



БИЛТЕН

Апелационог суда у Крагујевцу

Број 1

Крагујевац, 2023. године

АПЕЛАЦИОНИ СУД У КРАГУЈЕВЦУ

БИЛТЕН

**КРАГУЈЕВАЦ – година XIV
број 1/2023**



Београд

**БИЛТЕН
АПЕЛАЦИОНОГ СУДА У КРАГУЈЕВЦУ**

За Апелациони суд у Крагујевцу: Александар Блануша, *председник суда*
ИЗДАВАЧ: Paragraf Lex д.о.о., Сремска Каменица, Нови Сад

ГЛАВНИ И ОДГОВОРНИ УРЕДНИК: Александар Блануша, *председник суда*
ЗАМЕНИК ГЛАВНОГ И ОДГОВОРНОГ УРЕДНИКА: за кривичну материју: **Радоман Спарих**, *судија*
за грађанску материју: **Тања Павловић Недељковић**, *судија*

РЕДАКЦИЈА: Судије: **Симонида Милорадовић, Марија Марковић, Тања Павловић Недељковић, Јасмина Симовић, Слободан Петровић, др Татјана Кандић, Олга Пековић, Милевка Миленковић, Марина Илић и Мирјана Војиновић**

СЕКРЕТАРИ РЕДАКЦИЈЕ: за кривичну материју, **Викторија Стефановић**, *судијски помоћник*
за грађанску материју, **Сања Радуновић Каличанин и Марина Миликић**, *судијски помоћници*

ТЕХНИЧКИ СЕКРЕТАР: Данијела Јаковљевић

ПРЕЛОМ, КОРЕКТУРА И ДИЗАЈН: Paragraf Lex д.о.о., Сремска Каменица, Нови Сад

ИДЕЈНО РЕШЕЊЕ ОМОТА: Рада Павловић

ШТАМПАРИЈА: Београф, Нова Пазова

СР - Каталогизација у публикацији
Народна библиотека Србије, Београд

34(497.11)

БИЛТЕН судске праксе / Апелациони суд у Крагујевцу ;
главни и одговорни уредник Дубравка Дамјановић. - Год. 1, бр. 1
(2010) - . - Нови Сад: Paragraf Lex, 2010- (Нова Пазова : Београф). - 21 cm

Један до два пута годишње.

Је наставак: Билтен судске праксе (Окружни суд у Крагујевцу) =
ISSN 1821-2174

ISSN 2217-2718 = Билтен судске праксе (Апелациони суд у Крагујевцу)
COBISS.SR-ID 176028940

Свако копирање, умножавање, објављивање и дистрибуирање целине или делова текста из ове публикације представља повреду ауторског права и кривично дело (сходно одредбама чл. 215.-217. Закона о ауторском и сродним правима, и чл. 198.-202. Кривичног законика). Коришћење делова текста из овог Билтена дозвољено је сходно ауторском праву и уз сагласност издавача.

САДРЖАЈ:

Годишњи распоред послова Апелационог суда у Крагујевцу за 2023. годину (пречишћен текст).....	8
Извод из извештаја о раду Апелационог суда у Крагујевцу за период од 01.01.2022. до 31.12.2022. године.....	23

ИНФОРМАЦИЈЕ ОД ЈАВНОГ ЗНАЧАЈА

<i>Координатор за медије Милена Андријевић</i> Информације од јавног значаја.....	28
--	----

КРИВИЧНО ПРАВО

<i>Судија Александар Блануша, председник Апелационог суда у Крагујевцу</i> Спорна питања из судске праксе.....	34
<i>Судија Радоман Спарић</i> Поступак за изрицање јединствене казне у кривичном поступку	83
<i>Др Предраг Ђетковић, заменик Тужоца за организовани криминал</i> Дилеме у пракси код кривичног дела прање новца	100
<i>Проф. Др Вељко Турањанин</i> Процесуирање учинилаца фемицида у Републици Србији	115
СУДСКА ПРАКСА	
ПРАВНА СХВАТАЊА И ПРАВНИ СТАВОВИ	137
СЕНТЕНЦЕ ИЗ ОДЛУКА СУДОВА.....	140
МАТЕРИЈАЛНО ПРАВО	140
ПРОЦЕСНО ПРАВО	172

ГРАЂАНСКО ПРАВО

Судија Дејан Лукић

Уговор о доживотном издржавању између супружника
са улогом и примаоца и даваоца издржавања218

Судија Др Татјана Кандић

Услови за испуњење изгубљене добити228

Судија Др Милан Давидовић

Злоупотреба субјективног процесног права на пуномоћника.....237

Судијски помоћник Тамара Ранковић Ђусић

Меродавно право и надлежност за решавање спорова
о вршењу родитељског права и законском издржавању
дече са међународним елементом254

СУДСКА ПРАКСА

ПРАВНА СХВАТАЊА И ПРАВНИ СТАВОВИ266

СЕНТЕНЦЕ ИЗ ОДЛУКА СУДОВА.....272

ПРОЦЕСНО ПРАВО272

СТВАРНО ПРАВО283

ОБЛИГАЦИОНО ПРАВО300

ПОРОДИЧНО ПРАВО340

НАСЛЕДНО ПРАВО358

ЗАШТИТА ПРАВА НА СУЂЕЊЕ У РАЗУМНОМ РОКУ361

ИЗВРШНИ ПОСТУПАК367

РАДНО ПРАВО.....380



Република Србија
АПЕЛАЦИОНИ СУД У КРАГУЈЕВЦУ
I СУ-2-6/22
16. марта 2023. године
Крагујевац

На основу чл. 34 ст. 1, 2 и 3 Закона о уређењу судова („Сл. гласник РС“, бр. 116/08, ... 88/18) и чл. 45, 46, 47 и 48 Судског пословника („Сл. гласник РС“, бр. 110/09, ... 18/22), председник Апелационог суда у Крагујевцу Александар Блануша утврдио је пречишћен текст Годишњег распореда послова Апелационог суда у Крагујевцу за 2023. годину.

Пречишћен текст Годишњег распореда послова Апелационог суда у Крагујевцу за 2023. годину обухвата:

1. Годишњи распоред послова Апелационог суда у Крагујевцу за 2023. годину бр. I СУ-2-47/22 од 7. децембра 2022. године,
2. Измену Годишњег распореда послова Апелационог суда у Крагујевцу за 2023. годину бр. I СУ-2-4/23 од 15. марта 2023. године.

ГОДИШЊИ РАСПОРЕД ПОСЛОВА АПЕЛАЦИОНОГ СУДА У КРАГУЈЕВЦУ ЗА 2023. ГОДИНУ (пречишћен текст)

I

СЕДИШТЕ СУДА

Послови из надлежности Апелационог суда у Крагујевцу обављају се у седишту Апелационог суда у Крагујевцу које се налази у Згради правосудних органа - Палати правде у Крагујевцу, ул. Слободе бр. 4.

Радно време Апелационог суда у Крагујевцу је од 7,30 до 15,30 часова.

II

СУДСКА УПРАВА

Пословима судске управе руководи председник Апелационог суда у Крагујевцу **судија Александар Блануша**.

За заменике председника суда одређују се **судија Симонида Милорадовић** и **судија Радоман Спарић**.

Судији Симониди Милорадовић, првом заменику председника суда, по ред општих послова, у смислу чл. 52 ст. 3 и чл. 53 ст. 1 Закона о уређењу судова, поверавају се **посебне обавезе**, овлашћења и одговорности и то: у одсуству председника суда доноси и потписује акте судске управе који нису у искључивој – непреносивој надлежности председника суда, поступа по захтевима за изузеће и искључење судија у грађанским и кривичним стварима, врши надзор у финансијском пословању суда, стара се о спровођењу програма решавања старих предмета, прима странке и поступа по притужбама, врши надзор над радом судске писарнице и поступа по захтевима за давање информација у складу са Законом о слободном приступу информацијама од јавног значаја.

Судији Радману Спарућу, заменику председника суда, поред општих послова, у смислу чл. 52 ст. 3 и чл. 53 ст. 1 Закона о уређењу судова, поверавају се **посебне обавезе**, овлашћења и одговорности и то: у одсуству председника суда доноси и потписује акте судске управе који нису у искључивој – непреносивој надлежности председника суда, поступа по захтевима за изузеће и искључење судија у грађанским и кривичним стварима, врши надзор у финансијском пословању суда, стара се о спровођењу програма решавања старих предмета, прима странке и поступа по притужбама, врши надзор над радом судске писарнице и поступа по захтевима за давање информација у складу са Законом о слободном приступу информацијама од јавног значаја.

Заменици председника суда су дужни да председнику суда достављају по потреби месечне извештаје о свом раду у вези са посебним овлашћењима, обавезама и одговорностима.

Посебне обавезе у складу са чл.74 Судског пословника поверавају се:

- **судији Злати Несторовић** - за надзор и обуку судијских помоћника за кривичну материју
- **судији Светлани Бранковић** за надзор и обуку судијских помоћника за грађанску материју.

Послове секретара суда обављаће виши саветник **Данијела Вранић**.

Послове координатора за медије, поступање по захтевима за давање информација у складу са Законом о слободном приступу информацијама од јавног значаја, уређење web site-а суда и послове у вези притужби обављаће виши саветник **Милена Андријевић**, која ће уједно мењати секретара суда у случају њеног одсуства.

III

СУДСКА ОДЕЉЕЊА

Ради обављања послова оснивају се следећа одељења:

- **Кривично одељење**
- **Одељење за кривичне поступке према малолетницима**
- **Грађанско одељење**

- Одељење за радне спорове
- Одељење за поступање по захтевима за заштиту права на суђење у разумном року
- Одељење судске праксе
- Припремно одељење

Од 53 судија колико је утврђено Одлуком Високог савета судства за Апелациони суд у Крагујевцу, у судска одељења Апелационог суда у Крагујевцу овим Годишњим распоредом послова распоређује се 41 судија са председником суда.

По избору недостајућег броја судија, распоред послова ће бити утврђен изменама Годишњег распореда послова за 2023. годину.

IV

ПРЕДСЕДНИЦИ СУДСКИХ ОДЕЉЕЊА

Председници одељења стараће се да се послови обављају законито, тачно, једнообразно, уредно и благовремено, а ради ефикаснијег поступања, као и у случају спречености или одсутности, те послове ће обављати њихови заменици.

Председник кривичног одељења је **судија Милевка Миленковић**, а њен заменик **судија Мирјана Војиновић**.

Председник одељења за кривичне поступке према малолетницима је **судија Марина Илић**, а њен заменик **судија Мирјана Војиновић**.

Председник грађанског одељења је **судија Тања Павловић Недељковић**, а њен заменик **судија Дејан Лукић**.

Председник одељења за радне спорове је **судија Симонида Милорадовић**, а њен заменик **судија Јасминка Вукановић**.

Председник одељења за поступање по захтевима за заштиту права на суђење у разумном року је **судија Марина Илић**.

Председник одељења судске праксе је **председник суда Александар Блануша**, а заменици су **судија Симонида Милорадовић** и **судија Радоман Спарић**.

V

КРИВИЧНО ОДЕЉЕЊЕ

V-a

У Кривично одељење Апелационог суда у Крагујевцу распоређује се 10 судија.

Ради одлучивања у другом степену по жалбама изјављеним против одлука првостепеног суда у кривичном поступку формирају се следећа већа:

1. ВЕЋЕ

1. судија Радоман Спарић – председник већа
2. судија Злата Несторовић – члан већа
3. судија Милена Петровић – члан већа

2. ВЕЋЕ

1. судија Милевка Миленковић – председник већа
2. судија Марина Илић – члан већа
3. судија Ђорђе Ристић – члан већа

3. ВЕЋЕ

1. судија Олга Пековић – председник већа
2. судија Мирјана Војиновић – члан већа
3. судија Ружица Ђурђевић – члан већа
4. судија Јелена Вилотијевић – члан већа

Председника већа замењује први члан истог већа.

За време годишњих одмора и у случају друге оправдане одсутности или спречености судија, попуна чланова већа у Кривичном одељењу вршиће се тако што ће свако веће бити попуњавано члановима следећих већа у том одељењу, а по потреби и члановима већа других одељења.

У случају дуже одсутности судије, попуна чланова већа у Кривичном одељењу вршиће се наизменично члановима следећих већа у том одељењу, према распореду који ће за сваки месец унапред сачињавати председник Кривичног одељења.

Ради одлучивања по жалбама изјављеним против одлука првостепеног суда за кривична дела за која је прописана казна затвора од 30 до 40 година или казна доживотног затвора, већа Кривичног одељења у складу са чл. 21 ст. 2 тач. 2 Законика о кривичном поступку ће се допуњавати судијама из следећих већа у том одељењу.

Послове на дежурству обављаће дежурна већа према распореду дежурстава који ће по потреби сачињавати председник Кривичног одељења.

V-6

ВЕЋЕ НАДЛЕЖНО ЗА ОДЛУЧИВАЊЕ ПО ЖАЛБАМА У ТРЕЋЕМ СТЕПЕНУ

Ради одлучивања по жалбама изјављеним против пресуда другостепеног суда **у трећем степену**, у складу са чл. 21 ст. 3 Законика о кривичном поступку, формира се веће у следећем саставу:

1. судија Радоман Спарих – председник већа
2. судија Милевка Миленковић – члан већа
3. судија Мирјана Војиновић – члан већа
4. судија Марина Илић – члан већа
5. судија Олга Пековић – члан већа

Председника већа замењује први члан већа.

У време годишњег одмора и друге оправдане одсутности или спречености судија постојећег већа у трећем степену, одсутне чланове већа замењују судије: Злата Несторовић и Ђорђе Ристић, а у случају оправдане одсутности или спречености тих судија попуна чланова већа вршиће се тако што ће веће бити допуњавано члановима следећих већа у Кривичном одељењу, а по потреби и члановима већа других одељења.

VI

ОДЕЉЕЊЕ ЗА КРИВИЧНЕ ПОСТУПКЕ ПРЕМА МАЛОЛЕТНИЦИМА

Ради одлучивања у другом степену по жалбама против одлука првостепеног суда у кривичним поступцима према малолетницима формира се следеће веће:

1. ВЕЋЕ

1. судија Марина Илић – председник већа
2. судија Олга Пековић – члан већа
3. судија Ружица Ђурђевић – члан већа

2. ВЕЋЕ

1. судија Радоман Спарић – председник већа
2. судија Мирјана Војиновић – члан већа
5. судија Ђорђе Ристић – члан већа

Председника већа замењује први члан већа.

Чланови већа Одељења за кривичне поступке према малолетницима у случају одсутности или спречености попуњаваће се по потреби са судијама из већа кривичног одељења које поседују сертификат о посебним знањима из области права детета и преступништва младих, у складу са Законом о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривично-правној заштити малолетних лица.

VII

ГРАЂАНСКО ОДЕЉЕЊЕ

VII-a

У Грађанско одељење распоређује се 16 судија.

Ради одлучивања у другом степену по жалбама изјављеним против одлука првостепеног суда у грађанскоправним споровима формирају се следећа већа:

1. ВЕЋЕ

1. судија Јасмина Симовић – председник већа
2. судија др Татјана Кандић – члан већа
3. судија Светлана Ћупрић – члан већа

2. ВЕЋЕ

1. судија Тања Павловић Недељковић – председник већа
2. судија Зорица Игњатовић – члан већа
3. судија Зоран Дукић – члан већа

3. ВЕЋЕ

1. судија Дејан Лукић – председник већа
2. судија Сузана Чоловић – члан већа
3. судија Драгана Стефановић Лабан – члан већа

4. ВЕЋЕ

1. судија Ана Спасић – председник већа
2. судија Александра Прешић – члан већа
3. судија Светлана Илић – члан већа
4. судија Дринка Кривчевић – члан већа

5. ВЕЋЕ

1. судија Јасмина Јовановић – председник већа
2. судија Слободан Петровић – члан већа
3. судија Амела Бабовић Васић – члан већа

Председника већа замењује први члан истог већа.

За време годишњих одмора и у случају друге оправдане одсутности или спречености судија попуна чланова већа у Грађанском одељењу вршиће се тако што ће свако веће бити попуњавано члановима следећих већа у том одељењу, а по потреби и члановима већа других одељења.

У случају дуже одсутности судије, попуна чланова већа у Грађанском одељењу вршиће се наизменично члановима следећих већа у том одељењу,

према распореду који ће за сваки месец унапред сачињавати председник грађанског одељења.

Послове на дежурству обављаће дежурна већа према распореду дежурстава који ће по потреби сачињавати председник Грађанског одељења.

VII-6

Предмети из области породичног права – „Гж2“, распоређиваће се судијама Грађанског одељења, на исти начин као и остали предмети из грађанске материје: „Гж“, „Гж3“ и „Гж4“, имајући у виду да све судије Грађанског одељења имају сертификат за поступање у предметима породичног права.

VII-в

Предмети по жалбама изјављеним против одлука првостепеног суда у споровима по Закону о заштити узбуњивача „Гж-уз“ распоређиваће се судијама Грађанског одељења на исти начин као и остали предмети из грађанске материје, имајући у виду да све судије грађанског одељења имају сертификат о посебним знањима у вези за заштитом узбуњивача.

VII-г

Предмети по жалбама изјављеним против одлука првостепеног суда у споровима по Закону о утврђивању чињеница о статусу новорођене деце за које се сумња да су нестала из породицишта у Републици Србији и који се заводе у уписник „Гж-5“, распоређиваће се у рад судијама Грађанског одељења које су стекле сертификат за поступање у овим предметима.

По предметима који се заводе у уписник „Гж-5“, одлучиваће следећа већа:

1. ВЕЋЕ

1. судија Јасмина Симовић – председник већа
2. судија др Татјана Кандић – члан већа
3. судија Тања Павловић Недељковић – члан већа
4. судија Амела Бабовић Васић – члан већа

2. ВЕЋЕ

1. судија Дејан Лукић – председник већа
2. судија Зорица Игњатовић – члан већа
3. судија Зоран Дукић – члан већа
4. судија Драгана Стефановић Лабан – члан већа

Председника већа замењује први члан истог већа.

За време годишњих одмора и у случају друге оправдане одсутности судија, попуна чланова већа вршиће се тако што ће свако веће бити попуњавано члановима следећих већа.

VIII

ОДЕЉЕЊЕ ЗА РАДНЕ СПОРОВЕ

VIII–a

У Одељење за радне спорове распоређује се 14 судија.

1. ВЕЋЕ

1. судија Симонида Милорадовић – председник већа
2. судија Светлана Бранковић – члан већа
3. судија Јовица Илић – члан већа

2. ВЕЋЕ

1. судија Мирјана Симић – председник већа
2. судија Зорица Јовановић – члан већа

3. ВЕЋЕ

1. судија Марија Петковић – председник већа
2. судија Наташа Петровић – члан већа
3. судија Марија Филиповић – члан већа

4. ВЕЋЕ

1. судија Јасминка Вукановић – председник већа
2. судија Радмила Николић – члан већа
3. судија Данијела Савић – члан већа

5. ВЕЋЕ

1. судија Марија Марковић – председник већа
2. судија Зорица Радаковић – члан већа
3. судија Данијела Марић – члан већа

Председника већа замењује први члан истог већа.

За време годишњих одмора и у случају друге оправдане одсутности или спречености судија, попуна чланова већа у Грађанском одељењу за радне спорове вршиће се тако што ће свако веће бити попуњавано члановима следећег већа у том одељењу, а по потреби и члановима већа других одељења.

У случају дуже одсутности судије, попуна чланова већа у Грађанском одељењу за радне спорове вршиће се наизменично члановима следећих већа у том одељењу, према распореду који ће за сваки месец унапред сачињавати председник Грађанског одељења за радне спорове.

Послове на дежурству обављаће дежурна већа према распореду дежурстава који ће по потреби сачињавати председник грађанског одељења за радне спорове.

VIII-6

Предмети по жалбама изјављеним против одлука првострепеног суда у споровима по Закону о заштити узбуњивача „Гж1-уз“ распоређиваће се судијама Одељења за радне спорове на исти начин као и остали предмети из радне материје, имајући у виду да све судије Одељења за радне спорове имају сертификат о посебним знањима у вези са заштитом узбуњивача.

IX

ПОСТУПАЊЕ У ПРЕДМЕТИМА РЕХАБИЛИТАЦИЈЕ

По жалбама против решења у поступку рехабилитације, сходно чл. 18 ст. 2 Закона о рехабилитацији („Сл. гласник РС“, бр. 92/11), одлучиваће следећа већа:

1. ВЕЋЕ

1. судија Олга Пековић – председник већа
2. судија Дејан Лукић – члан већа
3. судија Злата Несторовић – члан већа

2. ВЕЋЕ

1. судија Марина Илић – председник већа
2. судија Ана Спасић – члан већа
3. судија Амела Бабовић Васић – члан већа

3. ВЕЋЕ

1. судија Радоман Спарих – председник већа
2. судија Сузана Чоловић – члан већа
3. судија Ружица Ђурђевић – члан већа

Председника већа замењује први члан истог већа.

За време годишњих одмора и у случају друге оправдане одсутности судија попуна чланова већа вршиће се тако што ће свако веће бити попуњавано члановима следећих већа.

По жалбама против решења у поступку рехабилитације из чл. 30 ст. 1 Закона о рехабилитацији („Сл. гласник РС“, бр. 92/11), а у вези чл. 6 Закона о рехабилитацији („Сл. гласник РС“, бр. 33/06) поступаће веће у саставу:

1. судија Радоман Спарих – председник већа
2. судија Ружица Ђурђевић – члан већа
3. судија Ана Спасић – члан већа
4. судија Сузана Чоловић – члан већа
5. судија Марина Илић – члан већа

X

ОДЕЉЕЊЕ ЗА ПОСТУПАЊЕ ПО ЗАХТЕВИМА ЗА ЗАШТИТУ ПРАВА НА СУЂЕЊЕ У РАЗУМНОМ РОКУ

Судије које ће, поред председника суда, одлучивати и водити поступак по правним средствима којима се штити право на суђење у разумном року

на основу Закона о заштити права на суђење у разумном року („Сл. гласник РС“, бр. 40/15), су:

За предмете из *кривичне материје*:

- судија Марина Илић

За предмете из *грађанске материје*:

- судија Тања Павловић Недељковић

- судија Светлана Илић

За предмете из материје *радних спорова*:

- судија Симонида Милорадовић

- судија Марија Марковић

XI

ОДЕЉЕЊЕ СУДСКЕ ПРАКСЕ

Одељење судске праксе сачињавају: председник суда и његови заменици, сви председници судских одељења и њихови заменици, руководиоци судске праксе по судским одељењима и председници већа.

За руководиоце судске праксе по судским одељењима одређују се:

- **судија Радоман Спарић** - за руководиоца судске праксе у Кривичном одељењу,
- **судија Марина Илић** - за руководиоца судске праксе у Одељењу за кривичне поступке према малолетницима,
- **судије Слободан Петровић и др Татјана Кандић** - за руководиоце судске праксе у грађанском одељењу,
- **судија Марија Марковић** - за руководиоца судске праксе у Одељењу за радне спорове,
- **судија Марина Илић** - за руководиоца судске праксе у Одељењу за поступање по захтевима за заштиту права на суђење у разумном року,
- **судија др Татјана Кандић и судија Дејан Лукић** - за руководиоце судске праксе у Грађанском одељењу у делу поступања у предметима по жалбама изјављеним против одлука првостепеног суда у споровима по

Закону о утврђивању чињеница о статусу новорођене деце за које се сумња да су нестала из породилишта у Републици Србији и који се заводе у уписник „Гж-5“.

Заменици руководиоца судске праксе у Кривичном одељењу, Грађанском одељењу, Одељењу за радне спорове и Грађанском одељењу у делу поступања у предметима по жалбама изјављеним против одлука првостепеног суда у споровима по Закону о утврђивању чињеница о статусу новорођене деце за које се сумња да су нестала из породилишта у Републици Србији и који се заводе у уписник „Гж-5“, су председници већа по потреби и распореду који унапред сачињава председник одговарајућег одељења.

Секције одељења судске праксе помажу председнику Кривичног, односно Грађанског одељења и Одељења за радне спорове у припреми седница одељења на којима се разматрају питања из судске праксе, као и руководиоцима судске праксе у кривичној, грађанској материји и материји радних спорова у обављању послова на уједначавању судске праксе и подизању квалитета рада суда уопште.

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

РЕДАКЦИЈСКИ ОДБОР БИЛТЕНА

Редакцијски одбор Билтена Апелационог суда у Крагујевцу сачињавају:

- 1. Главни и одговорни уредник Билтена:** председник суда судија Александар Блануша.
- 2. Заменици главног и одговорног уредника судије:** Радоман Спарих и Тања Павловић Недељковић.
- 3. Чланови Редакцијског одбора судије:** Симонида Милорадовић, Марија Марковић, Тања Павловић Недељковић, Јасмина Симовић, Слободан Петровић, др Татјана Кандић, Олга Пековић, Милевка Миленковић, Марина Илић и Мирјана Војиновић.

ХП

ПРИПРЕМНО ОДЕЉЕЊЕ

У припремном одељењу обављаће се послови предвиђени одредбом чл. 16 Судског пословника.

У припремном одељењу ће се испитивати испуњеност процесних претпоставки за вођење поступка и одлучивања о правним лековима и на погодан начин означавати дозвољеност, благовременост и уредност жалбе, означавати датум иницијалног акта и датум изјављивања жалбе. Тако ће се већ приликом завођења предмета знати да ли се ради о старом предмету и да ли предмет треба означити и увести у програм решавања старих предмета. У кривичним предметима ће се поред испитивања напред наведених процесних претпоставки означити и рок застарелости кривичног гоњења.

Послове у припремном одељењу обављаће судијски помоћници према распореду који ће за одговарајућу материју сачињавати судије које су одређене за надзор и обуку судијских помоћника.

