случаја. У ситуацији о којој говори тачка 5, реч је о одређеној тежини *запрећене казне* за дело које се окривљеном *ставља на терет* (преко десет, односно преко пет година), док је у случају предвиђеним тачком 6, реч о одређеној висини првостепеном пресудом *изречене казне* (пет година или тежа казна).

¹ Став изнет у тексту представља искључиво лично правно схватање аутора и не подудара се нужно са схватањима осталих судија Апелационог суда у Београду.

Овако конципирана законска одредба указује на несумњиву интенцију законодавца да са наведене две тачке, предвиди различите режиме за притвор по основу постојања посебно тешких околности кривичног дела, у две различите фазе кривичног поступка. Наиме, у ситуацији када је један исти елемент (посебна тежина околности кривичног дела) истакнут у оба случаја, јасно је да други елемент, који се разликује, треба да укаже на услове које је потребно испунити у различитим процесним моментима.

У том смислу, несумњиво произлази да је због постојања *посебно тешких околности кривичног дела* притвор по тачки 5. могуће одредити или продужити само до доношења првостепене пресуде. Након окончања првостепеног кривичног поступка, посебно тешке околности кривичног дела и даље могу бити основ за притвор, али само ако је испуњен и други основ предвиђен у *тачки 6*, да је првостепеном пресудом *изречена казна затвора од пет година или тежа казна*. Другим речима, насупрот значајном броју одлука првостепених али и једном броју одлука апелационих судова, након изрицања казне затвора испод пет година, притвор више не може бити продужаван уз позивање на посебно тешке околности кривичног дела. У случају да је изречена казна строжија, уз постојање другог кумулативног услова, долази у обзир искључиво примена тачке 6.

Који су разлози за овакав став?

Поред већ наведене чињенице о предвиђању две одредбе са једним заједничким елементом, која указује на намеру законодавца да регулише режим примењив у два различита процесна сегмента, потребно је имати у виду и правила језичког и логичког тумачења.

Наиме, у случају предвиђеном тачком 5, законодавац говори о делу које се *окривљеном ставља на терет*. Евидентно је да је реч о делу означеном у одговарајућем оптужном акту овлашћеног тужиоца,² што је израз који законодавац користи у првостепеном поступ-

² Тако и Т. Васиљевић, М. Грубач, Коментар Законика о кривичном поступку, Београд 2002, 33.

ку у више наврата, означавајући радње или чињенице које оптужба ставља на терет окривљеном.³

Међутим, након доношења првостепене осуђујуће пресуде, више се не говори о кривичном делу које се окривљеном *ставља на терет*, већ о кривичном делу за које је окривљени *оглашен кривим* (вид. чл. 356. ст. 1. тач. 1. ЗКП) и за које му је у конкретном случају изречена одређена казна. Кривично дело које је окривљеном *стављано на терет* од стране овлашћеног тужиоца у претходној фази поступка, замењено је кривичним делом за које је окривљени *оглашен кривим* од стране суда.⁴ Апстрактну опасност на коју је указивала висина *запређене* казне у одређеном случају, која је била од значаја до доношења одлуке првостепеног суда о кривици и кривичној санкцији (на коју се примењује тачка 5.), заменила је конкретна опасност на коју указује висина индивидуализоване казне која је изречена одређеном извршиоцу (тачка 6.).

Сагласно томе, било би у потпуности неприхватљиво након првостепене пресуде, којом је већ дат одговор суда о тежини одређеног дела и опасности учиниоца, продужавати притвор на основу апстрактне опасности у закону предвиђеног кривичног дела.⁵

Аутор се нада да ће ова краћа анализа помоћи у отклањању дилема које су се по овом питању јавиле у поступању судова и да ће тиме допринети уједначавању судске праксе.

³ Тако на пример у случајевима предвиђеним чл. 4. ст. 1. тач. 1, чл. 134. ст. 2, чл. 135. ст. 3, чл. 254. ст. 1. тач. 1. и чл. 282. а ст. 2. ЗКП.

⁴ Тако и Васиљевић и Грубач између осталог наводе „притвор који се до изрицања пресуде одређивао према казни прописаној за то кривично дело у закону, сада се (*након пресуде, прим. аут.*) одређује према изреченој казни“ В. Т. Васиљевић, М. Грубач, *op. cit.*, 640.

⁵ Другачије тумачење, могло би довести и до потпуно неприхватљивог става, по којем би, чак и након правног квалификовања радњи окривљеног у пресуди као кривичног дела за које је у закону запређена казна испод десет, односно пет година, било могуће продужити притвор на основу тачке 5. позивајући се на то да је окривљеном оптужним актом стављено на терет теже дело, које испуњава услове прописаности одређене затворске казне.

ЦИП - Каталогизација у публикацији
Народна библиотека Србије, Београд

34

БИЛТЕН / Апелациони суд у Београду ;
главни и одговорни уредник Радмила Драгичевић
Дичић. - 2010, бр. 1- . - Београд (Булевар војводе
Мишића 37): Intermex, 2010 – (Београд :
Радуних) - 22 cm

Три пута годишње. - Је наставак: Билтен
Окружног суда у Београду = ISSN 0351-0247

ISSN 2217-3609 = Билтен (Апелациони суд у Београду)
COBIS. SR-ID 178707212