ХП

РАСПОРЕЂИВАЊЕ ПРЕДМЕТА

У циљу обезбеђивања подједнаке оптерећености свих судија у суду, распоређивање предмета у судским одељењима вршиће се у складу са Судским пословником, и то тако што се новопримљени предмети најпре разврставају по хитности, врсти поступка, односно правној области, а затим распоређују према астрономском рачунању времена пријема, методом случајног одређивања судије, у складу са утврђеним Годишњим распоредом послова, применом пословног софтвера за управљање предметима, с тим да се најпре распоређује група новопримљених предмета, а затим предмети приспели у суд на други начин.

Судије су у обавези да предмете решавају према редоследу пријема у складу са законом и Судским пословником, дајући приоритет у решавању хитних предмета у смислу чл. 50 Судског пословника, а посебно предметима за кривично дело прање новца (мера 9.1. Акционог плана за спровођење пре-

порука из Процене ризика за прање новца и Процене ризика за финансирање тероризма).

Предмети се једнако распоређују судијама, с тим што заменицима председника суда, председницима Кривичног одељења, Грађанског одељења и Одељења за радне спорове, руководиоцима судске праксе, председницима већа у другостепеном поступку, председнику већа надлежном за одлучивање по жалбама у трећем степену и судијама одређеним за надзор и обуку судијских помоћника припада 20% умањења норме, само по једном основу, а у складу са чл. 19 ст. 2 Правилника о критеријумима, мерилима, поступку и органима за вредновање рада судија и председника судова („Сл. гласник РС“, бр. 81/2014, ... 7/16).

**ПРЕДСЕДНИК СУДА
Александар Блануша**

ИЗВОД ИЗ ИЗВЕШТАЈА О РАДУ АПЕЛАЦИОНОГ СУДА У КРАГУЈЕВЦУ за период 01.01.2022. – 31.12.2022. године

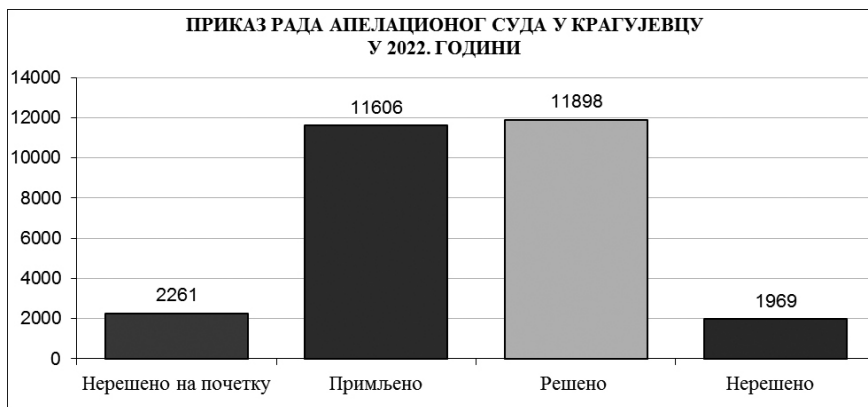
Апелациони суд у Крагујевцу је у 2022. години успешно савладао прилив предмета са 102,52%.

Примљено је 11606 предмета и решено 11898 предмета, чиме је смањен број нерешених предмета, у односу на почетак године са 2261 на 1969 предмета.

Највећи прилив је био у материји „Гж1“ - просечно по судији 31,08 предмета.

Тридесет осам судија је просечно решавало месечно 28,46 предмета.

Потребно време за решавање предмета у Апелационом суду у Крагујевцу у 2022. години је било 60 дана.



Графикон бр. 1

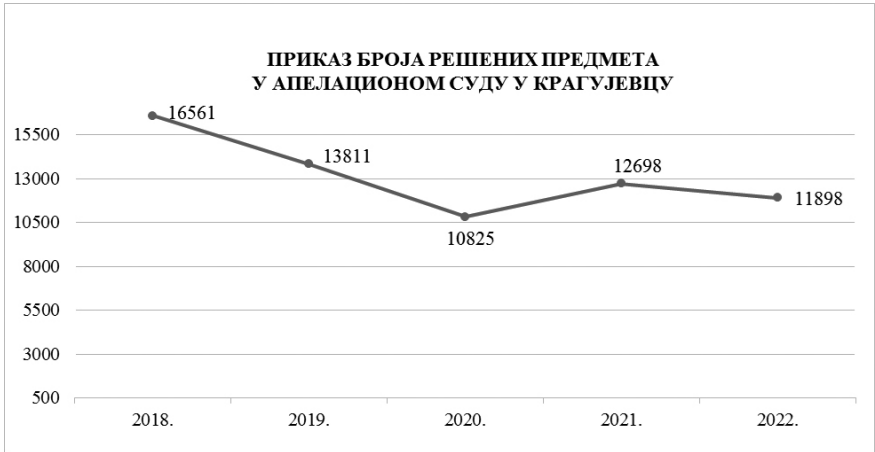


Графикон бр. 2

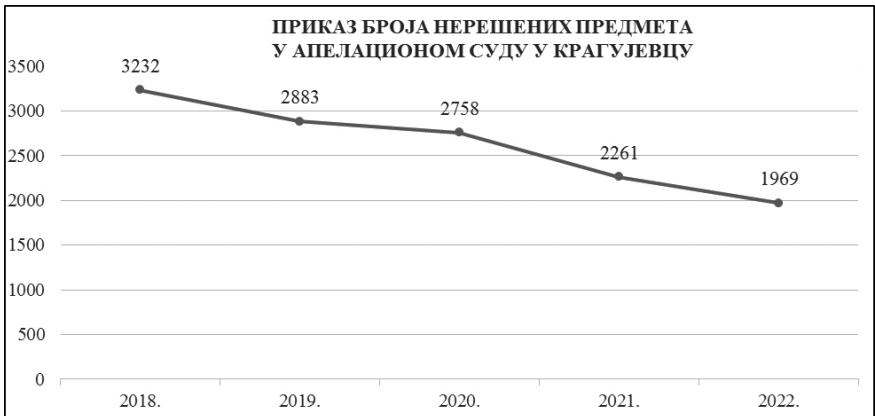
ПРИКАЗ РАДА АПЕЛАЦИОНОГ СУДА У КРАГУЈЕВЦУ ЗА ПЕТОГОДИШЊИ ПЕРИОД					
ГОДИНА	2018.	2019.	2020.	2021.	2022.
Број нерешених предмета на крају	3232	2883	2758	2261	1969
Број решених предмета	16561	13811	10825	12698	11898
Време потребно за решавање предмета	71	76	93	65	60

Табела бр. 1

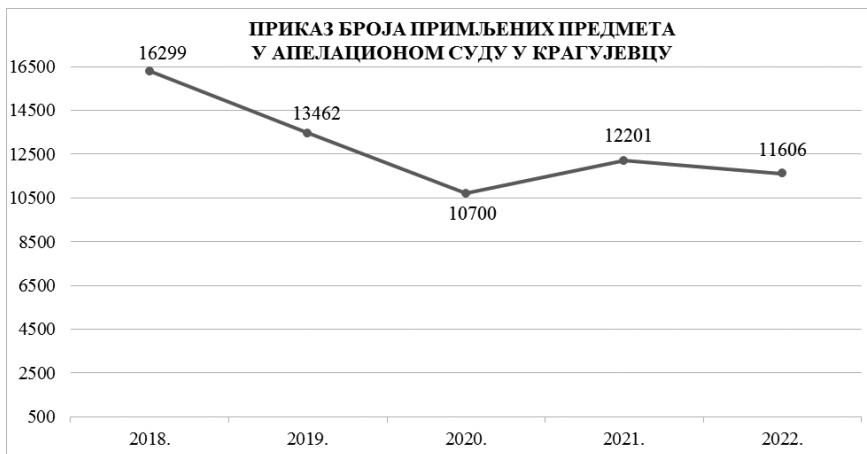
Резултати рада Апелационог суда у Крагујевцу у 2022. години, посматрани кроз петогодишњи приказ рада у погледу броја решених, нерешених и примљених предмета, указују на позитивне трендове и последица су повећаног континуираног залагања свих носилаца правосудних функција и запослених у Апелационом суду у Крагујевцу.



Графикон бр. 3

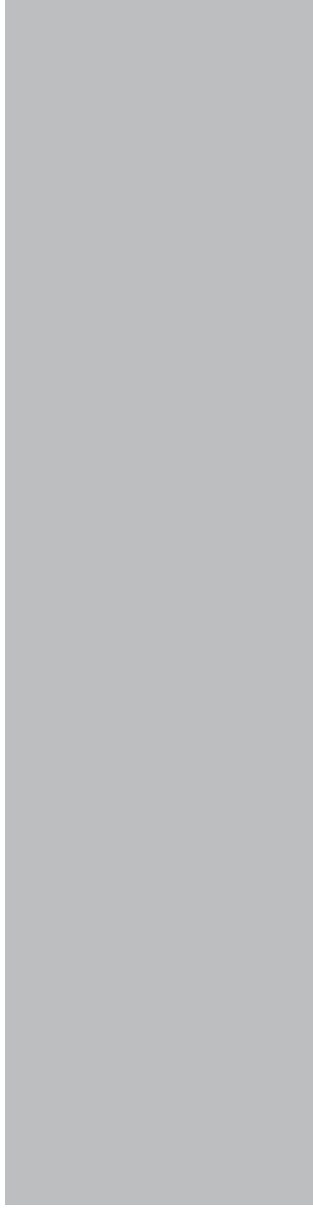


Графикон бр. 4



Графикон бр. 5

ИНФОРМАЦИЈЕ ОД ЈАВНОГ ЗНАЧАЈА



*Милена Андријевић,
Координатор за медије Апелационог суда у Крагујевцу*

ИНФОРМАЦИЈЕ ОД ЈАВНОГ ЗНАЧАЈА

УВОД

Право на слободан приступ информацијама од јавног значаја којима располажу органи јавне власти, установљено је ради остварења и заштите интереса јавности да зна и остварења слободног демократског поретка и отвореног друштва. Закон о слободном приступу информацијама од јавног значаја („Службени гласник РС“, бр. 120/04....105/21) гарантује свакоме право на слободан приступ информацијама од јавног значаја. Основно начело промовисано овим Законом је да свако ко затражи има право на информацију која је у поседу власти, осим у случајевима када је закон одредио другачије. При том, свако има право на приступ информацијама под једнаким условима.

У погледу приступа информацијама од јавног значаја, издвајају се четири основна законска права (члан 5 Закона о слободном приступу информацијама од јавног значаја): право тражиоца да му буде саопштено да ли орган јавне власти поседује одређену информацију од јавног значаја, односно да ли му је она иначе доступна; право тражиоца да му се информација од јавног значаја учини доступном тако што ће му се, без накнаде, омогућити увид у документ који ту информацију садржи; право тражиоца да добије копију документа који садржи тражену информацију, уз уплату прописане накнаде у висини нужних трошкова израде копије документа и право тражиоца да му се копија документа пошаље на адресу поштом, факсом, електронским путем или на други начин, уз уплату прописане накнаде у висини нужних трошкова пуштања.

Уколико је тражена информација већ доступна јавности, право је тражиоца да га орган упуту на то где је и када она објављена. Такође, ако документ садржи делове које јавност нема оправдани интерес да зна, тражилац има право да му орган јавне власти учини доступним остале делове тог документа.

ИНФОРМАЦИЈА ОД ЈАВНОГ ЗНАЧАЈА И ОПРАВДАН ИНТЕРЕС ЈАВНОСТИ ДА ЗНА

Информација од јавног значаја, јесте информација којом располаже орган јавне власти, настала у раду или у вези са радом органа јавне власти, садржана у одређеном документу, а односи се на све оно о чему јавност има оправдан интерес да зна (члан 2 Закона о слободном приступу информацијама од јавног значаја). Према закону, оправдан интерес јавности да зна постоји у погледу свих информација којима располажу органи јавне власти. Постоји дакле законска претпоставка, у корист тражиоца, о постојању оправданог интереса јавности да зна, па тражилац не треба да доказује да има интерес за одређену информацију, нити да доказује да је овај његов интерес оправдан, јер се по закону то претпоставља. Орган власти не сме да захтева од тражиоца навођење разлога за подношење захтева.

Уколико орган власти ускрати приступ одређеним информацијама, обавезан је да докаже да би одавањем информација тражиоцу, односно јавности, могао бити озбиљно угрожен неки други претежнији такође легитиман интерес, попут интереса безбедности земље или приватности других. У погледу тзв. привилегованих информација које се тичу угрожавања и заштите здравља становништва и животне средине, органу власти није допуштено да доказује да јавност нема оправдан интерес да за њих зна.

ПОСТУПАК ЗА ОСТВАРИВАЊЕ ПРАВА НА ПРИСТУП ИНФОРМАЦИЈАМА ОД ЈАВНОГ ЗНАЧАЈА

Поступак за остваривање права на приступ информацијама од јавног значаја, покреће се подношењем захтева за слободан приступ информацијама од јавног значаја органу власти (члан 15 Закона о слободном приступу информацијама од јавног значаја). Захтев се може поднети у писменом или у усменом облику. Орган власти може прописати образац за подношење захтева, али мора размотрити и захтев који није сачињен на том образцу. Када се информација тражи усмено, захтев се саопштава у записник који води овлашћено лице органа јавне власти за приступ информацијама.

Према закону захтев тражиоца информације садржи: назив органа власти, име, презиме и адресу тражиоца, односно седиште ако је тражилац правно лице, што прецизнији опис информације која се тражи и друге податке који олакшавају проналажење тражене информације. Уколико је захтев неуредан,

односно не садржи наведене податке, тражилац информације ће се поучити упутством о допуни како да те недостатке отклони. Ако тражилац информације не отклони недостатке у року од 15 дана од дана пријема упутства о допуни, а недостаци су такви да се по захтеву не може поступати, суд ће донети закључак о одбацивању захтева као неуредног. Против овог закључка није дозвољена жалба.

Информације се могу тражити од било ког органа јавне власти, који би по сазнању тражиоца, обзиром на делокруг, требало да има те информације. Органи јавне власти, у смислу одредбе члана 3. Закона о слободном приступу информацијама од јавног значаја јесу: органи Републике Србије (нпр. Влада, Народна скупштина, министарства, судови, тужилаштва и др.), органи аутономне покрајне и органи локалне самоуправе (нпр. покрајински секретаријати, градоначелници, председници општина, општински органи управе и др.), јавна предузећа, установе, организације и друга правна лица, која су основана прописом или одлуком неких од напред наведених органа (нпр. агенције за послове приватизације, телекомуникације, животне средине и др, факултети и друге установе у области културе, здравствене установе, државни фондови итд.), привредно друштво чији је оснивач или члан, у целини, односно у претежном делу неки од напред наведених органа или правно лице чије је оснивач привредно друштво.

Одредбом члана 16 Закона о слободном приступу информацијама од јавног значаја, прописан је начин поступања органа власти по поднетом захтеву за приступ информацијама. Тако је наведеном законском одредбом прописано да је орган власти дужан да без одлагања, а најкасније у року од 15 дана од дана пријема захтева, тражиоца обавести о поседовању информације, стави му на увид документ који садржи тражену информацију, односно, изда му или упути копију тог документа. Ако се захтев односи на информацију за коју се може претпоставити да је од значаја за заштиту живота или слободе неког лица, односно за угрожавање или заштиту здравља становништва или животне средине, орган власти мора тражиоца да обавести о поседовању те информације, да му стави на увид документ који садржи тражену информацију, односно, да му изда копију тог документа најкасније у року од 48 сати од пријема захтева.

Ако орган власти из оправданих разлога није у могућности да у року обавести тражиоца о поседовању информације, да му стави на увид документ који садржи тражену информацију и да му изда, односно упути копију тог документа, тада је дужан да о томе, најкасније у року од седам дана од дана

пријема захтева, обавести тражиоца и одреди накнадни рок, који не може бити дужи од 40 дана од дана пријема захтева. У том року мора обавестити тражиоца о поседовању информације, ставити му на увид документ који садржи тражену информацију и издати му, односно упутити копију тог документа.

У ситуацији када се удовољи захтеву тражиоца, орган власти неће издати посебно решење, него ће о томе сачинити службену белешку, а у случају одбијања захтева, у целини или делимично, орган власти је дужан да без одлагања, најкасније у року од 15 дана од пријема захтева, донесе решење о одбијању захтева и да то решење писмено образложи, као и да у решењу упути тражиоца на правна средства која може изјавити против таквог решења (члан 16 став 11 и 12 Закона о слободном приступу информацијама од јавног значаја).

ЗАШТИТА ПРАВА НА СЛОБОДАН ПРИСТУП ИНФОРМАЦИЈАМА ОД ЈАВНОГ ЗНАЧАЈА

Остваривање права на слободан приступ информацијама од јавног значаја, штити Повереник за информације од јавног значаја, као самосталан државни орган који је независан у вршењу своје надлежности. Дакле, уколико се тражиоцу неосновано ускрати информација, тражилац може да се обрати Поверенику за информације од јавног значаја и да на други начин, предвиђен законом, оствари своје право.

Одредбом члана 22 Закона о слободном приступу информацијама од јавног значаја, прописано је право тражиоца информације да може изјавити жалбу Поверенику, као и случајеви у којима се жалба може изјавити. Наиме, жалба се може изјавити ако орган власти одбаци или одбије захтев тражиоца у року од 15 дана од достављања решења или ако орган власти не одговори у прописаном року на захтев тражиоца (изузетно, у року од 40 дана, из оправданих разлога, из члана 16 став 4 закона или у року од 48 часова за информације које су од значаја за заштиту живота или слободе неког лица или за угрожавање или заштиту здравља становништва и животне средине), као и ако орган власти услови издавање копије документа који садржи тражену информацију уплатом накнаде која превазилази износ нужних трошкова израде те копије, ако не стави на увид документ који садржи тражену информацију, односно не изда копију тог документа (зависно од тога шта је тражено), и ако на други начин отежава или онемогућава тражиоцу остваривање овог права, супротно одредбама закона. Против решења Повереника донетог по

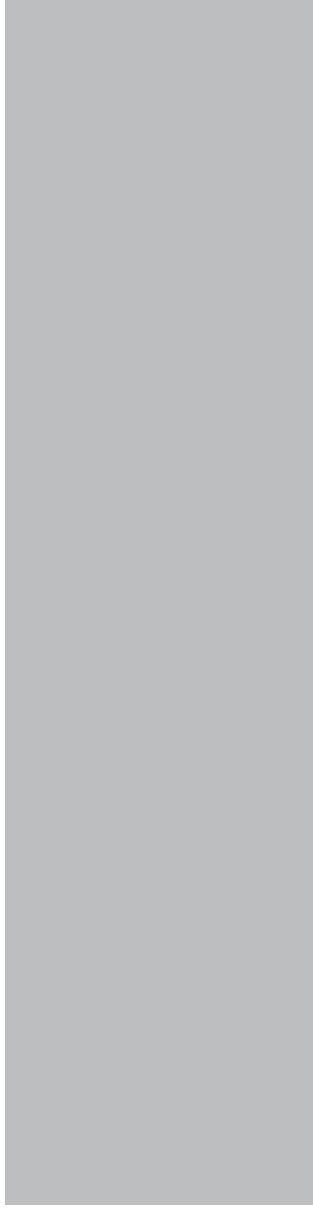
жалби, може се покренути управни спор, а решења Повереника су за органе власти обавезујућа, коначна и извршна.

ЗАКЉУЧАК

Право на слободан приступ информацијама у савременом друштву, представља основ отворености и транспарентности рада и поступања органа јавне власти. Слобода приступа информацијама проистиче из општепознатог принципа јавности рада органа власти, који у савременим условима подразумева и обавезу обезбеђења доступности информација у њиховом поседу, јер се таква информација сматра општим добром, које припада свим грађанима. Тако се, од права на слободу мишљења и изражавања, до права да се буде обавештен и слободе јавног информисања, право на слободан приступ информацијама временом све више издвојило као посебно људско право које произилази из основних принципа садржаних у најзначајнијим документима о људским правима универзалних и регионалних међународних организација.

Слободан приступ информацијама којима располажу државни органи омогућава да грађани буду боље информисани, а државни службеници одговорнији, што умањује ризик од злоупотребе моћи и обезбеђује поштовање људских права и слобода.

КРИВИЧНО ПРАВО



*Александар Блануша,
председник Апелационог суда у Крагујевцу*

СПОРНА ПИТАЊА ИЗ СУДСКЕ ПРАКСЕ (кривичноправна област)

УВОД

Чланак представља наставак континуиране тежње аутора да у стручној јавности изазове дискусију о спорним правним питањима у циљу уједначавања судске праксе и правне сигурности грађана.

За писање чланка коришћене су одлуке Апелационог суда у Крагујевцу.

I

КРИВИЧНО МАТЕРИЈАЛНО ПРАВО

I-a

ПРАВНА КВАЛИФИКАЦИЈА РАДЊИ КОЈЕ СЕ САСТОЈЕ У ДАВАЊУ ДРУГОМЕ ОПОЈНЕ ДРОГЕ БЕЗ НАКНАДЕ РАДИ УЖИВАЊА

У пресуди Апелационог суда у Крагујевцу Кж1 562/2022 од 15.09.2022. године заузет је став, у делу правне квалификације кривичног дела, да је давањем другоме опојне дроге без накнаде ради уживања учињено кривично дело неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246 став 1 Кривичног законика, а не кривично дело омогућавање уживања опојних дрога из члана 247 став 1 Кривичног законика.

У старијој судској пракси (пракса тадашњих окружних судова) давање другоме опојне дроге без накнаде ради уживања (неретко коришћен је и термин „поклон“) правно је третирано као омогућавање уживања опојне дроге, са образложењем да је на тај начин другоме омогућено да дође до опојне дро-

ге (искључиво) ради њеног уживања. Међутим, судска пракса је у битноме измењена у правцу посматрања ових радњи као поклоне у грађанскоправном смислу којим се неовлашћено опојна дрога ставља у промет идентично продаји (чиме је учинилац овог дела фактички изједначен са нарко дилером).

Ова измена судске праксе, којој одговара и предметна одлука Апелационог суда у Крагујевцу, није последица измене закона већ искључиво другачијег тумачења онога што је идентично у закону писало и раније и сада. Но, ову измену праксе судова у тумачењу законског текста из одредби члана 246 и члана 247 Кривичног законика није пратила и пракса адвокатских комора. Готово да нема жалбе у којој одбрана не инсистира на повреди кривичног закона на штету окривљеног када је давање без накнаде опојне дроге другоме ради уживања квалификовано као неовлашћено стављање у промет опојних дрога.

У дискусијама на семинарима и осталим облицима размене стручних мишљења уочио сам да и сада постоје међу судијама различита схватања по овом питању али се, у принципу, поштује нова судска пракса (одн. већинско схватање), са образложењем нужности једнаког одлучивања у истим или у битноме истим кривичноправним стварима.

Адвокати (браниоци) обично у жалбама указују (на чему се суштински и заснивала ранија судска пракса чији сам ја поклоник) на две одлучне чињенице. Прва, да се у овим случајевима не ради о продаји, размени... нити било којој сродној радњи која би ономе ко даје другоме опојну дрогу прибавила неку материјалну корист. И друга, да умишљај учиниоца није усмерен у правцу прибављања себи користи већ искључиво у правцу омогућавања другоме да дође до опојне дроге ради уживања. Уз то, указује се и да се овде најчешће ради о тзв. „наркоманској солидарности“, у смислу да један другоме уживаоци опојних дрога дају опојну дрогу када је ко има (неретко ту опојну дрогу заједно и уживају).

Слична ситуација (и правно можда још интересантнија) присутна је у судској пракси и код заједничке куповине опојне дроге. У овим случајевима једно лице одлази код нарко дилера и купује опојну дрогу за себе и за другог од заједничког новца. Ова куповина за друго лице не садржи у себи било какав материјални интерес (купац није нарко дилер нити препродавац опојне дроге) већ се (најчешће) ради само о томе да продавац (нарко дилер) не жели непознатом лицу да прода опојну дрогу, већ искључиво лицу у које има пове-

рење (у погледу плаћања, неоткривања продавца и др.). Управо зато учинилац овог дела са својим новцем и новцем преузетим од другог лица (обично свог другара) појављује се код нарко дилера представљајући да опојну дрогу купује само за себе, након које куповине долази до поделе те опојне дроге (ради уживања).

И ове случајеве ранија судска пракса је правно квалификовала као омогућавање уживања опојних дрога, руководећи се такође умишљајем који је усмерен у правцу омогућавања другоме да дође до опојне дроге ради уживања и одсуством било какве материјалне користи. Међутим, судска пракса је у међувремену доживела и овде битне измене у смислу третирања ове радње као посредовања у продаји опојне дроге.

Образложење садашњих одлука (пре свега пресуда али и решења којима се укидају првостепене пресуде) засновано је у третирању давања другоме опојне дроге без накнаде као поклона у грађанскоправном смислу, којим се (правним послом) неовлашћено ставља у промет опојна дрога, односно у овом другом случају као радње посредовања између продавца и купца опојне дроге. Сходно томе, обе ове радње сада се подводе под биће кривичног дела из члана 246 став 1 Кривичног законика као „стављање у промет на други начин“ или пак као „посредовање у продаји“ опојних дрога.

У пракси је било и случајева да купац није за себе купио опојну дрогу, већ искључиво за друго лице од новца тог лица, представљајући нарко дилеру да опојну дрогу купује за себе (јер у супротном не би опојна дрога била продата), и то са разлога што је крајњи корисник одн. уживалац (његов другар) у наркоманској кризи или је пак само желео да учини добром другару да дође до опојне дроге (искључиво) ради уживања.

Свим овим случајевима заједничка је (већ поменута) одлучна чињеница и то умишљај учиниоца да другоме омогући да дође до опојне дроге ради уживања.

Не спорим потребу да се код решавања правних питања у кривичној материји посегне и за другим законима јер је Кривични законик само део целокупног правног система државе, али ми се чини да нису у судској пракси код призивања „у помоћ“ Закона о облигационим односима (и других прописа који уређују грађанскоправну област) употребљени исти „аршини“ на све ове случајеве.

Под „аршинима“ који нису једнако примењени мислим на следеће. Када је реч о поклону, каже се да се овим правним послом (према грађанскоправном третирању овог правног посла којим се преносе право својине и остала права на стварима) ставља одређена ствар у промет исто као и купопродајом, те сходно томе да треба једнако третирати и ово давање без накнаде (поклањање) у кривичноправном смислу. Међутим, рекао бих да су у том случају „заједничка куповина“ и куповина „за другог“ (без користи за себе) нешто друго, а не стављање у промет „посредовањем“.

Ово стога што се под посредовањем (при чему имам у виду и да су неки облици посредовања регулисани посебним прописима, као нпр. Законом о посредовању у промету и закупу непокретности) подразумева довођење у везу купца и продавца и то у циљу (посматрано са аспекта посредника) остварења за себе неке користи (нпр. агенције за посредовање у купопродаји непокретности доводе у везу купца и продавца, на основу чега имају своју провизију одн. зараду). Међутим, код ових кривичних дела наведено лице није довело у везу купца и продавца, нити је остварило било какву корист за себе.

Животно и кривичноправно посматрано, ова „наркоманска солидарност“ представља (у свим наведеним случајевима), по мом схватању, омогућавање уживања опојне дроге (при чему се оградајујем искључиво на случајеве када је „поклонопримцу“ и лицу за које је купљена опојна дрога она дата /одн. набављена и предата/ искључиво ради уживања, а не у неку другу сврху). Поред основног критеријума који се састоји у усмерености умишљаја да се другоме омогући уживање опојне дроге, указујем и да кривично дело омогућавање уживања опојних дрога (члан 247 став 1 Кривичног законика) има свој облик и у виду „давања опојне дроге“ ради уживања, а такође и у виду омогућавања другоме да ужива опојну дрогу „на други начин“.

I-6

**СВОЈСТВО СУБЈЕКТА ПРИВРЕДНОГ ПОСЛОВАЊА
У СЛУЧАЈУ ПОЉОПРИВРЕДНОГ ГАЗДИНСТВА КАО
ОШТЕЋЕНОГ КОД КРИВИЧНОГ ДЕЛА ПРЕВАРА
У ОБАВЉАЊУ ПРИВРЕДНЕ ДЕЛАТНОСТИ**

Пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Кж1 По1 2/2022 од 23.02.2022. године бави се (поред осталог) питањем да ли је код кривичног дела превара у обављању привредне делатности (члан 223 став 1 Кривичног законика) остварено биће овог или пак кривичног дела „обичне“ преваре када се као оштећени јавља пољопривредно газдинство.

Ова одлука може бити од значаја за судску праксу не само у (овом) материјаланом смислу већ и у процесном делу, и то по питању да ли суд прекорачује оптужбу оглашавајући окривљеног кривим за кривично дело „обичне“ преваре уместо за кривично дело превара у обављању привредне делатности на које гласи оптужба.

Интересантно је у конкретном случају да се јавни тужилац који је оптужбу подигао за друго кривично дело (макар оно било и сродно овом делу), и све време оптужбу заступао за то дело (укључујући и завршну реч), није жалио на првостепену пресуду и да је Апелациони јавни тужилац подржао у целости првостепену пресуду која не гласи на оно кривично дело за које је оптужба подигнута.

Бранилац је у жалби, поред осталог, изнео тврдњу (у процесном делу) да је првостепени суд прекорачио оптужбу, односно нарушио идентитет оптужбе и пресуде, али је овде суштинско питање (од чијег одговора зависи правна квалификација а тек потом питање идентитета оптужбе и пресуде) да ли пољопривредно (регистровано) газдинство има својство субјекта привредног пословања, или пак то својство не поседује.

Ако пођемо од бића предметног кривичног дела, одн. законских елемената који ово дело раздвајају од „обичне“ преваре, уочићемо да је законодавац казао да ова врста преваре мора да буде извршена „на штету имовине субјекта привредног пословања“. Сходно схватању јавног тужиоца да пољопривредно газдинство јесте субјект привредног пословања оптужба гласи на

превару у обављању привредне делатности из члана 223 став 1 Кривичног законика, а не на „обичну“ превару.

Јавни тужилац није изјавио жалбу и поред неприхватања његове правне квалификације, међутим жалбу је изјавио бранилац по свим законским основима. Другостепени суд, одлучујући о овој жалби, морао је пре свега да се изјасни о правној квалификацији дела, да би потом одговорио и на жалбену тврдњу у вези прекорачења оптужбе. У другостепеном поступку заузет је јасан став да пољопривредно газдинство нема својство привредног субјекта, што овде представља одлучну чињеницу код правног квалификовања (противправних) радњи окривљеног. Такође, другостепени суд се изјаснио и да првостепени суд није прекорачио оптужбу оглашавајући окривљеног кривим за „обичну“ превару.

При тражењу одговора на ово питање треба поћи од одредбе члана 112 став 1 тачка 21 Кривичног законика, која каже да се под субјектом привредног пословања сматра привредно друштво, друго правно лице које обавља привредну делатност али и предузетник. Дакле, ако се под овај појам подводи и предузетник поставља се питање зашто регистровано пољопривредно газдинство које се бави производњом пољопривредних производа и њиховим пласманом на тржиште није субјект привредног пословања?

Ако идемо даље и бавимо се значењем појма предузетник видећемо да се под овим појмом подразумева (пословно способно) физичко лице које је регистровано и које ради стицања добити у виду занимања обавља (законом дозвољену) делатност.

Потом, сходно Правилнику о упису у регистар пољопривредних газдинстава („Службени гласник РС“, бр. 17/2013, 102/2015, 6/2016, 46/2017, 44/2018-др. закон, 102/2018 и 6/2019), пољопривредно газдинство се региструје у Управи за Трезор на територији општине на којој има пребивалиште носилац пољопривредног газдинства (одн. седиште – уколико је у питању правно лице или предузетник). Приликом прве регистрације, пољопривредник се изјашњава да ли је његово пољопривредно газдинство комерцијално или некомерцијално породично пољопривредно газдинство. У конкретном случају реч је о комерцијалном пољопривредном газдинству које се бави производњом оних производа који су управо и испоручени предузећу окривљеног, а која роба никада није плаћена (сходно чему је изведен закључак да

је окривљени поступао са преварном намером, али као битним законским елементом „обичне“, а не преваре у обављању привредне делатности).

Ово питање својства пољопривредног газдинства је значајано не само у кривичноправним стварима, већ и код активне и пасивне легитимације за учешће у споровима пред судовима разних надлежности (нпр. да ли по тужби треба да поступа привредни или пак суд редовне /опште/ грађанске надлежности).

Зато сматрам, да бисмо нашли правилан одговор на ово питање, да се не можемо ограничити само на појмове и изразе употребљене у Кривичном законнику, нарочито имајући у виду постојање посебног закона који регулише ову област, и то Закона о пољопривреди и руралном развоју („Службени гласник РС“, бр. 41/2009 до 114/2021), који пољопривредно газдинство опредељује као производну јединицу на којој привредно друштво, земљорадничка задруга, установа или друго правно лице, предузетник или физичко лице обавља пољопривредну производњу, одн. обавља прераду пољопривредних производа, или обавља друге непољопривредне делатности (туризам, стари занати и др.).

Истражујући правна схватања других судова, дошао сам до сазнања да привредни судови не прихватају надлежност у парницама у којима се, као једна страна у спору, јавља пољопривредно газдинство. То би дакле било сагласно схватању кривичног суда у конкретном случају.

Неспорно је, дакле, да пољопривредно газдинство нема својство правног лица али остаје питање да ли је субјект привредног пословања, те сходно томе да ли има својство пасивног субјекта код кривичног дела превара у обављању привредне делатности?

Одговор на ово питање није од значаја, ако се вратимо искључиво на кривичноправну област, само код предметног кривичног дела, већ и код других кривичних дела из исте главе Кривичног законика (проневера у обављању привредне делатности и злоупотреба у обављању привредне делатности).

Према ставу Апелационог суда у Крагујевцу (из наведене одлуке), пољопривредно газдинство није субјект привредног пословања, те сходно томе не може бити ни пасивни субјект код наведеног кривичног дела, а тиме (прои-зилази) и код осталих кривичних дела код којих се нужно тражи ово својство (својство субјекта привредног пословања).

I-в

**КРИВИЧНО ДЕЛО ТЕШКО ДЕЛО ПРОТИВ ЗДРАВЉА
ЉУДИ КАДА СЕ ПОСЛЕДИЦА САСТОЈИ У СМРТИ
ФЕТУСА (ПЛОДА) ПРЕ ОКОНЧАЊА ПОРОЂАЈА**

Судски поступак који је резултирао доношењем другостепене пресуде Апелационог суда у Крагујевцу Кж1 456/2022 од 15.08.2022. године изазвао је интересовање јавности будући да је здравствени радник (лекарка) оптужена за тешко дело против здравља људи са смртном последицом у виду „рођења мртворођеног детета“. Осим тога, у погледу решавања спорних правних питања дошло је до потпуног разилажења у схватањима јавног тужилаштва и суда, што је представљало суштински разлог за одабир одлуке за судску праксу и овај чланак.

Основно разилажење у схватањима суда и тужилаштва односи се на питање да ли постоји тежи (квалификовани) облик кривичног дела несавесно пружање лекарске помоћи из члана 251 став 3 у вези става 1 Кривичног законика када се (тежа) последица састоји у смрти фетуса (плода) пре окончања порођаја (под условом да је неспорно учињен основни облик дела у смислу несавесног поступања лекара при порођају), што би у том случају представљало кривично дело тешко дело против здравља људи из члана 259 став 4 Кривичног законика.

Јавни тужилац је све време (дакле и Апелациони јавни тужилац пред другостепеним судом) заступао схватање да и у овом случају, без обзира што се фетус у тренутку угинућа налазио још увек у мајчиној утроби (порођај је био у току али није окончан), постоји квалификовани облик дела, одн. да је на овај начин остварена квалификаторна околност која основно дело чини тежим у виду „наступања смрти“ из члана 259 став 4 Кривичног законика. Супротно томе, суд је (у оба степена одлучивања) стао на становиште да не постоји тежи облик дела у овом случају, те да је услов за наступање ове теже последице (одн. квалификаторне околности која би основно дело чинила тежим) да је дете живо рођено (и потом умрло због лекарске грешке).

Тежи облик дела би свакако постојао у случају смрти породиље, али је у судској пракси и у том случају спорно да ли тада (ако би угиуно и плод) постоји смрт једног или два (више) лица. Но, ово није случај из конкретног судског поступка па се на том питању нећу задржавати (питање је разматра-

но, поред осталог, и на једном од заједничких радних састанка судија апелационих судова ради уједначавања судске праксе).

Сматрам да је разлика у схватањима суда и тужилаштва допринела недоследност законодавца код писања законског текста. Или (можда) није реч о недоследности већ се свесно хтела направити разлика између „наступања смрти лица“ и „наступања смрти“.

Наиме, зе теже облике разних кривичних дела из главе 23 Кривичног законика (Кривична дела против здравља људи) у одредбама члана 259 Кривичног законика описана је квалификаторна околност као: „смрт једног или више лица“, затим ако „... неко лице буде тешко телесно повређено...“ и сл, док је пак за ово тешко дело из става четвртог само наведено да је „...наступила смрт“ (дакле, изостављена је реч „лица“ после речи „смрт“).

Сходно томе, само код овог облика тешког дела против здравља људи законодавац није употребио реч „лице“, већ се само каже да је „наступила смрт“. Управо у тумачењу овог дела законског текста разишли су се у схватањима суд и тужилаштво. Тужилаштво је сматрало да овде у обзир долази и фетус (плод) док је још увек у утроби мајке, и то нарочито имајући у конкретном случају у виду старост фетуса, односно да је у току био порођај и да је фетус био здрав и развијен у мери да би био здраворођено дете да није било те грешке, односно несавесног поступања лекара. Супротно томе, суд је сматрао да кривичноправну заштиту ужива само живорођено дете и да би се о овом кривичном делу, односно његовом тежем облику, могло само у том случају радити.

Поред овог (конкретног) проблема, у пракси је код неких кривичних дела (чија се последица састоји у „смрти лица“) било спорно и тумачење речи (одн. законског текста) „једног или више лица“ (одн. друге формулације која суштински има исто значење), и то када је реч о фетусу нпр. код убиства у смислу да ли се у том случају ради о убиству само мајке (једног лица) или о убиству два (више) лица, што би у битноме било од значаја код правне квалификације дела и казне. У том случају пракса је стала на становиште да се овде ради о убиству једног лица, али треба имати у виду и да код тешких убистава постоји посебан квалификовани облик убиства у смислу лишења живота „бремените жене“. Управо је то био један од аргумената на наведеном радном састанку да се под лицем не може сматрати фетус, јер да може то би било довољно за постојање тешког убиства (где би квалификаторну околност

која „обично“ убиство чини тешким представљало „више лица“), па не би ни био прописан посебан облик тешког убиства у смислу лишења живота бремените жене.

Но, у конкретном случају посебну забуну и разлог за различита тумачења закона чини то што се у ставу четвртом члана 259 Кривичног законика (како је већ речено) не користи израз (појам) „лице“ одн. „лица“, већ се само каже „наступила смрт“. Сходно томе, остаје заиста дискутабилно да ли је код овог облика тешког дела против здравља људи свесно изостављена реч „лице“ (одн. лица) или се пак ради о недоследности при писању законског текста.

У предметној одлуци другостепеног суда заузет је став да се рођење сматра правно релевантним тренутком када новорођенче постаје „лице“ у смислу кривичноправних одредби, сходно чему се под појмом „детета“ подразумева да је оно живо рођено, што даље значи да неће постојати квалификовани облик кривичног дела несавесно пружање лекарске помоћи прописан одредбом члана 259 став 4 Кривичног законика уколико је дошло до смрти фетуса (плода) пре окончања порођаја.

Дакле, другостепени суд је дао детаљно и јасно образложење када новорођенче постаје „лице“, те шта подразумева појам „дете“, али се можда испустило из вида да овај став четврти члана 259 Кривичног законика (на који гласи оптужба) не тражи да је наступила смрт „лица“, а погово не „детета“, већ само (за разлику од става другог истог члана) да је „наступила смрт“.

I-г

САИЗВРШИЛАШТВО

Неретко одбрана у жалбеном поступку жели да отклони из првостепене пресуде саизвршилаштво у извршењу кривичног дела будући да оно (у смислу учествовања више лица у радњи извршења кривичног дела) представља повећану друштвену опасност, већу криминалну вољу и активност, а тиме и основ за строже кажњавање.

На ово питање није увек лако одговорити јер некада заиста није једноставно разграничити саизвршилаштво од помагања као облика саучесништва, па чак и од помоћи учиниоцу после извршеног кривичног дела. У једном случају било је спорно да ли остављање откључане капије представља помагање у извршењу кривичног дела (помагање да се лакше савлада препрека на путу

извршења кривичног дела) или пак представља саизвршилаштво (у смислу предузимања унапред договорене радње којом се у битноме допринело у извршењу кривичног дела).

Нису ретки примери у пракси да је један од учесника догађаја само довео на место извршења дела друга лица која су предузела радњу извршења кривичног дела (код тешке крађе обијање, одузимање покретних ствари...). Одбрана је и у конкретном случају (пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Кж1 408/2022 од 09.08.2022. године) инсистирала на томе да радња дозвожења, а у неким случајевима и одвожења другог (са одузетим стварима), не представља радњу извршења кривичног дела (односно учествовање у њој) јер је радња конкретног дела законом одређена као обијање... одузимање... са намером прибављања противправне имовинске користи... а „возач“ (транспортер) није предузео било коју од тих (законом одређених) радњи, те да се може (евентуално) та радња посматрати као помагање или пак (код одвожења) као пружање помоћи учиниоцу после учињеног кривичног дела.

Обично се у пракси узима у обзир да ли је након извршења дела дошло до поделе „плена“, па ако је „возачу“ само плаћен превоз за довожење и одвожење онда би се могло радити о помагању (био је само „возач“ одн. „транспортер“ у смислу да дело „није његово“ већ је свој интерес видео искључиво у користи коју ће добити овим превозом до и са лица места, али свакако знајући да довози и одвози лица због вршења кривичног дела). Међутим, ако су он и непосредни извршиоци крађе међусобно поделили „плен“ произишло би да је унапред постојао заједнички договор око извршења кривичног дела са подељеним улогама (где би се његова састојала у довожењу, чекању са припремљеним возилом и одвожењу), када би се засигурно радило о саизвршилаштву.

Доказ могу бити, поред осталог, и ствари (предмети) који су пронађени код „возача“, а потичу из овог кривичног дела, или пак његово понашање након извршења кривичног дела у смислу очигледног располагања већом количином новца у односу на период пре извршења кривичног дела (ако је такав случај), али свакако да ни то није увек лако утврдити и да захтева извођење доказа (и) у том правцу.

У конкретном случају суд није прихватио тврдњу одбране да се не ради о саизвршилаштву, заузимајући став да одредба члана 33 Кривичног законика, по којој саизвршилаштво подразумева учествовање у радњи извршења

дела, не подразумева да сваки саизвршилац мора да предузме управо ону радњу која представља радњу извршења предметног дела, али је нужно да се учешћем саоизвршиоца битно доприноси извршењу дела.

Овде је, суштински, преписан законски текст али остаје заиста спорно питање, у многим кривичноправним стварима, разграничења саизвршилаштва од осталих облика саучесништва или пак од пружања помоћи после извршеног кривичног дела.

И-д

ПРАВНА КВАЛИФИКАЦИЈА ВИШЕ РАДЊИ НЕОВЛАШЋЕНОГ ДРЖАЊА ОПОЈНЕ ДРОГЕ У МАЊОЈ КОЛИЧИНИ ЗА СОПСТВЕНЕ ПОТРЕБЕ

И поред тога што се биће кривичног дела из члана 246а став 1 Кривичног законика није мењало дуги низ година и даље постоје дилеме по многим питањима у вези овог дела. И то не само код оцене да ли се конкретна количина опојне дроге може сматрати „мањом“ (што је у пракси најчешће питање), већ и да ли се ради о једном или више кривичних дела, те с тим у вези да ли је евентуално реч о продуженом кривичном делу, уколико окривљени у више наврата, у краћим временским размацима, држи ради сопствене употребе мању количину опојне дроге (нарочито код различитих врста опојних дрога).

Како и даље наилазимо на различите одлуке одвојена је за судску праксу и чланак пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Кж1 366/2022 од 12.07.2022. године, која даје приказ разилажења у схватањима првостепеног и другостепеног суда по овим питањима.

Другостепени суд је нашао да је окривљени учинио једно кривично дело, а не продужено кривично дело како је то сматрао првостепени суд, што је свакако повољније по окривљеног будући да се продужено кривично дело састоји из више кривичних дела (у смислу одредбе члана 61 став 1 Кривичног законика), што подразумева и већу криминалну вољу (количину) и тиме строжију кривичну санкцију.

Првостепени суд је стао на становиште да, у случајевима као што је овај, треба применити одредбе члана 61 Кривичног законика и да сходно томе две радње окривљеног (учињене у размаку од пет дана и које свака за себе садрже све законске елементе кривичног дела из члана 246а став 1 Кривичног

законика) треба правно квалификовати као продужено кривично дело, док је пак другостепени суд стао на становиште да је радња овог кривичног дела законом опредељена трајним глаголом „држи“ што значи, поред осталог (у смислу одредбе члана 112 тачка 30 Кривичног законика), да се више идентичних радњи овог дела има скупно правно ценити као једно кривично дело.

Ово становиште првостепени суд је правдао тиме да свака радња, одн. све што је окривљени у оба наврата предузео (засебно посматрано), садржи све законске елементе кривичног дела из члана 246а став 1 Кривичног законика, па како је два пута учинио исто кривично дело у временској повезаности, са истоврсним предметом дела и са јединственим умишљајем, то је све скупа квалификовано као продужено кривично дело.

Овде указујем и на различитост схватања између другостепеног суда и тужилаштва (укључујући и Апелационо) јер је оптужба (као и првостепена пресуда) гласила на продужено кривично дело.

I-ћ

КРИВИЧНО ДЕЛО ЗЕЛЕНАШТВО ИСКОРИШЋАВАЊЕМ ТЕШКОГ ИМОВИНСКОГ СТАЊА ОШТЕЋЕНОГ

Кривично дело зеленаштво није често у судској пракси сходно чему ни судска пракса није нарочито богата, а уз то првостепени судови често занемаре (превиде) битне законске елементе овог кривичног дела (концентришући се искључиво на несразмерну имовинску корист) што доводи до краха такве пресуде и враћења предмета на поновно суђење са знатним увећањем трошкова поступка и утрошеног времена.

Одлука Апелационог суда у Крагујевцу Кж1 476/2022 од 27.07.2022. године даје приказ типичног случаја када се првостепени суд бави искључиво питањем „несразмерне имовинске користи“ (коју је лако утврдити), али не и питањем другог битног законског елемента овог кривичног дела.

Изостанак било ког битног законског елемента кривичног дела подразумева изостанак и самог кривичног дела. Код конкретног дела (у свом основном облику из члана 217 став 1 Кривичног законика) алтернативно је у закону одређено да ће оно постојати ако је учињено искоришћавањем тешког имовинског стања, тешких прилика, нужде, лакоислености или недовољне способности за расуђивање оштећеног. Дакле, несразмерна имовинска ко-

рист није сама за себе довољна за постојање кривичног дела, будући да она мора да буде учињена искоришћавањем нечега од овде побројаног.

Јавни тужилац је у чињенични опис кривичног дела (у оптужном акту) унео искоришћавање тешког имовинског стања оштећеног, међутим ни један доказ није пружен у том правцу, нити је суд затражио доказ за ту озбиљну тужиочеву тврдњу од које зависи постојање кривичног дела, а поготово није описано то тешко имовинско стање које је учинилац дела искористио уговарајући несразмерну имовинску корист. Суд је и поред тога донео осуђујућу пресуду коју је бранилац веома лако оборио у другостепеном поступку указујућу на изостанак разлога о овој одлучној чињеници, одн. недоказаност битног законског елемента кривичног дела.

Ако погледамо новчане износе које је окривљени давао оштећенима (према опису дела из диспозитива оптужног акта), видећемо да се ради о великим новчаним износима који се обично не узимају зато што је „зајмопримац“ у тешком имовинском стању. У неким случајевима је новац потребан за лечење тешко оболелог члана породице (када се може радити заиста о веома великим новчаним износима неопходним за лечење) па оштећени пристаје на сваки облик зајма одн. на сваку камату само да би могао да обезбеди лечење драге му особе. Међутим, тада би се радило о „тешким приликама“ или можда „нужди“ као битном законском елементу овог кривичног дела, што би тако морало да буде и тужено и доказано а у образложењу пресуде јасно образложено.

Но, овде то није случај. У оптужном акту се наводе оштећени који узимају на десетине хиљада евра од окривљеног „због тешког имовинског стања“ а да није образложено и доказано зашто је њихово имовинско стање било „тешко“ и како су то стање поправили са овим, за наше прилике, великим новцем (шта су учинили са тим новцем).

Код ових кривичних дела (како сам учео у судској пракси неvezано за конкретан предмет) обично је прималац новца у одређеним приватним пословима те му је потребна већа сума новчаних средстава за покретање или наставак „бизниса“ (у конкретном случају 50.000, 70.000, 90.000 евра), а некада се ради чак и о обављању незаконите делатности на страни „оштећеног“ услед чега он није у могућности да добије (далеко повољнији) банкарски кредит.

У сваком случају, шта год да је било разлог узимања новца „под зеленашку камату“ која је неспорно вишеструко већа од банкарске, морало је то од стране јавног тужиоца да буде описано и доказано, а од суда образложено. У супротном (ако то није јавни тужилац доказао) на суду је било само да у ослобађајућој пресуди да кратке разлоге да јавни тужилац није доказао битни законски елемент кривичног дела.

У конкретном случају оптужба гласи на квалификовани (тежи) облик дела искључиво због висине прибављене имовинске користи тако да се овај чланак не бави „групом“ као алтернативно законом одређеном квалификационом околношћу.

I-e

НУЖНА ОДБРАНА И ПРЕКОРАЧЕЊЕ ГРАНИЦА НУЖНЕ ОДБРАНЕ КОД КРИВИЧНОГ ДЕЛА УБИСТВО

Пресуда Апелационог суда у Крагујевцу, Кж1 326/2022 од 14.06.2022. године даје приказ општеприхваћеног става судске праксе да се на нужну одбрану, па тиме и на прекорачење њених граница, не може позивати онај ко жели физички сукоб са другим лицем или се бар са тим сукобом саглашава.

Ово питање у принципу није спорно у судској пракси (која је код нас иначе веома строга код примене овог института), али је ова одлука ипак одвојена за чланак услед специфичности конкретног случаја, те сходно томе одговора на питање да ли ову (и њој сродне) животну ситуацију треба кривичноправно посматрати као једну непрекинуту целину или пак као два засебна догађаја, од чега у битноме зависи и одговор на питање о постојању, прекорачењу или пак непостојању нужне одбране.

Овде се ради (животно посматрано) о кафанском сукобу којом приликом је окривљени „претрпео батине“ од стране оштећеног и његовог друштва, након чега је напустио објекат и сходно томе изгледало је као да се сукоб на томе и завршио. Међутим након извесног (краћег) времена окривљени се вратио у исту кафану са ножем у руци, али није физички насрнуо (бар не одмах по уласку у објекат) на било кога из друштва оштећеног, већ је (обрнуто) њему пришао, угледавши га на вратима, оштећени. Као спорно, код примене института нужне одбране, поставило се питање да ли све ово треба скупа

посматати као један догађај (тужиочев став), или пак одлазак и поновни долазак у кафану треба третирати као засебну целину (став одбране).

Прилазак оштећеног окривљеном (свакако не у пријатељском смислу), приликом поновног доласка окривљеног у кафану (што је резултирало њиховим физичким сукобом у којем је оштећени тешко телесно повређен), одбрана је представила као напад оштећеног на окривљеног, те да је убадање ножем оштећеног у пределу стомака учињено у смислу одбране од тог противправног напада (нужна одбрана), а даље поступање окривљеног је окарактерисано као (евентуално) прекорачење граница нужне одбране (није се све завршило тим једним ударцем ножем).

Но, суд није прихватио у овом случају примену института нужне одбране, без обзира на неспорну чињеницу да је оштећени непријатељски пришао окривљеном (а не обрнуто) када га је угледао на вратима кафане. Тиме се став суда поклопио са ставом тужилаштва (у овом делу), са образложењем (суштински) да је окривљени својим повратком у кафану са ножем у руци јасно исказао намеру да се физички обрачуна, одн. да настави претходно започети физички обрачун са оштећеним (и његовим друштвом). Сходно томе је све ово скупа посматрано као једна целина, чиме је отпала могућност (без обзира на даљи ток догађаја) позивања на нужну одбрану у смислу одредбе члана 19 став 2 Кривичног законика („одбрана која је неопходно потребна да учинилац... одбије истовремени противправни напад“).

Обрнуто томе, бранилац је овај (други) део догађаја посматрао као засебну целину, са тврдњом да се претходни догађај завршио са изласком окривљеног из кафане, те да се све након тога има посматрати као засебан догађај (животни и кривичноправни), те на основу тога ценити постојање (или непостојање) напада (противправног) од стране оштећеног према окривљеном. При томе одбрана није спорила да је окривљени ушао са ножем у руци у кафану, али се инсистирало на томе да никога није напао, већ је на-против њему, када га је угледао, пришао оштећени и тиме, по ставу одбране, отпочиње нови догађај, односно напад оштећеног према окривљеном, од ког напада се оштећени морао бранити.

Такво схватање одбране суд није прихватио (прихватајући дакле став јавног тужилаштва), посматрањем овог целокупног догађаја као једне целине у оквиру које је окривљени изашао из кафане, одлучио да се врати у кафану (и поред тога што је имао времена да размисли о свему и одустане од наставка

физичког сукоба с обзиром да са изласком из кафане није био угрожен од стране било ког лица), и то са ножем у руци, управо да би се физички обрачунао (одн. наставио физички обачун) са лицима са којима је већ био у физичком сукобу до изласка из објекта. Како се ради о свесном и добровољном учествовању у физичком сукобу (обрачуњу) са другим лицем (лицима), не може се учесник тог догађаја позивати на нужну одбрану, па самим тим ни на њено прекорачење.

И-ж

НУЖНА ОДБРАНА И ПРЕКОРАЧЕЊЕ ГРАНИЦА НУЖНЕ ОДБРАНЕ КОД КРИВИЧНОГ ДЕЛА ТЕШКА ТЕЛЕСНА ПОВРЕДА

Одредбом члана 19 став 1 КЗ прописано је да „није кривично дело“ оно дело које је учињено у нужној одбрани. Сходно томе ради се о одлучној чињеници која се мора неспорно утврдити код позивања окривљеног да је предметну радњу предузео бранећи себе од напада другог. Правилно утврђење ове одлучне чињенице раздваја, неретко, дугогодишњи затвор од ослобађајуће пресуде.

Рекао бих да судска пракса није јединствена у погледу критеријума које треба ценити при примени овог института код тешких кривичних дела као што је ово, али генерално посматрано наши судови су веома строги (рестриктивни) код оцене услова који треба да буду испуњени да би неко био ослобођен од оптужбе по овом законском основу (или бар блаже кажњен код прекорачења граница нужне одбране).

Пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Кж1 285/2022 од 16.05.2022. године даје управо такву слику о строгом приступу код оцене испуњености услова из одредбе члана 19 став 2 Кривичног законика да би се радње окривљеног могле третирати као поступање у нужној одбрани или бар у прекорачењу њених граница. Пластично описан овај догађај изгледао би тако да суд испред себе има предмет у којем учинилац, на кога физички насрће друга особа са секиром у руци и удара га тупим делом тог предмета (неспорно подобног да тело тешко повреди и здравље тешко наруши) у пределу стомака (дакле виталног дела тела), успева да отме ту секиру од нападача и њоме одмах задаје ударац том лицу наносећи му тешку телесну повреду опасну по живот.

Управо тај моменат (отимање секире) био је кључни део догађаја код оцене суда (у оба степена одлучивања) да ли све што се даље десило има карактер нужне одбране или пак представља умишљајно поступање учиниоца (овде окривљеног) ка тешком телесном повређивању нападача (овде оштећеног), те сходно томе да ли се има посматрати као засебна целина. Наиме, након што је окривљени отео оштећеном секиру, судови (првог и другог степена) су сматрали да је (противправни) напад престао, па све даље што се дешавало представља целину коју треба засебно посматрати, те сходно томе да треба из понашања окривљеног (првобитно нападнутог) од тог тренутка па на даље извести закључак о умишљајном тешком телесном повређивању оштећеног (првобитно нападача).

Јавни тужилац је ишао и даље од тога, тражећи осуђујућу пресуду за умишљајни покушај убиства. Према томе, суд и тужилаштво су се сагласили да нема нужне одбране али нису били сагласни да ли ове радње треба правно квалификовати као тешку телесну повреду или пак као покушај убиства. Неприхватањем тужиоачеве правне квалификације суд је нашао (рекао бих) неко средње решење - није покушај убиства али није ни нужна одбрана (па ни прекорачење њених граница).

Одбрана је заступала сасвим друго гледиште, тражећи да се цео догађај посматра као једна целина. Нарочито са указивањем да је окривљени нападнут од стане одраслог човека секиром те да је даље поступање окривљеног једна целина са свим претходним дешавањима у оквиру чега он отима то опасно средство и њиме задаје ударац нападачу – овде оштећеном, како би се одбранио од тог напада. Све се то десило у континуитету, без пауза, одлазака и долазака...

Судови (у оба степена одлучивања) то нису прихватили, налазећи да је у тренутку отимања секире престао „истовремени противправни напад“ (члан 19 став 2 Кривичног законика) и да сходно томе задавање ударца оштећеном није „одбрана која је неопходно потребна“ да се од себе одбије напад.

Став суда је био, у делу правне квалификације дела, код оцене жалбених навода јавног тужиоца који је упорно тражио осуђујућу пресуду за покушај убиства, да је окривљени након тог једног ударца престао да физички на-срће на оштећеног, чиме је исказао намеру да само телесно (тешко) повреди оштећеног али не и да га убије. Супротно томе, тужилаштво је инсистирало на томе да се ради о тешкој телесној повреди опасној по живот (задавање

ударца оштрицом секире у пределу виталног дела тела), те да није дошло до смртне последице услед благовремене и адекватне реакције стручне медицинске службе, односно да је и један овакав ударац довољан да усмрти човека, чега је окривљени био свестан и то хтео (или бар на то пристао).

II

КРИВИЧНО ПРОЦЕСНО ПРАВО

II-a

ЗАКОНИТОСТ ЗАПИСНИКА О ИСПИТИВАЊУ СВЕДОКА У ИСТРАЗИ, КАО ДОКАЗА НА ГЛАВНОМ ПРЕТРЕСУ, КАДА БРАНИОЦУ НИЈЕ УПУЋЕН ПОЗИВ ДА ПРИСУСТВУЈЕ ИСПИТИВАЊУ

Решење Апелационог суда у Крагујевцу Кж2 547/2022 од 05.09.2022. године одвојено је за судску праксу и чланак и поред много дискусија на ову тему и јасну законску формулацију одредбе члана 300 став 1 Законика о кривичном поступку која не би требало да оставља дилему по питању шта је у складу са законом, а шта није. Управо из ове одлуке из месеца септембра 2022. године јасно можемо уочити да и после готово деценије примене Законика о кривичном поступку постоји различито схватање суда и тужилаштва по питању шта се сматра законитим, а шта незаконитим доказом из истраге (када је реч о записницима о испитивању сведока).

Неслагање судова и тужилаштва иде дотле да је суштински чак спорно шта је законит, а шта незаконит доказ, с тим да се овај „спор“ не односи на сам законски текст који је јасан и неспорно одређује да је јавни тужилац „дужан“ да осумњиченом (окривљеном) и његовом браниоцу „упути позив“ ради присуствовања испитивању сведока у истрази, а такође јасна је и одредба из става шестог истог члана у смислу да се код одступања од наведеног може приступити испитивању сведока само по прибављеном одобрењу судије за претходни поступак. Шта је онда спорно?

Спорно је да ли се неком накнадном процесном радњом (пре свега на главном претресу тј. у „судској фази“ поступка) може „озаконити“ незаконити-

то поступање у истражном делу поступка и тиме записник о испитивању сведока, који је сачињен противно одредбама става првог и става шестог члана 300 Законика о кривичном поступку, претворити у законит доказ.

И међу судијама је било (признаћу) дилеме око тога, али рекао бих да су судови у међувремену уједначили своју праксу (али не и своју са тужилачком) по принципу да „што се грбо роди време не исправи“, одн. да се никаквом накнадном процесном радњом не може из незаконитог доказа нешто преобразити у законит доказ.

Било је, међутим, и другачијих судских одлука чему сам се здружено противио, јер се законитост одређене процесне радње цени у тренутку (времену) њеног предузимања (спровођења), па ако закон изричито (императивном одредбом) каже да је јавни тужилац (као орган поступка) „дужан“ да „упути позив...“, а он нити је тај позив упутио нити је добио одобрење судије за претходни поступак за испитивање сведока без тог „упућивања позива“ онда такав записник не може да буде законит доказ, нити се било чиме и било којом накнадном радњом он из незаконитог може преобразити у законит доказ и на њему засновати (осуђујућа) пресуда.

Већинско (у огромном смислу ове речи) схватање судова је (сада) управо овакво, одн. да тако сачињен записник није законит доказ како у тренутку састављања тако ни касније током поступка (који код нас може да траје годинама). Управо са тих разлога првостепени суд је издвојио такве записнике као незаконите доказе, али јавни тужилац је изјавио жалбу и довео до тога да Апелациони суд мора да одлучује о нечему што је у закону неспорно и јасно прописано и то императивном одредбом (употребљен је израз „дужан“).

Ни овде (у конкретном случају) јавни тужилац не спори законски текст из наведених одредби члана 300 Законика о кривичном поступку, али сматра да је такво поступање јавног тужиоца (дакле испитивање сведока без упућивања позива окривљеном и браниоцу и без прибављања сагласности судије за претходни поступак) ипак у коначном довело до законитог доказа тиме што су „браниоци... током обављања доказних радњи вршили увид у комплетне списе... те им је омогућено припремање одбране, а исти нису подносили приговоре због неправилности“.

Овакво резонување „озакоњења“ доказа одн. записника, који су неспорно сачињени противно наведеној императивној одредби члана 300 став 1 Зако-

ника о кривичном поступку, другостепени суд (са пуним правом) није могао да прихвати. Лично сматрам да је разлог неподношења „приговора“ од стране бранилаца у „чувању кеца у рукаву“ за обарање пресуде уколико би била заснована на овим доказима, а осим тога ризиковали би да јавни тужилац у истрази понови испитивање сведока (сада уз позивање окривљеног и браниоца) и да сведоци поново изјаве оно што су већ казали (а што не иде у прилог одбрани). Сматрам да би сваки искусан бранилац овако резонувао. Осим тога, неподношење „приговора“ од стране браниоца не може никако да „озакони“ оно што је орган поступка учинио (спровео) на незаконит начин.

Коначан исход овог „спора“ између суда и тужилаштва окончан је другостепеном одлуком Апелационог суда којом је одбијена жалба јавног тужиоца и тиме потврђена првостепена одлука којом су наведени записници оцењени као незаконити докази

II-6

ЗАБРАНА НАПУШТАЊА БОРАВИШТА

Решење Апелационог суда у Крагујевцу Кж2 496/2022 од 11.08.2022. године издвојено је за чланак услед мог противљења начину образлагања (разлозима) и формулацији одређивања ове мере за обезбеђење присуства окривљеног и несметано вођење кривичног поступка.

Моје противљење образложењу другостепене одлуке односи се, пре свега, на дискриминаторски (неравноправан) однос према лицима (без обзира о ком се кривичном делу ради) са Косова и Метохије код примене мера (не само ове) за обезбеђење присуства окривљеног и несметано вођење кривичног поступка (у односу на остала лица). Штавише, овде се чак ради о лицима (држављанима Р. Србије) са пребивалиштем у Нишу која само имају „пријатељске и родбинске везе на подручју Косова и Метохије“. Суштина образложења другостепеног суда (којим се прихвата став првостепеног суда) је да ове „пријатељске и родбинске везе“ представљају основ за закључак да ће окривљени побећи, да ће се сакрити... Поред тога наводи се само још то да је поступак у току и да није донета мериторна одлука.

Указивања бранилаца да су окривљени могли и до сада да побегну (да су хтели), будући да нису у притвору (чак ни у кућном) није било довољно да се окривљенима, по схватању суда оба степена, не продужи ова мера јер

имају „пријатељске и родбинске везе на подручју Косова и Метохије”. С тим у вези указујем да треба имати у виду да је слобода кретања уставно право сваког човека и да се та слобода, као једна од основних слобода грађана, може ограничити само у Уставом и законом предвиђеним случајевима. Није спорно да закон (у складу са Уставом) прописује ову меру (дакле није одређена мера која законом није прописана), али тај закон (члан 199 став 1 Законика о кривичном поступку) каже да је услов за изрицање, па тиме и за продужење мере: „Ако постоје околности које указују да би окривљени... могао побећи, сакрити се, отићи у непознато место или иностранство...“. Примењујући ову одредбу суд дакле закључује да се ове „околности“ које указују да би окривљени могли побећи... састоје се у чињеници да имају „пријатељске и родбинске везе на подручју Косова и Метохије“. У случају да се ради о окривљенима, за исто кривично дело, који немају „пријатељске и родбинске везе на подручју Косова и Метохије“ очигледно је да не би био испуњен овај услов за изрицање (одн. продужење) мере. Ова одлука није усамљена код образлагања на овај начин примене мера за обезбеђење присуства окривљеног(их) пред судом и за несметано вођење кривичног поступка. У осталим случајевима, махом, ради се о лицима која су се услед општепознатих дешавања на Косову и Метохији преселила на подручје централне Србије.

Други разлог мог противљења са овом одлуком налази се у самом начину на који је предметна мера изречена (одређена) од стране првостепеног суда (а што другостепени суд такође у потпуности прихвата). Првостепени суд је изрекао меру забране напуштања боравишта на начин (суштински посматрано) који је законом одређен за изрицање друге и то знатно строже мере - забране напуштања стана (тзв. кућни притвор).

Наиме, окривљенима је ова мера изречена на начин да је прецизно наведена (одн. конкретизована) адреса стана на коју се мера односи, одн. адреса коју окривљени не смеју напустити за време трајања мере. Међутим, тако се не изриче (одн. не одређује) ова мера, већ мера забране напуштања стана (тзв. кућни притвор), будући да се мера забране напуштања боравишта односи на место боравишта или пак територију Р. Србије, а не на конкретну адресу на којој се налази стан.

Одредбом члана 199 став 1 Законика о кривичном поступку јасно је прописано да се изрицањем ове мере може окривљеном забранити да „... напусти место боравишта или територију Р. Србије“. Одредбом члана 208 став 1

Законика о кривичном поступку јасно је прописано да се мером забране напуштања стана, као строжом мером (за обезбеђење присуства окривљеног и несметано вођење кривичног поступка), забрањује окривљеном да „напусти стан...“. Сходно томе, да би мера забране напуштања стана била изречена (и спроведена) по закону, суд мора у својој одлуци на назначи тачну и конкретну адресу тог стана из ког окривљени не сме да излази одн. не сме да га напусти (осим у законом одређеним случајевима). Са друге стране пак, да би мера забране напуштања боравишта, као далеко блажа мера, била изречена и спроведена у складу са законом, суд мора у својој одлуци да назначи место боравишта или пак територију Р. Србије коју окривљени не сме да напусти (осим у законом одређеним случајевима).

Супротно свему томе, првостепени суд (што никако није реткост у судској пракси) конкретизовао је (изрицањем мере забрана напуштања боравишта) тачне (конкретне) адресе које окривљени не смеју да напусте и тиме је фактички кроз блажу врсту мере изрекао строжу меру која се састоји у забрани напуштања стана на конкретној адреси која је у решењу наведена. Оваква одлука је чак и контрадикторна јер је наложено када окривљени треба да се јављају у полицијску станицу, али је нејасно како да оду до полицијске станице када не смеју да напусте адресе на које гласи мера.

Овде би требало имати у виду шта уопште значе појмови стан (да би правилно била примењена мера забране напуштања стана) и боравиште (као изведени облик од појма „пребивалиште“). Пре свега, пребавилиште (као најшири од ових појмова) је место у коме се грађанин настанио са намером да у њему стално живи (ту му је центар животних активности), а боравиште је (као изведени појам од пребивалишта) место у коме грађанин повремено или привремено борави ван свог пребивалишта (у принципу дуже од 90 дана), док је пак стан издвојени, конкретно и прецизно одређени (са називом улице, стамбеним бројем...) простор где одређено лице станује.

Уколико се окривљеном забрани да напусти конкретну адресу (која дакле, као у конкретном случају, гласи на тачно одређени назив улице и тачно одређени кућни број) то никако не може да буде мера коју је закон дефинисао као забрану напуштања боравишта већ је то суштински (по ограничењу слободе кретања које је мером одређено) знатно строжа мера коју је закон дефинисао као забрану напуштања стана.

II-B

**ЗАПИСНИК О САСЛУШАЊУ МАЛОЛЕТНОГ УЧИНИОЦА
КРИВИЧНОГ ДЕЛА КАО ДОКАЗ У КРИВИЧНОМ
ПОСТУПКУ ПРОТИВ ПУНОЛЕТНОГ САУЧЕСНИКА
У ОДВОЈЕНОМ КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ**

Читање исказа сведока/саоптужених уместо непосредног испитивања/ саслушања једно је од најчешћих (спорних) питања у судској пракси у процесном делу, а с тим у вези и питање законитости доказа на којима се заснива осуђујућа пресуда. Ово је нарочито спорно када је исказ дат у другом (раздвојеном или раније окончаном) поступку, јер давању тог исказа није присуствовало лице (окривљени) којем се сада суди, а јавни тужилац своју тврдњу из оптужбе заснива управо на том исказу. На такву процесну ситуацију односи се и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Кж1 576/2022 од 09.09.2022. године која је, због несугласица у судској пракси, одвојена за овај чланак.

Најчешћи случај коришћења таквог исказа срећемо у судској пракси код раздвајања поступака (нпр. услед недоступности једног окривљеног) и код вођења паралелно два одвојена поступка када је један од саизвршилаца/саучесника малолетан (поступак по правилима које прописује Закон о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица). Управо је о томе реч и у конкретном случају, будући да је више лица процесуирано за исто кривично дело (са различитим улогама у извршењу дела), али је један од њих малолетан сходно чему је према њему поступак одвојено вођен али и раније завршен (због саме своје природе, сумарности и поједностављености поступка према малолетном учиниоцу кривичног дела), у ком поступку је малолетни учинилац дао исказ који је јавном тужиоцу послужио као доказ у овом другом кривичном поступку (против пунолетних учинилаца) и који доказ је суд прихватио и на њему (поред осталих доказа али у битноме) засновао осуђујућу пресуду.

Ради се (да поједноставим) о кривичном делу у чијем извршењу су сва ова лица учествовала (сходно коначном резултату доказног поступка оба кривична поступка), где се као централно питање јавља да ли се та лица могу подвести под појам „саоптужени“ и сходно томе да ли се могу читати њихови искази из другог поступка, у смислу одредбе члана 406 став 1 тачка 5 Законика о кривичном поступку. Овде закон не тражи (као нпр. код

повнављања кривичног поступка у одредби члана 481 став 2 Законика о кривичном поступку) да се ради о „саучесницима“, већ је употребљен термин (појам) „саоптужени“. У случају да је и овде законодавац употребио термин „саучесници“ јасно би било одредити на које се лице односи могућност читања исказа из другог поступка, али употребљен је појам „саоптужени“ који је различито тумачен у пракси.

По схватању које се заснива на уском тумачењу и уједно се руководи правичношћу кривичног поступка (која је нужно прописана одредбом члана 1 став 1 Законика о кривичном поступку), потребно је да та лица буду у буквалном смислу саоптужени одн. да су заједно оптужени у истом поступку, те да присуствују давању исказа другог „саоптуженог“, којом приликом могу један другоме да постављају питања, траже суочење, одмах предложе доказе у корист свог исказа и тд. Овде се може, на први поглед, поставити питање (и ставити примедба овом схватању) зашто бисмо уопште читали исказ „саоптуженог“ када је он присутан? Но, дешава се у пракси, нарочито код нас у „маратонским“ поступцима, да током поступка настане разлог за раздвајање поступка, у смислу накнадне (током трајања поступка) недоступности једног окривљеног (оптуженог), или његове болести, накнадне изјаве да ће се у даљем току суђења „бранити ћутањем“ и др.

Ово питање (читање раније датих исказа „саоптужених“) регулисано је поменутом одредбом члана 406 став 1 тачка 5 Законика о кривичном поступку. Међутим рекао бих да је то недовољно јасно формулисано, што је допринело дилемама у судској пракси (мада има и других разлога), а управо од правилног тумачења ове одредбе зависи и одговор на веома битно питање - да ли је тај раније дати исказ законит доказ или се пак на њему не може заснивати осуђујућа пресуда у овом (другом) поступку. Моје искуство из иностранства, пре свега из Сједињених Америчких Држава где је у примени страначки кривични поступак, такво је да је незамисливо да се пресуда заснива на нечијем исказу (које год својство да је то лице имало) ако његовом испитивању/саслушању није могао да присуствује окривљени којем се сада суди (ако му је присуство било омогућено али он није хтео да пристује то је већ његов проблем). Чак и да је у том другом поступку у свему испоштован закон (којим је прописана процедура законитог испитивања/саслушања) постоји управо тај проблем што давању исказа није присуствовало лице којем се сада суди, сходно чему то лице није могло да стави образложене примедбе у присуству

даваоца изјаве, да непосредно постави питања, да тражи одмах суочење, да одмах предложи доказе против тог исказа и др.

Наш Законик о кривичном поступку (у поменутој одредби) дозвољава суду да прочита исказ (дакле биће то законит доказ јер је читање одн. упознавање на тај начин са исказом законом дозвољено) али само „ако је реч о исказу саоптуженог према којем је кривични поступак раздвојен или је већ окончан правноснажном осуђујућом пресудом“. Сходно овој одредби, нема поновног испитивања тог лица у својству сведока (јер је за то кривично дело већ одговарао као окривљени одн. оптужени па не може у истој правној ствари да буде и сведок и окривљени), нити саслушања у својству окривљеног (оптуженог) јер је он сада правноснажно осуђено лице (па не може поново да стекне својство окривљеног/оптуженог у истој правноснажно окончаној ствари).

Према схватању које преовладава у пракси (које се заснива на ширем тумачењу али ипак уз поштовање начела правичности кривичног поступка из члана 1 став 1 Законика о кривичном поступку) пресуда се може на овом доказу заснивати и поред тога што користимо исказ чијем давању окривљени којем се сада суди није могао да присуствује, међутим не може се пресуда заснивати само и искључиво на том доказу, већ би тај доказ (исказ) представљао само један у низу доказа код оцене да ли је оптужба доказана. Супротно томе, уколико бисмо имали испред себе само тај доказ, у виду тврдње окривљеног одн. оптуженог из другог поступка, то не би било довољно за доношење осуђујуће пресуде у односу на окривљеног којем се одвојено (сада) суди.

У конкретном случају (на који се односи предметна одлука) имамо још сложеније питање пред собом, будући да је исказ (одбрану) дало малолетно лице у поступку који је спроведен по далеко уопштенијој и скраћеној процедури у односу на поступак који се води према пунолетним учиниоцима кривичних дела (неретко се у таквим поступцима не држи ни главни претрес). Управо на таквом исказу заснована је, поред осталог, оптужба против окривљених (који не признају кривично дело) у овом другом поступку. Тај поступак према малолетнику окончан је решењем, а не пресудом, које у својој изреци нема чак ни чињенични опис кривичног дела. У том (свом) поступку малолетник је казао да су у извршењу кривичног дела са њим уче-

ствовали и ови окривљени који су пунолетни и којима се сада суди у одвојеном поступку.

Овде није реч о томе да је дошло до раздвајања поступка због нечије недоступности (како обично бива у пракси), већ се искључиво ради о томе да је јавни тужилац сматрао да треба водити одвојене поступке, за исто кривично дело, према малолетном учиниоцу и према пунолетним окривљенима. Ово одвојено суђење није нужно, јер се може и заједно спровести поступак у односу на сва лица која су учествовала у извршењу истог дела, али обично бива управо овако из више разлога. Сматрам да је један од разлога страх тужиоца да малолетник неће на главном претресу казати у присуству пунолетних окривљених све оно што би казао када је сам у поступку пред судијом за малолетнике.

Браниоци су све време поступка стајали на становишту (у првостепеном и другостепеном поступку) да овај записник није законит доказ, али ту тврдњу нису прихватили судови првог и другог степена. Износили своје аргументе одбрана је истицала, поред осталог, да се наведени појам „саоптужени“ (из цитиране одредбе), а што је овде централно питање, не може проширити и на малолетника којем се одвојено суди у поступку прописаном одредбама Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица.

Овде указујем да је појам „оптужени“ регулисан одредбом члана 2 став 1 тачка 3 Законика о кривичном поступку, па тиме (ако шире тумачимо) и појам „саоптужени“, јер да би неко био „саоптужени“ свакако да мора да стекне својство „оптуженог“. Ту се не помиње поступак према малолетним учиниоцима кривичних дела, али је другостепени суд сматрао да се под овај појам подводи и малолетни учинилац којем се само стицајем околности, јер је малолетан, суди одвојено.

Ранија пракса није била овако изричита (а уз то у старом Законнику о кривичном поступку ово питање није било изричито регулисано), па се дешавало да малолетник буде позван као сведок (у овом другом поступку) након што је према њему као „окривљеном“ окончан поступак или пак док тај поступак још траје, што је доводило до невероватних ситуација да исто лице у вези истог кривичног дела буде и сведок и окривљени (уз условно коришћење појма „окривљени“ јер се тај појам у малолетничкој делинквенцији не користи) и да тада у својству сведока исто лице да исказ супротан ономе

што је говорило у својству „окривљеног“. То је (често) даље доводило до краха оптужбе у овом поступку, а чак је било случајева и да се потом тражи понављање поступка /ако је у међувремену окончан/ према малолетнику јер смо доспевали у ситуацију да су два поступка за исто кривично дело различито окончана одн. са различито утврђеним чињеничним стањем. Овде треба имати у виду да чак и исказ у својству сведока, поред тога што је другачији од исказа одн. одбране дате у поступку где се њему судило за исто дело, није дат под заклетвом јер малолетна лица не полажу заклетву. Дакле, једна општа конфузија.

Сада је то питање, управо да би се избегле ове ситуације, регулисано наведеном одредбом Законика о кривичном поступку, али остаје и даље спорно питање да ли се под појам „саоптужени“ подводи малолетно лице којем се одвојено суди(ло), те да ли је његов исказ из другог поступка законит доказ у овом поступку према пунолетном учиниоцу.

Сматрам да је излаз из ове ситуације у томе да се (како је већ наведено), судске одуке (осуђујуће пресуде) не могу заснивати искључиво на овом доказу, већ да наведени исказ буде само један од доказа за кривицу окривљеног којем се одвојено суди. Дакле, уколико има и других доказа то ће бити једна од карика у ланцу доказа од оптужбе до осуђујуће пресуде, али уколико нема других доказа то не би било довољно за осуђујућу пресуду.

II-г

ПРЕТРЕСАЊЕ СТАНА И ДРУГИХ ПРОСТОРИЈА БЕЗ ПРЕТХОДНЕ ПРЕДАЈЕ НАРЕДБЕ И БЕЗ ПОУКЕ О ПРАВУ НА БРАНИОЦА

Законитост спровођења доказне радње претресања стана и других просторија од стране полиције веома је често питање у другостепеном поступку. Ово нарочито ако се при конкретном претресању одступило од општих услова које закон прописује за законитост доказа проистеклих из ове доказне радње (претресање ноћу, претресање без присуства сведока, претресање без наредбе суда, претресање са наредбом али без претходног уручења наредбе држаоцу стана и др.).

Пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Кж1 348/2022 од 18.07.2022. године бави се питањем законитости доказа проистеклих из претресања стана

окривљеног (тада осумњиченог) без претходне предаје наредбе и без поуке о праву на браниоца.

Одредбама члана 156 Законика о кривичном поступку детаљно су, у правцу правне сигурности грађана, прецизирана правила претресања стана и других просторија осумњичених и других држалаца стана код којих би могли бити пронађени предмети који потичу из кривичног дела (нпр. предмети који су присвојени при извршењу крађе), припремљени су за извршење кривичног дела (нпр. оружје), или су пак настали извршењем кривичног дела (нпр. фалсификоване исправе).

Општи (пред)услов за законито претресање прописан је одредбом става првог овог члана, и то - предаја наредбе о претресању (уз позивање да се добровољно предају предмети или пак лице које се тражи). Потом, да би претресање било законито спроведено прописано је у ставу другог истог члана да ће се држалац стана упознати са правом да ангажује адвоката одн. браниоца (ако је то лице уједно и осумњично лице), уз остављање рока од максимум три сата да адвокат приступи, након чега се отпочиње са претресом. Даљим одредбама истог члана прописано је да то лице (држалац стана одн. осумњичени) може да присуствује претресању али такође да претресању присуствују и два пунолетна грађанина.

Од ових правила (као општих услова за законито поступање) постоје изузеци у погледу предаје (чак и постојања) наредбе суда и присуствовања два сведока, али је то прецизирано у одредбама члана 158 Законика о кривичном поступку (и члана 159 када је реч о претресању лица) како би претресање било законито и како би записник о претресању и све што је из претресања проистекло (нпр. потврде о привремено одузетим предметима) имало доказну снагу пред судом одн. на главном претресу.

Овим одредбама браниоци се, са правом како би грађани били заштићени од незаконитих претресања, користе у судском поступку у намери да из доказне грађе издвоје оно што је прибављено незаконито. Наравно, то је оправдано када је такав случај, одн. када је полиција спровела ову веома битну доказну радњу на начин противан законским одредбама. Међутим, у неким случајевима настоји се приказати рад полиције као незаконит и поред тога што је закон у целости испоштован, али се не ради увек (суштински) о таквој намери одбране већ о неједнаком тумачењу законских одредби од стране полиције (и тужиоца) и са друге стране бранилаца окривљених.

У конкретном случају спорно је било тумачење одредбе става трећег наведеног члана (члан 156) који дозвољава приступање претресању и без предаје наредбе и упознавања са правом на адвоката одн. браниоца. Том одредбом је полиција на ово поступање овлашћена ако се „претпоставља оружани отпор или друга врста насиља...”. На те околности испитан је сведок (ОСЛ полиције), казавши да је осумњичени лице које је већ осуђивано за тешка кривична дела (разбојништво, убиство и убиство у покушају) те да „нису хтели ризиковати безбедност”. Одбрана се са тим није сагласила, налазећи да се ови разлози не могу подвести под законски текст који каже „ако се претпоставља оружани отпор или друга врста насиља”, јер ранија осуђиваност чак и за та кривична дела не подразумева да ће осумњичени у односу на полицију употребити оружје или било који други облик насиља. Штавише, указивано је да окривљени није применио било који облик насиља за све време полицијске акције, па и при целокупном трајању претресања.

Другостепени суд није прихватио ове жалбене наводе налазећи да разлози којима се руководила полиција оправдавају примену наведене одредбе која овлашћује полицију на претресање (одн. отпочињање претресања) на овај начин (па самим тим и да су докази који су из претреса произашли законити, што представља суштину целе ствари).

Треба указати (поред разлога конкретног случаја) да је наведена процедура (предаја наредбе, тражење два сведока, чекање браниоца) у неким (хитним) случајевима (пре)спора, те може довести до наступања какве штете или пак уништења трагова и предмета кривичног дела. Зато и јесу прописани изузеци код предаје (чак и постојања) наредбе суда и присуствовања сведока, али само уколико се испоштују одредбе члана 156 и члана 158 Закона о кривичном поступку (и члана 159 када је реч о претресању лица). У супротном, тј. уколико се не ради о овим изузецима, претресање неће бити законито и самим тим записник о претресању и све што је из претресања проистекло неће имати доказну снагу пред судом одн. на главном претресу. Сви ти разлози одн. одступања од општих правила морају бити у записнику о претресању наведени (конкретизовани), али не ретко полиција пропусти то да учини што потом на главном претресу у битноме компликује ствар и одуговлачи поступак. Овде указујем и на пресуду Апелационог суда у Крагујевцу Кж1 576/2022 од 09.09.2022. године, где је спорно било да ли је претресање учињено незаконито или је пак само реч о пропусту полиције да

све ово констатује у записнику и такав записник окривљеном предочи ради потписивања (или пак одбијања да потпише уз навођење разлога за то).

Ако бисмо, у конкретном случају, имали у виду само (искључиво) записник, неспорно је да би одбрана била у праву да претресање није законито спроведено. Ово стога што у њему нема „ни трага ни гласа“ о разлозима због чега је неко, макар то била и полиција, ушао у нечији (туђи) стан и све „испретурао“ тражећи „нешто“. Штавише, не само да је то учињено без наредбе суда него је на таквом записнику јавни тужилац потом засновао своју оптужбу за тешко кривично дело (запрећена казна затвора до 12 година). Међутим, да би се то превазишло (одн. да би се оправдало одступање од општих правила претресања) полиција је сачинила службену белешку у којој је наведено (образложено) да је претрес учињен без наредбе суда (и других побројаних услова) јер је са тим држалац стана (осумњичени) био сагласан. При томе се полиција позвала на одредбу члана 158 став 1 тачка 1 Законика о кривичном поступку. Дакле, ако је држалац стана био сагласан све друго „пада у воду“ и довољно је да записник и све што је из овог претреса произашло буде(у) законит доказ.

Међутим, зашто би полиција писала службену белешку коју не потписује држалац стана (осумњичени) када је то могло да буде наведено у самом записнику и потписано од стране држаоца стана (или пак констатовано да он одбија да потпише)? Како то није учињено, држалац стана који је убрзо добио статус осумњиченог а потом и окривљеног (оптуженог) искористио је ту ситуацију да тврди, у складу са одбраном свог браниоца, да ову сагласност никада није дао, те да је сходно томе записник незаконит доказ.

У конкретном случају полиција је навела и у потврди о привремено одузетим предметима да је на овај начин обављен претрес, а такође то је унето и у потврду о улажењу у стан (и друге просторије). Из свега овога, као целине (скупно гледано), суд је извео закључак да је претресање учињено уз сагласност држаоца стана и да је самим тим ова доказна радња законито спроведена (сходно чему и записник представља законит доказ), супротно ставу одбране. Но, све би то било много једноставније и јасније да је одмах у записник о претресању унето (такво питање постоји чак и у обрасцу записника) да је претресање учињено на овај начин и да је са тим држалац стана био сагласан, што би он и потврдио својим потписом (ако је заиста тако и било).

Напомињем да је „потврда о улажењу у стан“ предвиђена Законом о кривичном поступку, па дакле полиција није сачинила документ који као такав није предвиђен законом. Међутим треба имати у виду да је одредбом члана 158 став 2 Закона о кривичном поступку прописана ова потврда само у случају када се без наредбе суда ушло у стан али „није предузето претресање“ (из било ког разлога). Дакле, потврда се издаје само ако након оваквог начина улажења (без наредбе суда) није обављено претресање, а уколико је пак до претресања дошло не издаје се (не сачињава) било каква потврда него искључиво записник о претресању стана и других просторија.

Не само што је за свако претресање обавезно сачињавање записника (који потписује или одбија да потпише и држалац стана) него је чак за овај начин претресања (без наредбе суда) изричито прописано у одредби члана 158 став 3 Закона о кривичном поступку да се „сачињава записник у коме ће се назначити разлози уласка и претресања“ без наредбе суда. Дакле, закон је јасан да се ова битна околност (одлучна чињеница) од које зависи законитост спровођења ове доказне радње мора навести у записнику, а не у некаквој службеној белешци коју држалац стана (осумњичени) не потписује, у потврди о привремено одузетим предметима или пак у потврди о улажењу у стан и друге просторије коју закон прописује само уколико до претресања (након улажења) није дошло.

Да ли је овде реч (у конкретном случају) о немарности, незнању (непознавању закона)... или пак (како тврди одбрана) незаконито спроведеној доказној радњи која је за суд „озакоњена“ службеном белешком, потврдом о привремено одузетим предметима и потврдом о улажењу у стан, остаје за оцену.

Напомињем и да одредба става трећег члана 156 Закона о кривичном поступку дозвољава приступање претресању и без предаје наредбе и упознавања са правом на адвоката одн. браниоца, али да овде није у питању ситуација (за разлику од претходно наведеног) када наредба постоји али се на лицу места оценило да би ова (редовна) процедура због спорости могла да доведе до уништавања трагова кривичног дела, уништења предмета дела, насиља... већ се ради о томе да наредба једноставно није ни постојала (што је регулисано сасвим другим чланом Закона о кривичном поступку – 158). Судија за претходни поступак није ни обавештен о основима сумње да неко лице чини кривично дело, нико му се није обратио ради издавања наредбе,

није одобрио претресање... а полиција је и поред тога отишла у нечији стан, ушла, обавила претресање, одузела предмете...

Но, овакво поступање полиције није недозвољено будући да то дозвољавају одредбе члана 158 Законика о кривичном поступку, али само ако је испоштовано оно што у том члану пише. Тај члан има само три става (први са пет тачака) и заиста није тешко испоштовати услове који су овим чланом јасно прописани да би ова доказна радња била законито спроведена.

Услови су:

- сагласност држаоца стана, или
- неко зове у помоћ, или
- непосредно хапшење учиниоца кривичног дела, или
- извршење одлуке суда о притварању или довођењу окривљеног, или
- отклањање непосредне и озбиљне опасности за људе или имовину.

Уместо тога, овде је поступљено, што није свакако усамљен случај, на неки начин који треба тумачити и потом изводити закључак о законитости поступања полиције (да ли је претрес учињен незаконито или само немарно и алкаво), уместо да је кратко и јасно констатовано у записнику да је држалац стана сагласан са оваквим претресањем (уз његово потписивање ако је сагласан, а ако није сагласан онда не би ни били испуњени услови у конкретном случају за претресање на овај начин).

II-d

ПРЕГЛЕД ПУТНИЧКОГ МОТОРНОГ ВОЗИЛА ОД СТРАНЕ ПОЛИЦИЈЕ И ЗАКОНИТОСТ ПОТВРДЕ О ПРИВРЕМЕНО ОДУЗЕТИМ ПРЕДМЕТИМА

Пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Кж1 366/2022 од 12.07.2022. године односи се на честу ситуацију у пракси, у виду прегледа путничког моторног возила од стране полиције и потом заснивања (осуђујуће) пресуде на доказима који су на тај начин прибављени.

На ову радњу полиција је овлашћена одредбама члана 286 став 1 и 2 Законика о кривичном поступку, тако што је одређено да „полиција може да изврши потребан преглед превозних средства, путника и пртљага” ако постоје основи сумње да је извршено кривично дело. За предузимање ове радње по-

лицији није дакле потребан налог (наредба) суда (судије за претходни поступак) јер овлашћење произилази из самог закона.

Међутим, у пракси забуну уноси преклапање ове радње (а самим тим и доказна снага прикупљеног материјала на овај начин) са доказном радњом „претресање“, која је прописана одредбама члана 152 Законика о кривичном поступку, где је у ставу 2. изричито одређено да се претресање врши „на основу наредбе суда“ а само изузетно „без наредбе“ уколико су испуњени изричито прописани услови у одредбама члана 158 до 160.

У конкретном случају спорно је (између одбране и јавног тужиоца, што је потом пренето и на суд) да ли је полиција предузела радњу „прегледа“ возила или радњу „претресања“, од чега потом зависи и одговор на питање о одлучној чињеници - да ли је потврда о привремено одузетим предметима законит или незаконит доказ. Но, треба имати у виду и да Законик о кривичном поступку говори о претресању стана и других просторија, претресању лица и претресању уређаја за аутоматску обраду података и опреме, што доводи (пored осталог) и до спорног питања може ли се ова доказна радња уопште спровести у односу на путничко возило (а нарочито у односу на теретно возило које може бити веће и са више места за скривање предмета од неког стана). Уколико не може, остаје на располагању само наведена радња „прегледа“ возила, али по ширем тумачењу одредби о претресању може, и то управо ради заштите права држаоца возила (бранилац, сведоци, записник о претресању...), када би се и докази за даљи ток поступка учинили неспорним. Овде се надовезује и питање прегледа „путника“, која се радња дефинитивно преклапа са радњом претресања лица.

О питању законитости доказа произашлих из радње „прегледа“ возила (одн. превозног средства) судови су се већ изјашњавали, па је и Апелациони суд у Крагујевцу донео пресуду Кж1 44/2022 која је у суштинском делу идентична овој. Међутим, питање је константно актуелно указивањем одбране да се на овај начин заправо „изиграва“ закон третирањем претреса као прегледа и да се тиме заобилазе обавезе полиције да прибави налог (наредбу) суда (судије за претходни поступак), да обезбеди сведоке претреса, да осумњиченом да право на браниоца и др.

Одредбом члана 153 став 1 Законика о кривичном поступку јасно је прописано да ће се привремено одузети предмети који су при претресању пронађени, и то оних „који су у вези са сврхом претресања“. У конкретном

случају одузет је (при прегледу превозног средства, а не при доказној радњи претресања) предмет који је у даљем току поступка имао велики значај за доказивање кривичног дела (управо на том доказу - потврди о привременом одузимању предмета заснована је оптужба). Другостепени суд је и у овом случају (као и у поменутој пресуди Кж1 44/2022) одбио тврдњу одбране да се овде (суштински) ради о претресању и да је оно спроведено мимо законске процедуре формалним подвођењем под радњу прегледа превозног средства. Сходно томе одбијена је и жалбена тврдња да потврда о привремено одузетим предметима не представља законит доказ.

Можда би се из ове ситуације изашло (убудуће) законским изменама одредбе члана 286 Законика о кривичном поступку, јер у ставу 2 се такође, као и у члану 153 ставу 1 Законика о кривичном поступку, помињу „предмети који су пронађени или одузети“, сходно чему произилази да полиција приликом „прегледа превозног средства“ има такође право да пронађене предмете одузме, а да би их одузела мора о томе да сачини писани доказ одн. потврду (дакле исто као код претресања али овде по „скраћеној процедури“ без браниоца и два сведока).

У неким случајевима уочио сам да полиција, како не би пропао веома важан доказ (односно са ових разлога био оспорен на главном претресу), чим уочи да се у возилу налази предмет који би потицао из кривичног дела или би сам за себе представљао кривично дело (обично се ради о оружју или опојним дрогама) обавештава о томе суд који издаје наредбу за претресање сходно чему се цела даља процедура врши по правилима која Законик о кривичном поступку прописује за доказну радњу претресања (у присуству браниоца уколико жели да га ангажује осумњичени и у присуству два сведока - осим ако су испуњени законски услови за претресање без њиховог присуства). Овакво поступање сматрам правилним путем да се важни докази о кривичном делу и учиниоцу учине неспорним за даљи ток поступка.

Полицији је, свакако, далеко једноставније, брже и лакше да се користи правима из одредбе члана 286 став 2 Законика о кривичном поступку уместо далеко сложеније процедуре прибављања наредбе суда, чекања браниоца, тражења сведока... а суд такво поступање подржава (о чему сведоче наведене другостепене пресуде) јер је полицији овом одредбом дато право „прегледа превозног средства, путника и пртљага“, али са друге стране пак браниоци константно у жалбама указују да је на овај начин окривљени (у тој

фази осумњичени) ускраћен у погледу законског права на браниоца и права на сведоке претреса који би присуствовали овој радњи од које у битном зависи даљи ток поступка.

II-г

ОДБАЧАЈ ИЛИ ОДБИЈАЊЕ ЗАХТЕВА ЗА ПОНАВЉАЊЕ КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА

Ово питање не би требало у судској пракси да буде спорно имајући у виду јасан законски текст (по питању фазе поступка у којој се захтев може одбацити, након чега је суд дужан да мериторно о поднетом захтеву одлучи). Међутим, неретко су присутне грешке у првостепеном поступању, о чему сведочи и другостепена одлука Апелационог суда у Крагујевцу Кж2 530/2022 од 30.08.2022. године којом је укинута решење првостепеног суда управо са ових разлога.

Одредбама члана 475 Законика о кривичном поступку прописано је у којим процесним ситуацијама ће суд одбацити захтев за понављање кривичног поступка, а одредбама члана 476 истог законика прописано је када ће суд мериторно бити у обавези да одлучи о поднетом захтеву. У ставу првом члана 476 Законика о кривичном поступку јасно је наведено да ће препис захтева, ако претходно захтев није одбачен, бити достављен противној странци на одговор (рок за одговор је осам дана), након чега следи доношење мериторне одлуке о захтеву (усваја се или одбија), сходно процедури која је за даљи ток поступка прописана одредбама члана 477 Законика о кривичном поступку.

У конкретном случају суд није одбацио захтев (очигледно налазећи да за то не постоје законски разлози из члана 475 Законика о кривичном поступку), па је препис захтева достављен противној странци (јавном тужиоцу), који је у предвиђеном року од осам дана дао одговор (предложивши уједно и одбијање захтева). Након тога првостепени суд је захтев одбацио. Такво процесно поступање другостепени суд није прихватио, налазећи да је првостепени суд погрешно применио наведене законске одредбе одбацивши захтев у фази поступка када то више није било могуће. Сходно томе, усвајањем жалбе одбране укинута је првостепено решење и предмет упућен истом суду на поновно одлучивање.

Код прилично јасних законских одредби остаје заиста за дискусију зашто се оне (често) погрешно примењују и тиме у другостепени суд долазе предмети који не би требало да буду предмет другостепеног одлучивања. Другостепени суд би требало да се бави само питањем (жалбама) да ли је захтев правилно одбачен (у фази поступка у којој се то може учинити), одн. ако је одбијен да ли је то правилно учињено (или пак има места понављању поступка), а не одлукама које су донете кршењем процесних правила о фази поступка у којој се таква одлука уопште може донети. Достављањем преписа захтева противној странци на одговор завршава се фаза поступка у којој је суд могао да одбаци захтев применом одредаба члана 475 Законика о кривичном поступку, након чега следи мериторно одлучивање о захтеву.

II-д

ОБРАЗЛОЖЕЊЕ ПРЕСУДЕ КОЈОМ СЕ ПРИХВАТА СПОРАЗУМ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА

Жалбено побијање првостепене пресуде којом је прихваћен споразум о признању кривичног дела у битноме је ограничено и сужено у односу на жалбене основе по којима се може побијати свака друга пресуда. То је учињено одредбама члана 319 Законика о кривичном поступку, где је у ставу трећем прописано да се таква пресуда може побијати само „због постојања разлога из члана 338 став 1 овог законика“ или пак „ако се пресуда не односи на предмет споразума“.

Најчешће је у пракси побијање такве пресуде наводима да кривично дело није учињено али је окривљени био принуђен да потпише споразум како би био пуштен из притвора, како не би остао без посла и др. У тим случајевима окривљени губи из вида да закључењу споразума, без обзира да ли се ради о кривичном делу за које је прописана обавезна одбрана, мора да присуствује бранилац и посебно губи из вида да се закључењем споразума „одрекао права на суђење“ (члан 317 став 1 тачка 2 Законика о кривичном поступку).

Сходно томе, веома су ретке другостепене одлуке којима се укида првостепена пресуда којом је прихваћен споразум о признању кривичног дела. У конкретном случају (пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Кж1 СПК 1/2022 од 19.04.2022. године) жалба је ишла у правцу изостанка разлога о томе да „постоје и други докази који нису у супротности са признањем...“,

који услов за приhvатање споразума је суду постављен одредбом члана 317 став 1 тачка 3 Законика о кривичном поступку.

Првостепени суд није прескочио да наведе да у списима постоје и ти други докази којима не противречи признање кривичног дела, међутим није их конкретизовао, а такође ни образложио навођењем који су то докази и чиме они поткрепљују дато признање (одн. не противрече му). Другостепени суд је на ове жалбене тврдње браниоца одговорио да наведена одредба не подразумева обавезу суда да у образложењу пресуде (којом приhvата споразум о признању кривичног дела) врши анализу и оцену прибављеног доказног материјала. Уз то, другостепени суд је имао у виду и одредбу члана 429 став 3 тачка 2 Законика о кривичном поступку којом је прописано да ће пресуда бити „делимично образложена“ у процесној ситуацији, поред осталог, „ако је прихваћен споразум о признању кривичног дела“, и то у смислу ограничавања на разлоге којима се суд руководи приликом приhvатања споразума.

Неспорно је да је споразум о признању кривичног дела код нас релативно нов институт и да судска пракса још увек није уједначена, па се и првостепене и другостепене пресуде понекад међу собом разликују. Знам за случај да је другостепени суд преиначио по службеној дужности у корист окривљеног првостепену пресуду у делу одлуке о кривичној санкцији и поред тога што је санкција из првостепене пресуде била део споразума закљученог између окривљеног и јавног тужиоца, и што нико ту санкцију није оспорио, а уз то јавни тужилац не би ни пристао на споразум да се он није односио, поред осталог, управо на ту и такву кривичну санкцију (коју је потом другостепени суд својом вољом преиначио и тиме одступио од закљученог споразума). Овакво поступање другостепеног суда сматрам погрешним.

У конкретном случају (Кж1 СПК 1/2022) указаћу и да је првостепеном пресудом прихваћен споразум о признању кривичног дела „закључен између заменика Вишег јавног тужиоца у Крагујевцу М.Ж. и окривљених Г.Ј. и С.З. са браниоцем, адв. З.С. ...“, што по мом мишљењу такође није правилно учињено код примене института споразума о признању кривичног дела. Наиме, одредбом члана 313 став 1 Законика о кривичном делу прописано је да се споразум о признању кривичног дела закључује између „јавног тужиоца и окривљеног“, па се дакле код овог института не ради о споразуму између нпр. заменика јавног тужиоца Марка Марковића и окривеног већ о споразуму између јавног тужиоца као странке у кривичном поступку (уједно и органа

поступка) и окривљеног који је такође странка у кривичном поступку (који мора имати браниоца у поступку споразумевања). Уместо тога, суд је прихватио споразум закључен између заменика јавног тужиоца којем је чак и име наведено у споразуму (као да је то његов лични споразум са окривљеним).

Овде се губи из вида да се мисли на „јавног тужиоца и окривљеног“ као странке у станачком кривичном поступку у смислу одредбе члана 2 став 1 тачка 9 Законика о кривичном поступку. Осим тога, шта законик мисли када каже „јавни тужилац“ такође је прописано у овом члану, став 6. У обрнутом случају би и оптужница била нпр. заменика јавног тужиоца Петра Петровића, а не оптужница Јавног тужиоца у Крагујевцу... У уводу сваке пресуде наводи се да је суд поступао нпр. „по оптужници Јавног тужиоца у Крагујевцу Кт. бр. ... од ...“, а не по оптужници заменика јавног тужиоца Петра Петровића (у даљем делу увода пресуде наводи се ко је присуствовао главном претресу - заменик јавног тужиоца, окривљени, бранилац, оштећени...). Следствено томе и жалба би, по овој логици која је заступљена у конкретном предмету, била жалба нпр. заменика јавног тужиоца Петра Петровића, а не жалба Јавног тужиоца у Крагујевцу (па би је као такву требало и одбити или усвојити!?).

Указаћу да се у последње време, чак након девет година примене актуелног Законика о кривичном поступку, појавило као спорно питање да ли је дозвољено (право) понављање кривичног поступка окончаног пресудом којом је прихваћен споразум о признању кривичног дела. Управо је у току размена мишљења између апелационих судова, након чега ће се ово питање наћи и на заједничком радном састанку. Већ и сада (пре овог састанка) јасно је да су мишљења подељена.

Сматрам да овде треба имати у виду да је окривљени „свесно и добровољно признао кривично дело“, при чему је „био свестан свих последица закљученог споразума, а посебно да се одриче права на суђење и да прихвата ограничење права на улагање жалбе“ (члан 317 став 1 тачка 1 и 2 Законика о кривичном поступку), односно основа по којима се жалба на ову пресуду може изјавити (члан 319 став 3 Законика о кривичном поступку). Дакле, ако се окривљени одрекао права на суђење не може сада да тражи понављање поступка да би му се судило.

Осим тога, ако нема право на жалбу (осим уско одређених основа за побијање те пресуде) како му се може дозволити право на ванредни правни лек

по питању онога што не може да побија редовним правним леком. Општи услов за сваки ванредни правни лек, у сваком судском поступку, је да је исцрпљено редовно правно средство. Овде није исцрпљено редовно правно средство (жалба) самим тим што закон не дозвољава изјављивање жалбе по основима по којима се сада изјављује ванредни правни лек.

II-ђ

ИЗДВАЈАЊЕ КАО НЕЗАКОНИТОГ ДОКАЗА ВИДЕО СНИМКА ТАЈНО САЧИЊЕНОГ У ПРОСТОРУ КОЈИ ЈЕ ПРИВАТНО ВЛАСНИШТВО ОКРИВЉЕНОГ

Питање доказне снаге видео снимака сачињених путем мобилних телефона, без знања и сагласности лица које је снимано, добило је посебан значај са појавом и коришћењем мобилних телефона са камерама, а посебно са појавом разних апликација и камера високе резолуције које омогућавају веома квалитетан снимак који је сачињен без знања било ког лица осим власника (корисника) телефона, па у неким случајевима и без његовог знања јер постоје уређаји и апликације (хардвери и софтвери) који се самостално укључују одн. реагују на унапред програмиран повод (реч, покрет...).

У конкретном случају (решење Апелационог суда у Крагујевцу Кж2 434/2022 од 19.07.2022. године) суд (у оба степена одлучивања) оценио је предметни снимак као незаконит доказ, будући да је сачињен у просторији која је приватно власништво окривљене а без њеног знања и сагласности. Уз то, наведено је и да није утврђено ко је сачинио наведени снимак, мада телефон припада једном од деце окривљене (на снимку је приказано насиље - стварно или наводно, окривљене према другом детету, али је остало нејасно да ли је дете укључило камеру или је пак сам телефон на одређени начин програмиран да снима). Са тим ставом није се сагласило јавно тужилаштво, тако да је овај правни сукоб између суда и тужилаштва био разлог више за одвајање ове одлуке за судску праксу и овај чланак.

Суштински посматрано, овде би се радило о посебној доказној радњи - тајно праћење и снимање, за коју неспорно нису били испуњени законски услови из одредаба члана 171 Законика о кривичном поступку (наредба суда уз претходни образложени предлог јавног тужиоца). Дакле, лице које је обавило радњу снимања није било за то овлашћено, сходно чему је доказ (по ставу другостепеног суда) прибављен на начин који је супротан Законнику

о кривичном поступку што би даље значило да се на њему се не може за-
снивати осуђујућа пресуда (члан 16 став 1). Осим тога, члан 171 Законика о
кривичном поступку ограничава ову радњу на просторије у којима се радња
може предузети, те каже „осим у стану“ осумњиченог.

Узимајући све ово у обзир, несумњиво је да ова радња не може да буде
третирана као законита. Са друге стране пак, на овај начин у више предмета
је издвојен из доказне грађе крунски доказ о нечијој кривици (јасан видео
снимак са радњом одређеног лица која као таква представља неспорно радњу
извршења кривичног дела).

II-ж

ДОСТАВЉАЊЕ ОКРИВЉЕНОМ И ЊЕГОВОМ БРАНИОЦУ ПОЗИВА ЗА ГЛАВНИ ПРЕТРЕС У РОКУ КРАЋЕМ ОД ОСАМ ДАНА

Уколико у законској одредби није одређено да то што одредба прописује
„може“ да буде учињено, већ се ономе на кога се одредба односи налаже да
то учини каже се да је одредба императивног карактера. Ово нарочито ако је
законодавац ову императивност појачао и тиме што је употребио реч „мора“.
Да ли је у том случају, ако у закону пише „мора“ а то не буде учињено, по-
требно развијати дискусију на тему да ли су повређена законска права онога
у чију корист је то нешто „морало“ да буде учињено (а није)?

Обрнуто, ако је законодавац испред радње коју прописује рекао „може“,
онда је та одредба свакако факултативног карактера, у смислу да онај на кога
се одредба односи може али не мора да нешто предузме (зависно од околно-
сти случаја и др. разлога). У конкретном случају (пресуда Апелационог суда
у Крагујевцу Кж1 451/2022 од 29.07.2022. године) у одредби члана 355 став 4
Законика о кривичном поступку законодавац је био изричит написавши „мо-
ра“, и то да мора окривљеном и браниоцу да омогући време за припремање
одбране које не сме бити краће од осам дана.

Окривљени и бранилац су позив добили („достављен“ им је у смислу на-
ведене одредбе), у року краћем од осам дана (шест дана), што је бранилац по-
себно указао у жалби, наводећи да је на овај начин повређен закон на штету
окривљеног (за два дана је смањен минимални законски рок за припремање
одбране), чиме је суштински повређено право на одбрану. Међутим, дру-

гостепени суд је био другачијег мишљења, у смислу да се овде може радити само о релативно битној повреди одредаба кривичног поступка из члана 438 став 2 тачка 3 Законика о кривичном поступку, односно да ће постојати ова битна повреда одредаба кривичног поступка само уколико је то било од одлучног утицаја на доношење законите и правилне пресуде (а у конкретном случају није).

Неспорно је да се међу одредбама Законика о кривичном поступку које прописују апсолутно битне повреде одредаба кривичног поступка не налази повреда поступка ове врсте, те да постоји само општа одредба која се односи на све неправилно примењене одредбе Законика о кривичном поступку, која каже да ће постојати битна повреда одредаба кривичног поступка само ако је „то било од одлучног утицаја на доношење законите и правилне пресуде“. Са те стране посматрано другостепени суд је био овлашћен да цени да ли је наведено поступање првостепеног суда било, или пак није било „од одлучног утицаја на доношење законите и правилне пресуде“, те је у конкретном случају нашао да то није било од „одлучног утицаја“.

Међутим, остаје дилема у погледу примене ове императивне одредбе која каже да суд „мора“ да поступи на начин на који дефинитивно није поступио, односно питање чему и коју сврху има у закону императивни појам „мора“ ако то заправо „не мора“. Указаћу и на одредбу члана 33 став 2 Устава Р. Србије, која каже да свако има право да „добije примерено време и одговарајуће услове за припрему одбране“, а које је то време конкретизовао је сваки процесни закон (када је реч о кривичном поступку то је Законик о кривичном поступку), и то у конкретном случају да то време не може да буде краће од осам дана.

II-3

УЗИМАЊЕ БУКАЛНОГ БРИСА КАО ДОКАЗНА РАДЊА

Пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Кж1 286/2022 од 08.06.2022. године одвојена је за судску праксу и чланак као веома значајна у делу уједначавања праксе по питању овлашћења за узимање букалног бриса као доказа који може у битноме да утиче на даљи ток поступка. Законик о кривичном поступку је у одредби члана 140 став 4 казао да букални брис може узети, односно ову радњу предузети у оквиру доказне радње „узимање узорака“

(и то конкретно радње „узимање биометријских узорака“) „стручно лице“. У пракси се појавило као спорно питање које је лице „стручно“ за сваку од радњи из члана 140 Законика о кривичном поступку (папиларне линије, фотографија, лични опис...).

Како се чланком не би ишло прешироко ограничићу се само на предметну одлуку која се бави узимањем букалног бриса од осумњиченог лица, коју радњу је предузео форензички техничар, што су јавни тужилац и суд прихватили као законито поступање, али не и бранилац окривљеног. Супротно схватању суда и тужилаштва, бранилац је оспорио законитост овог доказа сматрајући да се наведено лице не може подвести под појам „стручно лице“ за ову доказну радњу, односно да се под „стручним лицем“, код ове радње, подразумева само оно лице које је медицински одн. здравствени радник. Осим тога, то лице је запослено у полицији која је подносилац кривичне пријаве.

Другостепени суд је одбио тврдњу одбране да доказ није изведен (одн. прибављен) у складу са одредбама Законика о кривичном поступку (и да је сходно томе незаконит), али без детаљнијег образлагања већ је само уопштено и формално наведено да се „под стручним лицем“ подразумева лице које у одређеној области располаже знањем које превазилази лаичко знање и просечно искуство и тиме доприноси расветљавању кривичне ствари“ (што и није посебно спорно), али без конкретног одговора на питање одбране зашто се форензички техничар сматра „стручним лицем“ за предузимање наведене доказне радње.

Овде је, по мени, значајно и питање да ли узимање узорка, који ће у даљем току поступка који је инициран кривичном пријавом одн. извештајем полиције бити веома битан доказ, треба да учини лице које је запослено у полицији или то пак треба да учини медицински радник који би професионално и без икакве заинтересованости за предметни догађај обавио ову радњу (као нпр. код узимања узорка крви после саобраћајне незгоде ради анализе на присуство алкохола).

Напомињем и да је Законик о кривичном поступку дискутабилно ову доказну радњу (узимање букалног бриса) сврстао у радње „узимања биометријских узорака“ а не у „узимање узорака биолошког порекла“, што је било предмет размене мишљења на неким семинарима. За ове друге радње („узимање узорака биолошког порекла“) изричито је наведено да их предузима „здравствени радник“ (члан 141 став 4 Законика о кривичном поступку), што

се на узимање „букалног бриса“ не односи јер је сврстано у „узимање биометријских узорака“ (дакле не у „узорке биолошког порекла“).

II-II

ИЗРЕКА ПРЕСУДЕ КОЈОМ СЕ ОКРИВЉЕНИ ОСУЂУЈЕ НА КАЗНУ ЗАТВОРА КОЈУ ЋЕ ИЗДРЖАВАТИ У ПРОСТОРИЈАМА У КОЈИМА СТАНУЈЕ (КУЋНИ ЗАТВОР)

Извршење казне затвора у просторијама у којима осуђени станује („кућни затвор“) није нов институт нашег кривичног законодавства али су и поред тога константно присутна спорна питања. При томе напомињем и да су закони (Кривични законик и Закон о извршењу ванзаводских санкција и мера) мењани више пута и да се ова два закона међусобно не поклапају у погледу назива како ове кривична санкције тако и мере за обезбеђење присуства окривљеног и несметано вођење кривичног поступка („кућни притвор“).

Кривични законик не познаје кривичну санкцију која се зове „кућни затвор“, већ искључиво „казну затвора“ (и „доживотни затвор“ који није тема овог чланка), у смислу одредаба члана 43 Кривичног законика. Сходно томе, у овом случају ради се само о начину извршења казне затвора а не о засебној кривичној санкцији. Међутим, овај други закон познаје санкцију која се управо зове „кућни затвор“ (као и „кућни притвор“ којег не познаје по том називу Законик о кривичном поступку). Овај закон, који би требало да се стара само о извршењу кривичних санкција а не да их прописује (како му и назив гласи), дакле оних санкција које су изречене у складу са материјално-правним прописом (којим је установљен систем санкција), одређује у овом случају како се извршава санкција која (дакле) по том називу уопште не постоји у материјалном пропису (Кривичном законуку). Уз све то, надлежност за доношење одлуке да осуђени изречену казну издржава у просторијама у којима станује, те фази поступка у којој се то може учинити, мењана је више пута (што није предмет чланка али је свакако довело до различитости судске праксе).

У конкретном случају (пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Кж1 337/2022 од 08.07.2022. године) сукоб око разумљивости изреке осуђујуће пресуде настао је између јавног тужиоца и суда (што је био још један разлог

за одвајање одлуке за судску праксу и чланак). Јавни тужилац је сматрао да изрека пресуде мора да садржи и податке о стану (место, адреса) у којем ће осуђени издржавати наведену казну. Првостепени и другостепени суд су сматрали обрнуто (да не треба или бар да не мора).

Логично је тумачење ових одредби на начин како је то суд учинио, будући да чак и у ситуацији да пресудом није одређено да ће осуђени на овај начин издржавати изречену казну то може бити накнадно измењено (одлучено). Осим тога, може се десити да осуђени пре започињања издржавања казне промени адресу из објективних разлога (не са намером да осујети извршење кривичне санкције). Уз све то, суд би пре пресуђења, ако би био правилан став тужилаштва, морао да утврди да ли предметни стан испуњава законске услове да осуђени (тада још увек окривљени одн. оптужени) издржава казну на тој адреси, што у себи садржи посебан проблем јер би то суд морао да учини пре пресуђења одн. пре но што окривљеног огласи кривим, чиме би унапред исказао своју намеру (дакле пре завршетка главног претреса и самим тим пре оцене доказа, већања и гласања) да окривљеног огласи кривим (што не само да је недопустиво него је чак и незамисливо).

II-j

ЧИТАЊЕ БЕЗ САГЛАСНОСТИ ОКРИВЉЕНОГ И ЊЕГОВОГ БРАНИОЦА ИСКАЗА СВЕДОКА КОЈИ ЖИВИ НА ТЕРИТОРИЈИ КОСОВСКЕ МИТРОВИЦЕ

Са једне стране ово је реалност која у пракси судова није ретка и суштински се проблем састоји у томе да се сведок није одазвао на позив за сведочење на главном претресу а не постоји могућност да суд наложи његово довођење на главни претрес преко полиције Р. Србије. Сматрам да је, сходно томе, у пресуди Апелационог суда у Крагујевцу Кж1 196/2022 од 14.04.2022. године заузет став који је изнуђен реалношћу, али исто тако сматрам да се морају узети у обзир и права окривљеног на која ћу указати у даљем тексту чланка.

Пре свега, за мене је неприхватљиво пресуђење на основу исказа сведока чијем испитивању није могао да присуствује окривљени, а тиме и да му поставља питања, да тражи суочење... Дакле, слично као код заснивања пресуде на исказу „саоптуженог“ којем се одвојено суди или је пак у односу на њега кривични поступак правноснажно окончан. Међутим, питање је како изаћи

из ове ситуације када није могуће обезбедити присуство сведока наредбом за довођење, а добровољно не жели да дође.

Уколико постоје и други докази, те би и без овог исказа била донесена иста (осуђујућа) пресуда, ствар није (нарочито) компликована. Међутим, уколико у битноме правилност пресуђења зависи од овог доказа, немам други предлог него доношење ослобађајуће пресуде јер тужилац није на главном претресу доказао наводе оптужбе. И тужилаштво је државни орган, не само суд, са овлашћењима која му омогућују да обезбеди све доказе на којима заснива своју оптужбу, па уколико није те доказе обезбедио ни оптужба неће бити доказана. Уместо тога, имамо ситуацију да на исказу сведока чијем испитивању окривљени није присуствовао, нити његов бранилац, буде заснована пресуда којом је окривљени оглашен кривим и изречена му кривична санкција. Уз то, окривљени и његов бранилац, уколико се ради о сведоку оптужбе, имају право на унакрсно испитивање које за наше судове, не само када је сведок недоступан, представља праву енигму.

Неспорно је да Законик о кривичном поступку садржи одредбу члана 406 став 1 тачка 1 која суду даје право да прочита раније дати исказ сведока, али (поред осталог) „ако се не може пронаћи“ или је „долазак пред суд немогућ или знатно отежан...“. У овом случају може се пронаћи. Долазак је могућ. Долазак му није било чиме знатно отежан.

У многим државама које примењују страначки кривични поступак дужност је странака да обезбеде присуство сведока и вештака, те да обезбеде друге доказе којима се потврђује или пак оспорава оптужба. У тим државама прописана су овлашћења странака да позову сведока (вештака) на главни претрес, те да прикупе друге доказе, а такође и последице неприступања пред суд сведока (вештака) који је на тај начин позван, одн. санкције за државне и друге органе који не пруже тужиоцу или браниоцу доказе који су од значаја за кривични поступак.

Код нас постоји (не само у том делу) некаква мешавина старог законика, који још увек има доста заговорника (по ком закону је суд /истражни судија/ прикупљао доказе на основу којих ће исти суд /у скраћеном поступку чак и исти судија/ судити!?), и новог страначког кривичног поступка. Одредбама члана 301 Законика о кривичном поступку прописано је (у фази која претходи подизању оптужнице) право окривљеног и његовог браниоца да „самостално прикупљају доказе и материјал у корист одбране“. Међутим, све то је

ограничено „сагласношћу“ држаоца просторија, физичког лица, правног лица... Законик садржи и одредбу члана 302 став 1 која даје право окривљеном и браниоцу да предложи доказну радњу јавном тужицу да је спроведе (јер једноставно није у могућности да је спроведе бранилац, окривљени поготово). Дакле, једна страна у страначком поступку (који би требало да странке стави у равноправан положај) предлаже супротној страни да нешто предузме у његову корист тј. противно интересу оног коме се то предлаже!?! Та друга страна једноставно не жели да изведе доказ који ће њој ићи на штету (или из било ког разлога сматра да доказ не треба извести). И шта онда? Онда се окривљени и бранилац обраћају судији за претходни поступак (док та процедура траје питање да ли ће извођење доказа имати у коначном свој праву смисао), који може „наложити јавном тужиоцу“ да предузме ту доказну радњу. Када и како ће он предузети доказну радњу која му је „наложена“ и која иде у прилог другој (супростављеној) страни у поступку није одређено.

Ово питање, очигледно, захтева писање обимнијег рада и предлагање законских измена. Или ћемо имати страначки кривични поступак или га нећемо имати. Комбинација старог и новог не доноси у многим случајевима корист, а погово не ставља странке у равноправан положај и тиме доводи у питање одредбу члана 1 став 1 Законика о кривичном поступку која прописује да поступак мора бити правичан.

III

МЕЂУНАРОДНА ПОМОЋ У КРИВИЧНИМ СТВАРИМА

III-a

ОЦЕНА ИСПУЊЕНОСТИ УСЛОВА ЗА ПРИЗНАЊЕ СТРАНЕ СУДСКЕ ОДЛУКЕ У СМИСЛУ ОБОСТРАНЕ КАЖЊИВОСТИ РАДЊИ ЗА КОЈЕ ЈЕ ДРЖАВЉАНИН РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ ОГЛАШЕН КРИВИМ ОД СТРАНЕ ИНОСТРАНОГ СУДА

Разлог одабира ове одлуке (Кж2 485/2020 од 09.08.2020. године) је, пре свега, у суштинском неслагању два суда (првостепеног и суда другог степена), и то у неслагању код оцене одлучних чињеница од којих зависи одговор на питање да ли се пресуда страног суда може извршити у Р. Србији.

Сматрам да је став Апелационог суда у Крагујевцу, као другостепеног суда у овом предмету, од значаја и за многе друге предмете и поступке пружања међународне правне помоћи у кривичним стварима, јер упућује на нужност примене ширег и логичког тумачења код упоређивања законских текстова различитих држава.

Разлике у схватањима суда првог и суда другог степена су овде присутне до те мере да је суд првог степена нашао да нису испуњени законски услови за усвајање замолнице Р. Аустрије, а супротно томе суд другог степена је такву одлуку укинуо налазећи да је (суштински посматрано) заснована на погрешном и уском тумачењу законског текста из члана 246 став 1 Кривичног законика у делу којим је прописана радња овог најчешћег и најзначајнијег кривичног дела када је реч о опојним дрогама.

Наш закон је прописао више (алтернативно) могућих радњи извршења овог кривичног дела (неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога, члан 246 став 1 Кривичног законика). Штавише, после навођења неколико могућих радњи извршења законодавац је додао и речи „или на други начин ставља у промет...“. Дакле, у намери да се сузбију производња и продаја (у неовлашћеном смислу) опојних дрога законодавац је веома широко описао (поставио) радњу овог кривичног дела (уз прописивање веома високе санкције без могућности ублажавања казне, осим изузетно). Но, и поред тога првостепени суд је сматрао да се радње за које је у Р. Аустрији оглашен кривим држављанин Р. Србије не могу код нас подвести под радњу (било коју) овог кривичног дела (нити неког другог), те да тиме није испуњен основни (пред)услов за признање стране судске одлуке из одредбе члана 7 став 1 тачка 1 Закона о међународној правној помоћи у кривичним стварима. Супротно томе, другостепени суд се није сагласио са резоновањем првостепеног суда, налазећи да је погрешно закључивање о некажњивости по нашем закону радњи за које је наведено лице оглашено кривим од стране иностраног суда.

Суд Р. Аустрије огласио је кривим окривљеног за више радњи које су у вези са опојним дрогама и кажњиве су (у смислу кривичног дела) по закону те државе, и то (суштински посматрано) да је „извозио“, „увозио“ и „покушао да извезе“ (из, односно у Р. Аустрију) опојне дроге. Ако бисмо само терминолошки упоредили законски текст Р. Аустрије (који прописује ове радње као кривичноправно кажњиве) и наш законски текст, заиста нећемо наћи код

нас „извожење“ и „увожење“ опојне дроге (а тиме ни покушај овога). Међутим, тако уско тумачење (којем је приступио првостепени суд) у многоме би онемогућило међународну сарадњу у овим (веома значајним) кривичним стварима и осујетило борбу на глобалном плану против неовлашћене производње и трговине наркотицима.

По (ширем) тумачењу другог степеног суда све ове радње које је наведено лице предузело суштински представљају „преношење“ опојне дроге које је по нашем закону веома строго санкционисано (од три до 12 година затвора) и представља једну од алтернативно одређених радњи кривичног дела из члана 246 став 1 Кривичног законика. Наш законодавац је јасно једну од радњи овог кривичног дела описао речима: „Ко неовлашћено... преноси... супстанце или препарате који су проглашени за опојне дроге“. Дакле, резонување другог степеног суда је да „извожење“ и „увожење“ опојне дроге (за које је наш држављанин оглашен кривим у Р. Аустрији) подразумева суштински да је то лице „преносило“ опојну дрогу и да су (сходно томе) и по нашем закону кажњиве (у смислу овог кривичног дела) радње за које је окривљени оглашен кривим од стране иностраног суда.

Ово схватање се свакако намеће исправним, како са правне тако и са логичке стране. Пре свега, не постоји могућност да различите државе имају термилошки потпуно идентичне законске текстове, те је нужно и неопходно на плану међународне борбе против тешких облика криминала шире тумачење прописа код међусобног упоређења. Осим тога и логика каже да без „преношења“ свакако осуђени није могао да „извезе“ или „увезе“ опојну дрогу.

*Радоман Спарих,
судија Апелационог суда у Крагујевцу*

ПОСТУПАК ЗА ИЗРИЦАЊЕ ЈЕДИНСТВЕНЕ КАЗНЕ У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ

Поступак за изрицање јединствене казне у кривичном поступку је један од поступака за преиначење правноснажне пресуде предвиђених у Законику о кривичном поступку (ЗКП) у глави XXIII. Овај поступак заједно са поступком за ублажавање казне представља поступак за преиначење одлуке о казни.

У поступку за изрицање јединствене казне суд одлучује о преиначењу раније правноснажно изречених казни без понављања кривичног поступка. Поступак за изрицање јединствене казне се покреће на захтев јавног тужиоца или осуђеног и његовог браниоца, који нису ограничени роковима за подношење захтева. Суд није овлашћен да поступак покрене по службеној дужности, а према теорији и судској пракси на подношење захтева нису овлашћени ни оштећени као тужилац и приватни тужилац, већ се само могу обратити јавном тужиоцу да он поднесе захтев.

Према ставу Кривичног одељења Врховног касационог суда (ВКС) осуђењени и његов бранилац могу одустати од захтева за изрицање јединствене казне који су поднели у смислу члана 552 тачка 1 ЗКП све до правноснажног окончања поступка, у ком случају ће суд поднети захтев одбацити, а уколико се од поднетог захтева одустало у жалби на првостепену пресуду, другостепени суд ће усвајањем жалбе преиначити одлуку и одбацити захтев за изрицање јединствене казне¹.

У члану 552 ЗКП су прописана три случаја у којима се може поднети захтев за покретање поступка за изрицање јединствене казне.

У првом случају, прописаном у тачки 1 члана 552 ЗКП, захтев се може поднети ако је против истог осуђеног у две или више пресуда изречено више казни, а нису примењене одредбе о одмеравању јединствене казне за дела у

¹ Ставови Кривичног одељења Врховног касационог суда око спорних правних питања у вези којих није постигнута сагласност представника апелационих судова (Ниси – 30.09.2019. године)

стицају. У овој ситуацији, ради се дакле о одмеравању јединствене казне учињоцу против кога је вођено више одвојених кривичних поступака у којима је донето више осуђујућих пресуда којима је изречено више казни. Уколико утврди да су испуњени разлози за усвајање захтева суд ће сходно члану 556 став 1 тачка 1 ЗКП, преиначити раније пресуде у погледу одлука о казни и изрећи јединствену казну (члан 552 тачка 1).

Одредбе о одмеравању јединствене казне за дела у стицају се најчешће примењује у судској пракси, јер је велики број случајева у којима су судови у редовном поступку пропустили да у својим пресудама изрекну јединствену казну. Да би наведене одредбе биле примењене у првостепеном поступку законодавац је у одредби члана 309 став 3 ЗКП, која се односи на прикупљање података о осумњиченом у поступку истраге, предвидео обавезу јавног тужиоца, у ситуацији када долази у обзир изрицање јединствене казне којом ће се обухватити и казне из ранијих пресуда, да затражи предмете у којима су донете ове пресуде или оверене преписе правноснажних пресуда.

Међутим, с обзиром да правноснажност разних пресуда против истог учињоца често није истовремена, у већини оваквих случајева судови нису ни били у могућности да примене одредбе о стицају, па до тога долази тек применом одредбе тачке 1 члана 552 ЗКП.

Материјалноправни услови за одмеравање јединствене казне за кривична дела учињена у стицају прописана су у члану 60 Кривичног законика (КЗ), када се учињоцу истовремено суди за више кривичних дела, за које није донета правноснажна пресуда и члану 62 став 1 КЗ, када се осуђеном лицу суди за кривично дело учињено пре него што је започело са издржавањем казне по ранијој осуди или за кривично дело учињено за време издржавања казне затвора или малолетничког затвора.

Према члану 60 став 1 КЗ јединствена казна се одмерава тако што се претходно утврди посебна казна за свако поједино дело у стицају, да би се затим на основу појединачних казни по правилима предвиђеним у члану 60 став 2, 3 и 4 КЗ, окривљени осудио на јединствену казну.

Изрицање јединствене казне на основу претходно утврђених казни врши се применом метода или принципа апсорпције, асперације и кумулације.

Код метода апсорпције, који је прописан одредбом тачке 1 става 2 члана 60 КЗ, најтежа утврђена казна апсорбује остале утврђене казне, па тако, ако

је за неко од кривичних дела у стицају суд утврдио казну доживотног затвора изрећи ће само ту казну. Према ставу Кривичног одељења ВКС таква казна фактички апсорбује све остале казне па се уз њу не може изрећи ни новчана казна². Постоји и тзв. нужна апсорпција када казна затвора од 6 месеци или дужем трајању апсорбује казну затвора до 30 дана, с обзиром да се казна затвора преко шест месеци, у смислу члана 45 став 2 КЗ, не може изрицати на дане.

Асперациони метод је регулисан одредбама члана 60 став 2 тачка 2 и 3 КЗ и он се примењује када су за кривична дела учињена у стицају утврђене казне затвора. У таквој ситуацији суд ће изрећи јединствену казну затвора, тако што ће повисити најтежу утврђену казну, с тим што јединствена казна не сме достићи збир утврђених казни затвора, нити прећи општи максимум казне затвора тј. двадесет година затвора. У тачки 3 предвиђено је одступање у односу на претходну тачку и систем асперације и прописано је комбиновање утврђених казни са прописаним казнама. У питању су лакша кривична дела за која је прописана казна затвора до три године, при чему се и за њих претходно утврђују казне затвора за свако дело, али јединствена казна не може бити већа од десет година затвора.

Међутим, не долази до примене ових одредби, ако је по једној правноснажној пресуди изречена казна затвора, док је друга казна затвора одређена као замена за изречену новчану казну, с обзиром да та друга казна затвора представља само начин извршења новчане казне, а не казну затвора из члана 43 тачка 2 КЗ, због чега не може представљати основ за изрицање јединствене казне затвора за дела у стицају. Наиме, осуђени се може ослободити ове казне затвора сходно одредби члана 51 став 3 КЗ, јер ако плати само део новчане казне, суд ће остатак казне сразмерно заменити казном затвора, а ако исплати остатак новчане казне, извршење казне затвора ће обуставити, док се казне затвора која му је изречена непосредно не може ослободити (решење Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-205/18 од 23.02.2018. године).

У одредбама члана 60 став 2 тачка 4 и 5 КЗ регулисано је изрицање јединствене казне за дела у стицају по методу кумулације. Прва је ситуација у тачки 4 када је суд за кривична дела у стицају утврдио само новчане казне, изрећи ће једну новчану казну у висини збира утврђених казни, уз ограни-

² Ставови кривичног одељења Врховног касационог суда око спорних правних питања у вези којих није постигнута сагласност представника апелационих судова (Београд – 05.07.2019. године)

чења, да она не сме прећи осамнаест милиона динара, а ако је утврдио само новчане казне у одређеним износима (члан 50), она не сме прећи милион динара, односно десет милиона динара кад су једно или више кривичних дела извршени из користољубља, а затим у тачки 5 у ситуацији када је за нека кривична дела у стицају утврдио само казне рада у јавном интересу, изрећи ће једну казну рада у јавном интересу у висини збира утврђених часова рада, с тим да она не сме прећи тристашездесет часова, а време у коме се рад мора обавити не сме бити дуже од шест месеци.

У тачки 6 става 2 члана 60 КЗ прописан је случај када је суд за нека кривична дела у стицају утврдио казне затвора, а за друга дела новчане казне, изрећи ће једну казну затвора и једну новчану казну по одредбама тачки 2 до 4 става 2 члана 60 КЗ, дакле изрећи обе казне, примењујући принцип асперације у погледу казне затвора, а принцип кумулације у погледу новчане казне.

У одредби члана 60 став 3 КЗ прописана су правила изрицања новчане казне као споредне казне у јединственој казни, да се иста може изрећи ако је претходно утврђена макар и за једно кривично дело у стицају или је утврђена за више кривичних дела у стицају, изрећи ће се једна новчану казну у складу са одредбом члана 60 става 2 тачка 4 КЗ, односно да ће се у складу са истом одредбом изрећи јединствена казна ако је суд утврдио новчану казну као главну казну и новчану казну као споредну казну, дакле у оба случаја суд ће изрећи једну новчану казну примењујући метод кумулације.

У одредби члана 60 став 4 КЗ, предвиђена је ситуација када је суд за кривична дела у стицају утврдио казне затвора и малолетничког затвора, јер је учинилац нека кривична дела извршио као малолетник, а друга као пунолетно лице, у ком случају суд изриче јединствену казну затвора применом правила предвиђених у ставу 2 тачка 2 члана 60 КЗ.

Према становишту ВКС, дозвољено је спајање казне затвора (члан 45 став 1 КЗ) и казне затвора коју осуђени по одлуци суда, сходно члану 45 став 3 КЗ, треба да издржи на тај начин што не сме напуштати просторије у којима станује (тзв. „кућни затвор“) и изрицање јединствене казне по правилима за одмеравање казне за дела у стицају, у ком случају појединачне казне губе своју самосталност. У таквој ситуацији, уколико је јединствена казна затвора изречена у трајању до једне године суд ће ценећи све околности (члан 45 став 3 КЗ) одлучити да ли ће одредити да се изврши на начин што осуђени не сме напуштати просторије у којима станује (тзв. „кућни затвор“), а уколико

је јединствена казна изречена у трајању од преко једне године, не могу се применити одредбе члана 45 став 3 и 4 КЗ.³

С обзиром да су услови за изрицање појединих мера безбедности увек везани за одређено кривично дело, код стицаја кривичних дела је могуће да је учиниоцу за одређено кривично дело уз казну затвора утврђена мера безбедности (нпр. обавезно лечење наркомана, забрана управљања моторним возилом и др.). У таквој ситуацији мера безбедности која је претходно изречена за одређено кривично дело се затим изриче уз јединствену казну. Овакав став произилази из одредбе члана 80 став 7 КЗ, којим је предвиђено, „За кривична дела у стицају мера безбедности ће се изрећи ако је утврђена за једно од кривичних дела у стицају“.

Изрицање јединствене казне затвора предвиђено је и код опозивања условне осуде због новог кривичног дела. Наиме, одредбом члана 67 став 3 КЗ, прописано је да ће суд ако опозове условну осуду, применом одредаба члана 60 овог законика, изрећи јединствену казну затвора и за раније учињено и за ново кривично дело, узимајући казну из опозване условне осуде као утврђену. Одредбама КЗ није предвиђена могућност да се у случају стицаја кривичних дела кумулативно изрекну казна затвора и условна осуда, а и судска пракса је заузела исти став. Наиме, такву комбинацију кривичних санкција не предвиђају одредбе члана 60 КЗ, нити друге законске одредбе које се односе на кривичне санкције и начин њиховог изрицања.

Приликом изрицања јединствене казне применом одредби члана 552 тачка 1 ЗКП суд не може да узме у обзир околности које су од значаја за одлуку о казни, у смислу члана 54 КЗ, које су настале после правноснажности пресуда којима су изречене казне, већ се јединствена казна изриче само на основу оних околности које су у редовном кривичном поступку цењене код одмеравања казне.

Постоји и мишљење, да уколико би олакшавајуће и отежавајуће околности, које су цењене приликом утврђивања појединачних казни у ранијим пресудама, узете у обзир при изрицања јединствене казне, дошло би до њиховог двоструког вредновања, што није дозвољено. Међутим, приликом изрицања јединствене казне судови као отежавајућу околност цене чињеницу да је окривљени лице које је вишеструким чињењем кривичних дела пока-

³ Текст одговора утврђен је на седници Кривичног одељења Врховног касационог суда 24.11.2014. године

зао већи степен упорности у криминалном понашању, а исто тако цени се међусобни однос учињених кривичних дела, да ли се ради о идеалном или реалном стицају, истоврсним или истим, или пак разноврсним кривичним делима, укупан број учињених дела и временски период у коме су учињена. Исто тако, суд у поступку изрицања јединствене казне не може да цени да ли су појединачне казне правилно одмерене, па није овлашћен да поново утврђује појединачне казне изречене правноснажним пресудама, већ их само узима као утврђене.

Став је судске праксе да ако пре доношења пресуде којом је усвојен захтев за изрицање јединствене казне, по некој од правноснажних пресуда по ванредном правном леку казна буде ублажена, онда се као утврђена узима казна из те одлуке, а не из правноснажне пресуде која је приначена.

Одредбама члана 62 КЗ предвиђено је одмеравање казне осуђеном лицу. С обзиром да се суди већ осуђеном лицу, које је после осуде поново учинило кривично дело, то се у суштини ради о поврату, али из разлога процесне економије у оваквим случајевима се примењују одредбе о стицају. Тако је одредбом члана 62 став 1 КЗ, прописано, да ако се осуђеном лицу суди за кривично дело учињено пре него што је започело издржавање казне по ранијој осуди или за кривично дело учињено за време издржавања казне затвора или малолетничког затвора, суд ће изрећи јединствену казну за сва кривична дела применом одредаба члана 60 овог законика, узимајући раније изречену казну као већ утврђену. Казна или део казне коју је осуђени издржао урачунаће се у изречену казну затвора.

У одредби члана 62 став 2 КЗ, предвиђено је, да ће суд за кривично дело учињено у току издржавања казне затвора или малолетничког затвора учиниоцу изрећи казну, независно од раније изречене казне, ако се применом одредаба члана 60 овог законика, с обзиром на тежину кривичног дела и неиздржани део раније изречене казне, не би могла остварити сврха кажњавања. Ради се о ситуацијама у којима би применом правила о изрицању казне за кривична дела у стицају, с обзиром на трајање неиздржаног дела раније изречене казне, значило да би осуђеном била опроштена казна затвора за ново учињено кривично дело, а што није у складу са законом прописаном сврхом кажњавања и уопште сврхом кривичних санкција. Са наведеним решењем се оставља суду да процењује целисходност примене одредби о стицају у

оваквим ситуацијама, па је могуће да учиниоцу буду изречене две осуђујуће пресуде на казне затвора које се сукцесивно извршавају.

У одредби члана 62 став 3 КЗ, прописано је да ће се осуђени који за време издржавања казне затвора или малолетничког затвора учини кривично дело за које закон прописује новчану казну или казну затвора до једне године, казнити дисциплински. Ради се о случајевима извршења лакших кривичних дела, с обзиром на прописану казну, када је довољно и целисходно изрећи дисциплинске казне.

Према мишљењу судске праксе јединствену казну осуђеном лицу, у смислу члана 62 КЗ, треба изрећи и када је ново кривично дело учинило за време прекида извршења казне затвора или током бекства из затвора, иако му у том периоду не тече извршење казне затвора. Исти тако постоје услови за изрицање јединствене казне, применом одредби члана 60 и 62 став 2 КЗ, уколико осуђени учини кривично дело за време док се налазио на условном отпусту, а суд опозове условни отпуст, у којој ситуацији ће се раније изречена казна узети као утврђена, с тим што ће се део казне који је осуђени издржао по ранијој осуди урачунати у нову казну, а време проведено на условном отпусту се не урачунава (члан 47 КЗ).

Према становишту судске праксе када се осуђеном лицу суди за кривично дело учињено пре него што је започело издржавање казне по ранијој осуди или за кривично дело учињено за време издржавања казне затвора, па првостепени суд пропусти да примени одредбе о стицају и изрекне јединствену казну, другостепени суд није овлашћен да у седници већа исправи овај пропуст, већ се јединствена казна треба да изрекне применом одредби члана 552 тачка 1 и члана 62 став 1 КЗ. Тако се омогућава странкама да се чињенице неопходне за примену одредаба о стицају утврђују у контрадикторном поступку, односно након узимања изјаве од супротне странке, а исто тако даје им се право на жалбу против одлуке првостепеног суда о изрицању јединствене казне.

Одредбе члана 552 тачка 1 ЗКП се примењују и у ситуацији ако је једна од казни изречена страном кривичном пресудом држављанину Републике Србије, а домаћи суд донесе пресуду о признању стране кривичне пресуде и осуђени буде премештен у Републику Србију у циљу издржавања кривичне санкције. Међутим, потребно је да осуђени није екстрадиран за извршење

кривичне санкције само за кривично дело за које је изручење одобрено, осим ако се тог права одрекао, а страна држава није поставила такав услов⁴.

У вези рачунања времена застарелости извршења јединствене казне изречене у поступку за изрицање јединствене казне на седници Кривичног одељења ВКС заузет је став да „Појединачне казне из правноснажних пресуда које су узете као утврђене у поступку изрицања јединствене казне изгубиле су самосталну правну егзистенцију, а застарелост извршења тако изречене јединствене казне почиње да тече од дана када је пресуда постала правноснажна“⁵. Исто тако нема места изрицању јединствене казни и спајању казне чије је извршење застарело, јер је неопходан услов за изрицање јединствене казне у смислу одредбе члана 552 став 1 тачка 1 ЗКП у вези са чланом 60 и 62 КЗ постојање две или више казни које се могу извршити (пресуда ВКС Кзз 781/2016).

У поступку изрицања јединствене казне затвора (члан 552 тачка 1 ЗКП) као утврђене узимају се јединствене казне затвора из правноснажних пресуда у којима су већ примењене одредбе о стицају, а не појединачне казне за кривична дела у стицају, с обзиром да су оне, изрицањем јединствене казне тим пресудама изгубиле самосталност, па се на њих не могу примењивати општа правила о одмеравању казне која су већ била примењена у поступку који је претходио њиховом изрицању, него само примењује одредбе о одмеравању јединствене казне, члан 60 КЗ (пресуда ВКС Кзз 972/2019 од 16.10.2019. година и Кзз 1025/2016).

Према усаглашеном ставу кривичних одељења апелационих судова испуњени су услови за изрицање јединствене казне осуђеном лицу (спајање казне) у ситуацији када се тражи спајање „К“ пресуде са „Кв“ пресудом којом су већ спојене две правноснажне пресуде и изречена јединствена казна затвора, уколико су испуњени услови за спајање казне са бар једном пресудом из „Кв“ пресуде⁶.

4 Члан 38 став 2 Закона о међународној правној помоћи у кривичним стварима („Сл. гласник РС“, бр. 20/2009).

5 *Сентенца из пресуде Врховног касационог суда Кзз 918/2016 од 20.09.2016. године, која је утврђена на седници Кривичног одељења Врховног касационог суда одржане 13.11.2017. године, а верификована на седници Кривичног одељења од 12.02.2018. године.*

6 *Усаглашени ставови представника кривичних одељења Апелационих судова у Београду, Крагујевцу, Нишу и Новом Саду, у присуству представника кривичног одељења Врховног касационог суда (Ниш - 02.10.2015. године).*

Према становишту ВКС, у процесној ситуацији када се врши спајање казни од којих су неке окривљеном изречене по различитим кривичним законима, као што је у конкретном предмету случај, по Кривичном закону СР Југославије и Кривичном законнику Републике Србије, у поступку који се спроводи за спајање тако изречених казни примењује се закон који је важио у време подношења захтева за изрицање јединствене казне, а уколико је након подношења захтева за изрицање јединствене казне дошло до измене кривичног закона, примењује се закон који је најблажи за окривљеног, у смислу члана 5 КЗ, под условом да је након подношења захтева за изрицање јединствене казне па до времена када суд о томе одлучује дошло до измене кривичног закона (пресуда ВКС Кзз 358/2020 од 30.06.2020. године).

Да би се осуђеном изрекла јединствена казна, потребно је да су казне изречене у посебним пресудама правноснажне. У том смислу је пресуда ВКС Кзз 1493/2016 од 07.02.2017. године, којом је укинута пресуда вишег суда и предмет враћен на поновно одлучивање, јер је виши суд у поступку изрицања јединствене казне (члан 552 став 1 тачка 1 ЗКП) повредио одредбе члана 62 став 1 и члана 60 став 2 тачка 2 КЗ, узимајући као утврђену појединачну казну изречену неправноснажном пресудом.

Према становишту ВКС у поступку за изрицање јединствене казне суд није у обавези да по службеној дужности проверава да ли осуде које су предмет захтева за спајање казни испуњавају услове за примену Закона о амнестији⁷.

Други случај у коме се може поднети захтев за покретање поступка за изрицање јединствене казне прописан је у тачки 2 члана 552 ЗКП. Ради се о ситуацији када је суд приликом изрицања јединствене казне, применом одредаба о стицају, узео као утврђену и казну из неке раније пресуде, не знајући да је та казна већ била обухваћена у јединственој казни изреченој неком другом пресудом, тако да је иста казна обухваћена у две пресуде којима је изречена јединствена казна. Овакве грешке судова се отклањају сходно члану 556 став 1 тачка 2 ЗКП, тако што ће суд преиначити пресуду у погледу изречене јединствене казне у којој је погрешно узета у обзир казна која је већ обухваћена у некој ранијој пресуди.

⁷ Текст одговора утврђен је на седници Кривичног одељења ВКС 24.11.2014. године.

У тачки 3 члана 552 ЗКП, предвиђен је трећи случај у којем се може поднети захтев за изрицање јединствене казне. Ради се о ситуацији када се правноснажна пресуда којом је за више кривичних дела изречена јединствена казна не би могла у једном делу извршити због амнестије или помиловања. Овакав пропуст се исправља сходно члану 556 став 1 тачка 3 ЗКП, тако што ће суд пресудом којом усваја захтев за изрицање јединствене казне, преиначити пресуду у погледу казне и изрећи нову казну или ће утврдити колико се од казне изречене ранијом пресудом има извршити (члан 552 тачка 3 ЗКП).

Према становишту теорије и судске праксе примена тачке 3 члана 552 ЗКП, долази у обзир и у случају када се нашој земљи изручи учинилац више кривичних дела, који је раније правноснажно осуђен од стране домаћег суда, а страна држава услови издавање тиме да се казна за неко дело не изврши, јер у тој земљи та радња није кривично дело или пак постави друге услове у погледу врсте и висине казне која се може извршити, па у ситуацији када се прихвате такви услови, онда се казна утврђена за то дело мора отклонити из утврђене јединствене казне и изрећи нова казна, односно изречена казна саобразити условима издавања која је поставила страна држава⁸.

У одредбама члана 553 ЗКП прописана је посебна стварна надлежност суда за одлучивање о захтеву за изрицање јединствене казне, која зависи од разлога због којих је захтев за изрицање јединствене казне поднет. Надлежност према врсти и висини изречене казне је прописана само за случај примене члана 552 тачка 1 ЗКП, када сходно тачки 1 члана 553 ЗКП, о захтеву одлучује суд који је у првом степену судио у ствари у којој је изречена најстрожа врста казне, а код истоврсних казни - који је изрекао највећу казну, а ако су казне једнаке - који је последњи изрекао казну. У случајевима из тачки 2 и 3 члана 553 ЗКП, стварна и месна надлежност остаје иста, тј. о захтеву одлучује суд који је приликом изрицања јединствене казне погрешно узео у обзир казну која је већ обухваћена у некој ранијој пресуди, односно суд који је судио у првом степену.

У вези надлежности у поступку за изрицање јединствене казне („спајање казне“), а код спајања казне изречене „Кв“ пресудом са казном из друге „К“ или „Кв“ пресуде, у решењу Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-1190/16 од 29.08.2016. године изнет је став да код спајања јединствене казне из „Кв“

⁸ Члан 39 став 1 Закона о међународној правној помоћи у кривичним стварима („Сл. гласник РС“, бр. 20/2009)

пресуде (којом су спојене казне из више „К“ пресуда) са казном из друге пресуде, под „судом који је у првом степену судио у ствари у којој је изречена најстрожа врста казне“, односно „који је изрекао највећу казну“ (у смислу одредбе члана 553 тачка 1 ЗКП) подразумева се суд који је изрекао јединствену казну „Кв“ пресудом, а не суд који је изрекао најстрожу појединачну казну која је ушла у јединствену казну из „Кв“ пресуде⁹.

О захтеву за изрицање јединствене казне суд, у смислу члана 554 став 1 ЗКП, одлучује у седници већа. Дакле, нову пресуду доноси увек веће из члана 21 став 4 ЗКП, без обзира на састав већа које је донело пресуде чије се казне узимају у обзир приликом одмеравања јединствене казне, односно отклањају при доношењу нове пресуде. Судија појединац није овлашћен да донесе пресуду о изрицању јединствене казне, па и у ситуацији када се ради искључиво о појединачним пресудама које је донео судија појединац.

Пре одлучивања о захтеву суд је обавезан да узме изјаву од супротне странке, у смислу члана 554 став 2 ЗКП, како би странка изразила свој став у вези захтева за изрицање јединствене казне. Међутим, присуство странака седници већа када суд одлучује о спајању казни није обавезно по одредбама ЗКП.

Према ставу ВКС, с обзиром да одредбе члана 74 став 1 тачка 1 ЗКП и чланова 552 до 556 ЗКП, не прописују обавезну одбрану, у поступку изрицања јединствене казне осуђеном није потребно постављати браниоца по службеној дужности, осим у случају уколико суд нађе да чињеница што је осуђено лице неписмено и начин поступања указују да је неспособно да учествује у поступку, односно да се само успешно брани¹⁰.

Међутим, повређено је право на одбрану из члана 74 ЗКП, у ситуацији када је поступак за изрицање јединствене казне покренут по захтеву јавног тужиоца, а достављање писмена осуђеном није било могуће извршити на адресу о којој је окривљени раније обавестио суд, нити је окривљени пуномоћјем овластио браниоца за пријем писмена, а суд пропусти да окривљеном постави браниоца по службеној дужности, за период док окривљени не обавести суд о новој адреси (пресуда ВКС Кзз 1140/2022 од 01.11.2022. године).

⁹ Судска пракса Апелационог суда у Крагујевцу у поступцима по правним лековима – Билтен ВКС 2/17 (страница 211)

¹⁰ Ставови Кривичног одељења ВКС у вези спорних питања са заједничке седнице представника Кривичних одељења Апелационих судова одржане дана 29.06.2020. године.

Одредбом члана 554 став 3 ЗКП, је прописано да ће суд пресудом одбити или усвојити захтев за изрицање јединствене казне, односно одредбом члана 555 ЗКП, да ће пресудом одбити захтев за изрицање јединствене казне, ако утврди да нема разлога из члана 552 овог законика.

Одредбом члана 556 став 2 ЗКП, је предвиђено да ако су у случају из става 1 тачка 1 и 2 овог члана приликом изрицања казне узете у обзир и пресуде других судова, оверени препис нове правноснажне пресуде доставиће се и тим судовима. Тиме се ови судови обавештавају да су њихове пресуде преиначене и на тај начин се избегава ситуација да се према истом осуђеном лицу два пута примени члан 60 став 1 КЗ.

Против пресуде донете у поступку за изрицање јединствене казне дозвољена је жалба у року који се одређује сходно одредби члана 544 ЗКП. Пресуда којом је усвојен захтев за изрицање јединствене казне може се побијати због висине изречене јединствене казне, али не и због чињеничног стања у пресудама из којих су казне преиначене у јединствену казну.

ИЗРИЦАЊЕ ЈЕДИНСТВЕНЕ КАЗНЕ У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ У СУДСКОЈ ПРАКСИ

У судској пракси се уочава постојање великог броја поступака у којима су осуђеним лицима изречене јединствене казне за дела учињена у стицају, с обзиром да им судови у редовном поступку нису изrekli јединствену казну.

Пресуде којима је усвојен захтев за изрицање јединствене казне у највећем броју случајева се побијају због одлуке о казни, при чему се у жалбама наводе околности које су настале после правноснажности пресуда којима су изречене појединачне казне. У вези тога је карактеристична пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-901/17 од 17.07.2017. године у којој се наводи: „По налажењу Апелационог суда правилно је првостепени суд приликом одмеравања казне осуђеном, у смислу одредбе члана 54 КЗ имао у виду све отежавајуће и олакшавајуће околности које су узете у обзир приликом одмеравања појединачних казни затвора и правилно је поступио када је осуђеном изрекао јединствену казну затвора у трајању од две године и седам месеци. Апелациони суд је мишљења да се у поступку изрицања јединствене казне цене околности које су у редовном кривичном поступку биле узете у обзир и цењене код одмеравања казне, при чему се у суштини само примењују одред-

бе о стицају, члан 60 КЗ, па се неосновано у жалби истиче да је првостепени суд требао да цени околности да је осуђени напредовао у третману у Окружном затвору са групе В1 (затворено одељење) на групу Б2 (полуотвореног одељења), и да су му родитељи нарушеног здравља. Наиме, наведене околности, а пре свега напредовање у третману током издржавања казне затвора, по налажењу овог суда могу бити само основ и предмет оцене у другим поступцима за остваривање права осуђеног као што је институт условног пуштања“.

Такође, постоје и случајеви када су првостепени судови одбијали захтеве за изрицање јединствене казне иако су за то били испуњени услови. С тим у вези, у одлуци Апелационог суда у Крагујевцу Кж1 587/16 од 25.04.2016. године, се поред осталог наводи: „Тачно је да код изрицања јединствене казне, у случају када је против истог осуђеног у две или више пресуда изречено више казни, а нису примењене одредбе о одмеравању јединствене казне за дела у стицају, у смислу члана 552 став 1 тачка 1 ЗКП, треба применити одредбе о стицају из члана 60 КЗ, као и да у конкретном случају није могуће при одмеравању јединствене казне затвора поштовати правило предвиђено чланом 60 став 2 тачка 2 КЗ (да казна буде већа од најтеже, а мања од збира појединачно утврђених казни тј. принцип асперације) и члан 45 став 2 КЗ, према коме се казна затвора преко 6 месеци не може изрицати на дане. Међутим, ако у одређеном случају није могуће применити законске одредбе о одмеравању јединствене казне, то по мишљењу Апелационог суда треба применити метод апсорпције, који је у конкретном случају нужан, а што подразумева да најтежа казна апсорбује остале казне, у овом случају да казне затвора у трајању од 5 година и 8 месеци и казна затвора у трајању од 5 месеци, апсорбују казну затвора у трајању од 30 дана“.

Првостепени судови су у појединим случајевима чинили битне повреде одредаба кривичног поступка јер су пропустили да пре доношења одлуке узме изјаву од супротне странке, како би изразила свој став у вези захтева за изрицање јединствене казне. У том смислу је решење Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-416/22 од 01.07.2022. године, у коме се поред осталог наводи да се основано жалбом браниоца осуђеног првостепена пресуда побија због битне повреде одредаба кривичног поступка у смислу члана 438 став 2 тачка 3 ЗКП, с обзиром да првостепени суд није применио одредбу члана 554 став 2 ЗКП, што је од утицаја на доношење законите и правилне пресуде. У конкретном случају, захтев за изрицање јединствене казне осуђеном Г.П, по правноснажним пресудама Основног суда у Пожеги К-167/21 од 22.09.2021.

године и К-293/21 од 10.03.2022. године, поднео је Основни јавни тужилац у Пожеги, па је суд пре доношења одлуке био у обавези да прибави изјаву осуђеног о поднетом захтеву, што није учињено, већ је у седници већа првостепеног суда донета пресуда којом је усвојен захтев јавног тужиоца и преиначене напред наведене правноснажне пресуде у делу одлуке о казни, те је, самим тим, осуђеном ускраћено право на изјашњење о захтеву јавног тужиоца, нашта се основано жалбом браница указује.

Међутим, присутна је и појава да осуђена лица захтевају изрицање јединствене казне за кривична дела која су извршила пошто су издржала казну по ранијој осуди, у којим ситуацијама су првостепени судови правилно одбијали као неосноване захтеве за изрицање јединствене казне. У том смислу је и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-607/22 од 28.09.2022. године. Наиме, у наведеној пресуди се наводи да је првостепени суд при одлучивању о захтеву осуђеног, правилно имао у виду одредбу члана 62 став 1 КЗ, која се односи на одмеравање казне осуђеном лицу и прописује да ће суд, ако се осуђеном лицу суди за кривично дело учињено пре него што је започело издржавање казне по ранијој осуди или за кривично дело учињено за време издржавања казне затвора или малолетничког затвора, изрећи јединствену казну за сва кривична дела применом одредбе члана 60 КЗ, узимајући раније изречену казну затвора као већ утврђену, па је правилно нашао да у конкретном случају нису испуњени услови за изрицање јединствене казне, онако како то осуђени Д.Ј. тражи. Ово с тога што је осуђени, као што је наведено, казну затвора по правноснажној пресуди Основног суда у Параћину Кв 262/19 од 19.09.2019. године издржао у периоду од 25.11.2015. године до 25.03.2020. године, а након тога дана 31.08.2020. године извршио кривична дела за која је осуђен касније донетом правноснажном пресудом Основног суда у Параћину, Судска јединица у Ћуприји ЗК 201/20 од 14.12.2020. године, дакле, након што је издржао раније изречену казну, а не пре него што је започео издржавање казне или за време издржавања.

У појединим првостепеним пресудама судови су заузимали становиште, супротно ставу заузетом на седници Кривичног одељења Врховног касационог суда од 24.11.2014. године, да након спајања казне затвора (члан 45 став 1 КЗ) и тзв. кућног затвора (члан 45 став 3 КЗ), казна кућног затвора није изгубила своју самосталност. Тако је пресудом Основног суда у Пожаревцу Кв-18/20 од 25.05.2020. године, усвојен захтев Основног јавног тужиоца у Пожаревцу, па су преиначене у погледу одлуке о казни правноснажне пресу-

де Основног суда у Пожаревцу Кв-242/19 од 19.08.2019. године, којом је Ф.В. осуђен на јединствену казну затвора у трајању од пет година и три месеца и Основног суда у Крагујевцу К-224/15 од 03.11.2016. године, којом је Ф.В. осуђен на казну затвора у трајању од једне године, коју ће издржавати у просторијама у којима станује уз примену електронског надзора, па је осуђен на јединствену казну затвора у трајању од шест година, с тим што ће део јединствене казне по пресуди Основног суда у Крагујевцу К-224/15 од 03.11.2016. године, у трајању од једне године осуђени издржавати у просторијама у којима станује уз примену електронског надзора, а у јединствену казну ће се урачунати време проведено у притвору и на издржавању јединствене казне затвора. Наведена пресуда је укинута решењем Апелационог суда у Крагујевцу КЖ1-552/20 од 26.08.2020. године. У решењу Апелационог суда је наведено да је у смислу одредбе члана 552 став 1 тачка 1 ЗКП дозвољено спајање казне затвора (члан 45 став 1 КЗ) и казне затвора коју осуђени по одлуци суда, сходно члану 45 став 5 КЗ, треба да издржи на тај начин што не сме напуштати просторије у којима станује (тзв. „кућни затвор“) и изрицање јединствене казне по правилима за одмеравање казне за дела у стицају, у ком случају појединачне казне губе своју самосталност, те да суд, уколико је изречена јединствена казна затвора у трајању до једне године, ценећи све околности (члан 45 став 5 КЗ) може одлучити да ли ће се казна извршити на начин што осуђени не сме напуштати просторије у којима станује (тзв. „кућни затвор“), а уколико је јединствена казна изречена у трајању од преко једне године, не може применити одредбе члана 45 став 5 и 6 КЗ.

У ситуацији када током поступка изрицања јединствене казне наступи апсолутна застарелост извршења једне од казни чије спајање се предлаже суд ће пресудом одбити захтев за изрицање јединствене казне. У том смислу је решење Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-314/21 од 10.05.2021. године, у коме се, поред осталог, наводи да се из списка предмета утврђује, да је првостепени суд усвојио захтев јавног тужиоца и побијаном пресудом изрекао јединствену казну затвора, по две правноснажне пресуде и окривљеног осудио на јединствену казну затвора у трајању од шест година. Даље се наводи да је одредбом члана 107 став 1 КЗ прописано да застарелост извршења казне почиње од дана када је пресуда којом је казна изречена постала правноснажна и да време потребно за наступање застарелости извршења казне затвора до једне године је две године у смислу члана 105 тачка 6 КЗ, та да сагласно члану 107 став 6 КЗ апсолутна застарелост извршења казне затвора

наступа протеком двоструког времена које се по закону тражи за застарелост извршења казне, а у конкретном случају протеком четири године од правноснажности пресуде. С обзиром на наведене законске одредбе и чињеницу да је пресуда, којом је окривљени осуђен на казну затвора у трајању од једне године, постала правноснажна дана 28.02.2017. године, Апелациони суд је нашао да се основано у жалбама бранилаца осуђеног указује да је од доношења првостепене пресуде па до достављања списа са жалбама Апелационом суду у Крагујевцу, који су достављени дана 29.04.2021. године и седнице већа Апелационог суда у овом кривичном предмету, наступила апсолутна застарелост извршења казне затвора, и то, дана 28.02.2021. године. Због тога је Апелациони суд преиначио првостепену пресуду и захтев јавног тужиоца за преиначење правноснажних пресуда у делу одлуке о кривичној санкцији одбио као неоснован.

У вези овлашћења суда да процењује целисходност примене одредаба о стицају у ситуацији када осуђени учини ново кривично дело при крају издржавања казне по ранијој осуди, карактеристична је пресуда ВКС Кзз 244/2013 од 22.01.2014. године. У овој пресуди се истиче да „Врховни касациони суд налази да нижестепени судови, доносећи пресуде побијане предметним захтевом за заштиту законитости браниоца окривљеног, применом одредбе члана 62 став 2 КЗ на чињенично стање утврђено током редовног кривичног поступка, нису повредили кривични закон, члан 369 тачка 4 ЗКП с обзиром на то да је окривљени Д.Т. извршио тешко кривично дело - разбојништво, за које је осуђен на казну затвора у трајању од седам година, да је неиздржани - преостали део казне затвора (од изречених 15 година затвора) био само месец и 18 дана, те да би применом члана 60 КЗ, односно изрицањем јединствене казне затвора суд био везан одредбама члана 48 и члана 38 ОКЗ, те би „нова“ јединствена казна затвора била у трајању од 15 година, чиме би изречена казна затвора од седам година била потпуно обесмишљена и не би се могла остварити сврха кажњавања из члана 42 КЗ у оквиру опште сврхе прописивања и изрицања кривичних санкција из члана 4 став 2 КЗ.

На крају бих истакао да сам у овом раду навео само мањи број карактеристичних примера из судске праксе, с обзиром да се до њих може доћи у одговарајућим правним базама судских одлука, јер би у супротном овај рад био знатно опширнији.

ЛИТЕРАТУРА

1. Илић Г., Мајић М., Бељански С. и Трешњев А. (2013) *Коментар Закона о кривичном поступку*, ЈП Службени гласник,
2. Проф. др Зоран Стојановић (2019) *Коментар Кривичног законика*, ЈП Службени гласник Београд,
3. Проф. др Љубиша Лазаревић (2006) *Коментар кривичног законика Републике Србије*, НШП „Савремена администрација“ Београд,
4. Проф. др Тихомир Васиљевић и проф. др Момчило Грубач (2002) *Коментар законика о кривичном поступку*, Службени гласник,
5. Пракса Врховног касационог суда, доступна на: www.vk.sud.rs/sr/
6. Пракса Апелационог суда у Крагујевцу, доступна на: <https://sudskapraksa.sud.rs/sudska-praksa>

Др Предраг Ђетковић,
заменик Тужиоца за организовани криминал

ДИЛЕМЕ У ПРАКСИ КОД КРИВИЧНОГ ДЕЛА ПРАЊЕ НОВЦА

УВОД

Прање новца је у претходне две деценије тема која је веома актуелна, не само у области кривичног права, него и у другим сферама које нису репресивног, већ превентивног карактера. Интензивно се предузимају активности и доноси законска регулатива која је усмерена на спречавање прања новца, али и на кривично гоњење извршилаца кривичног дела прања новца у ситуацијама када до прања новца ипак дође.

Интензивирању извршења кривичних дела прања новца допринео је и убрзан технолошки развој, којим је омогућено да се трансфер новца одиграва електронски, и у различитим формама кроз које је могуће обавити електронски пренос новца или друге имовине (акција, удела и сл.) до које извршиоци незаконито дођу. Пренос имовине се данас брзо и лако обавља не само унутар граница једне државе, већ и међу различитим државама, које се често налазе и на различитим континентима.

Према подацима Организације за контролу и спречавање прања новца (ФАТФ), процењено је да се количина новца који потиче од недозвољене трговине дрогом и који се годишње опере у свету негде између три стотине и пет стотина милијарди америчких долара. Ако би се томе додао и новац који потиче од привредног и других облика криминалитета који нису у вези са опојним дрогама, ове бројке би потенцијално могле бити и удвостручене.¹¹

Прање новца (*money laundering*) као појам настао је у Сједињеним Америчким Државама средином 20. века. Прање новца подразумевало је разли-

11 Зоран Стојановић и Драгана Коларић, *Кривичноправно сузбијање организованог криминалитета, тероризма и корупције*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2020, 136.

чите активности појединаца и група које су биле усмерене на легализацију новца стеченог у току бављења различитим криминалним активностима. У циљу спречавања ових недозвољених делатности, међународна заједница је приступила нормирању права и обавеза појединих земаља, ради спречавања и сузбијања прања новца.¹²

У том смислу, посебно је важна међународна регулатива којом се постављају стандарди испод којих државе које ратификују мултилатералне конвенције више не могу ићи. Тиме се доприноси унификацији стандарда законске регулативе која се бави спречавањем прања новца, као и репресијом према извршиоцима кривичног дела прања новца. У том правцу се могу издвојити Конвенција Савета Европе о прању, тражењу, заплени и одузимању прихода стечених криминалом и финансирању тероризма из 2005. године (тзв. Варшавска конвенција), која је у Републици Србији ратификована 2009. године¹³, Конвенција Уједињених нација против транснационалног организованог криминала и допунских протокола из 2000. године, која је у Републици Србији ратификована 2001. године¹⁴ и Конвенција о прању, тражењу, заплени и конфискацији прихода стечених криминалом из 1990. године (тзв. Стразбуршка конвенција) која је у Републици Србији ратификована 2002. године.¹⁵

Упоредо са развојем међународне регулативе усмерене на спречавање прања новца и на репресивне мере према извршиоцима овог кривичног дела, мењала се и развијала и регулатива на простору Републике Србије, о чему ће бити више речи у наредном поглављу.

ЗАКОНСКО РЕГУЛИСАЊЕ КАЖЊАВАЊА ЗА ПРАЊЕ НОВЦА У РЕПУБЛИЦИ СРБИЈИ

Кривично дело прања новца уведено је у наше кривично законодавство први пут Законом о спречавању прања новца из 2001. године,¹⁶ који је ступио на снагу 01. јула 2002. године, односно пре две деценије. Овај закон одређи-

¹² Вукан Славковић, *Кривично дело прања новца у савременом упоредном законодавству*, *Српска бр. 2/2017*, 138.

¹³ „Службени гласник РС – Међународни уговори“ бр. 19/2009.

¹⁴ „Службени лист СРЈ – Међународни уговори“ бр. 6/2001.

¹⁵ „Службени лист СРЈ – Међународни уговори“ бр. 7/2002.

¹⁶ „Службени лист СРЈ“ бр. 53/2001.

вао је појам прања новца, као и начине, поступке, радње, облике и видове испољавања прања новца.¹⁷ Поменути закон представљао је пионирски корак у напорима Републике Србије да спречи и санкционише појаву прања новца. Као што се види, кривично дело прања новца није било део тадашњег кривичног закона, већ је представљало део споредног кривичног законодавства.

Један од првих проблема који се јавио приликом примене овог закона јесте одређивање **шта се сматра незаконитом делатношћу**, пошто је незаконита делатност из које би произлазио прљав новац била услов *sine qua non* доказивања извршења кривичног дела прања новца. Појавиле су се дилеме да ли незаконитом делатношћу сматрати само делатности које су незаконите по домаћем законодавству, или и делатности које се таквим сматрају по међународним конвенцијама. Посебно је било спорно да ли су то све незаконите делатности, или може бити речи само о кривичном делима.

Са доношењем Кривичног законика Републике Србије,¹⁸ чије је примена почела од 01. јануара 2006. године, кривично дело прања новца више се није налазило у споредном кривичном законодавству, већ постаје део кодекса материјалног кривичног права у Републици Србији. Оно што је много битније, значајно је и измењена норма којом је уређено кривично дело прања новца. Уместо раније незаконите делатности, закон је предвиђао да неки од алтернативно постављених облика извршења кривичног дела прања новца може бити извршен само **са знањем да имовина проистиче из кривичног дела**.

На наведени начин јасно је дефинисано да је кривично дело прање новца могуће извршити само ако је предикатна радња кривично дело, а не и нека друга незаконита делатност, па у том правцу више није било дилема у судској пракси. Са друге стране, оваквим дефинисањем предикатне радње сужена је криминална зона из које је могуће прибавити незаконито стечену имовину. Требало би имати на уму да се и кроз извршење других незаконитих делатности може доћи до значајне имовине (нпр. порески прекршаји или привредни преступи) која је прибављена незаконитом делатношћу, а чије се „утапање“ у легалне новчане токове практично озаконује кроз одређивање кривичних дела као једине незаконите делатности која је предикатна код извршења кривичног дела прања новца.

17 Милош Марковић и Петар Станојевић, *Прања новца у међународном праву и кривичном законодавству Републике Србије, Право – теорија и пракса број 7-8/2009*, 55.

18 „Службени гласник РС“ бр. 85/2005.

Значајне измене у норми која регулише кривично дело прања новца извршене су током 2009. године, тачније од 11. септембра 2009. године.¹⁹ Проф. др Зоран Стојановић сматра да до ових измена није било кажњиво прање новца уколико је било извршено са имовином коју је извршилац претходно сам прибавио извршењем кривичног дела. Као и код кривичног дела прикривања, овде је до измена Кривичног законика било речи о тзв. накнадном некажњивом делу. Да би се инкриминацијом обухватио и извршилац предикатног кривичног дела, било је потребно да се то изричито учини у законском опису.²⁰ Међутим, судска пракса отишла је у другом смеру, што ће бити детаљније образложено у делу који се бави судском праксом прања новца.

Мишљења смо да је законодавац оправдано инкриминисао и самопрање, јер оно без сумње представља одвојену активност у односу на вршење предикатног кривичног дела, за коју активност је потребан посебан умишљај и посебна радња извршења, па се не виде оправдани разлози зашто би такво поступање остало изван криминалне зоне. Није реч о кривичним делима извршеним у идеалном стицају, већ у реалном стицају, што несумњиво указује на оправданост инкриминисања самопрања.

Актуелна законска норма којом се дефинише прање новца на снази је од 01. марта 2018. године.²¹ Најзначајнија промена која је извршена последњим изменама управо се тиче незаконите делатности из које би произлазио прљав новац. Уместо кривичног дела, по важећем законском решењу потребно је да имовина потиче **од криминалне делатности**. Чини се да је после дужег периода одређивања кривичног дела као једине незаконите делатности из које може проистећи прљав новац, законодавац направио нови „лупинг“ и вратио се на решење које личи на првобитно решење из Закона о спречавању прања новца из 2001. године и тиме отворио врата судској пракси да тумачи шта представља синтагма „криминална делатност“ у оквиру норме кривичног дела прања новца.

¹⁹ „Службени гласник РС“ бр. 72/2009.

²⁰ Зоран Стојановић, Коментар Кривичног законика, „Службени гласник РС“, Београд 2021, 828.

²¹ „Службени гласник РС“ бр. 94/2016.

СУДСКА ПРАКСА

Законско решење које је предвиђало кривично дело као предикатну делатност код прања новца је и само изазивало одређене дилеме у судској пракси, иако је било много јасније шта је кривично дело, него шта тачно представља криминална делатност као извор имовине која касније постаје предмет прања новца.

Оно што је неспорно, јесте да претходно или истовремено изрицање окривљујуће пресуде неком лицу за кривично дело у стицају није предуслов за изрицање пресуде којом се то лице оглашава кривим за прање новца, јер је то експлицитно прописано чланом 9 ставом 5 Варшавске конвенције, за коју смо већ навели да је интегрални део кривичног законодавства Републике Србије још од 2009. године. Иако одавде произлази закључак да се постојање предикатног кривичног дела не мора утврђивати искључиво пресудом, то не умањује значај потребе да се утврди да ли је извршилац кривичног дела прања новца знао да имовина потиче из кривичног дела, **што се може утврђивати и другим доказним средствима.**²²

У том смислу се изјаснио и Апелациони суд у Београду, Посебно одељење за организовани криминал у пресуди Кж1 По1 бр. 4/21 од 07. јуна 2021. године. У наведеној пресуди другостепени суд је сматрао да је првостепени суд правилно утврдио да је осуђена Д.Б. знала да је њен муж стекао имовину вршењем кривичних дела, иако **није осуђен пред судом, односно према њему није донета осуђујућа пресуда за кривична дела која су му била стављена на терет.** Осумњичени В.Б. је у току трајања кривичног поступка који је вођен против њега преминуо и поступак је потом обустављен. Апелациони суд у Београду је потврдио пресуду првостепеног суда и при том експлицитно навео да је првостепени суд правилно поступио када је узео у обзир одредбе Варшавске конвенције, али и других релевантних међународних прописа које је Република Србија ратификовала, а из којих несумњиво произлази да за постојање предикатног кривичног дела **није предвиђено постојање правоснажне кривичне пресуде.**

У образложењу пресуде Апелациони суд у Београду је, између осталог, навео и следеће: „И по оцени овог суда, да би постојало кривично дело прање новца неопходно је да извршилац на субјективном плану зна да имовина по-

22 Биљана Синановић, Прање новца, Билтен Врховног касационог суда бр. 2/2011, 66.

тиче од извршења кривичног дела, а то може бити било које кривично дело чијим извршењем се дошло до имовине која је предмет кривичног дела прања новца – предикатно кривично дело, **а не може бити прекршај или привредни преступ**. Да би се утврдило да имовина потиче од извршења кривичног дела није потребно постојање правоснажне пресуде за то кривично дело, већ се та чињеница, као и свака друга утврђује у поступку утврђивања постојања битних елемената кривичног дела прања новца, тј. може се само за потребе конкретног случаја прања новца утврђивати да имовина потиче од вршења неког кривичног дела, **при томе није потребно да је покренут поступак за предикатно кривично дело**“.

Као што се може закључити, по ставу Апелационог суда у Београду не само да није потребно да постоји претходна или истовремена пресуда за предикатно кривично дело код доказивања прања новца, а што произлази и из цитираних одредаба Варшавске конвенције, него није потребно ни да је покренут кривични поступак за предикатно кривично дело, већ се та чињеница може утврђивати у кривичном поступку за прање новца.

При оваквом ставу заузетом у цитираој пресуди Апелационог суда у Београду, мора се поставити питање да ли је потребно и јасно одредити кривично дело које би било предикатно у сваком конкретном кривичном поступку за прање новца. Сматрамо да одговор на ово питање лежи у одредби члана 9 става 6 Варшавске конвенције, који гласи: „Свака страна уговорница треба да обезбеди да изрицање пресуде којом се неко оглашава кривим за прање новца сходно овом члану буде могуће где год је доказано да имовина, која је предмет става 1 овог члана води порекло од кривичног дела у стицају, **с тим што не мора нужно да буде прецизно установљено о коме је кривичном делу реч**“.

Сходно томе, може се изести закључак да је и током периода важења норме кривичног дела прање новца из члана 231 КЗ, када је као предикатна радња било предвиђено кривично дело, а не криминална делатност, било дозвољено доказивати да постоји прање новца и без правоснажне првостепене пресуде за предикатно кривично дело, па чак и без покретања кривичног поступка за предикатно кривично дело и прецизно одређивања из ког кривичног дела потиче незаконито стечена имовина.

Када је у питању криминална делатност као предикатна делатност коју је потребно доказати по члану 245 КЗ, у пракси су се јавиле недоумице сличне

онима које су се јављале када је незаконита делатност била предикатна код извршења кривичног дела прања новца.

У теорији има мишљења да је у питању појам који се мора довести у везу са кривичним делом. Тако проф. др Зоран Стојановић наводи: „Но, и криминална делатност је појам који се не може одредити без довођења у везу са појмом кривичног дела. Међутим, ту је довољно да постоји противправно дело које је у закону одређено као кривично дело, тј. делатност која се може подвести под појам кривичног дела. Ирелевантно је о ком кривичном делу се ради. То може бити било које кривично дело чијим се извршењем дошло до имовине која је предмет кривичног дела прање новца (предикатно кривично дело). Коришћење појма криминална делатност дозвољава да то дело не мора бити појединачно утврђено, а још мање је потребно да претходно постоји правоснажна пресуда за то дело. Довољно је за потребе конкретног случаја утврдити да је новац или имовина прибављена таквом делатношћу чијим вршењем се остварује биће неког кривичног дела“.²³

Са изнетом наводим професора Стојановића слажемо се само делимично. Слажемо се са тим да кривично дело које је предикатно прању новца не мора бити појединачно одређено, а посебно да није потребна правоснажна пресуда за предикатну делатност. Као што смо напред навели, норме Варшавске конвенције из члана 9 става 5 и става 6 изричито регулишу ову ситуацију, и ту не би смело да буде спора.

Међутим, у актуелној судској пракси има лутања по том питању. Тако је Апелациони суд у Београду доносио различите одлуке везане за степен потребе одређивања криминалне делатности код кривичног гоњења за кривично дело прања новца. Прво је Апелациони суд у Београду решењем Кж2 бр. 1372/20 од 06. јула 2020. године одбио као неосноване жалбе бранилаца окривљеног и потврдио првостепено решење Вишег суда у Београду, Посебног одељења за сузбијање корупције којим је потврђена оптужница јавног тужилаштва за кривично дело прања новца. У образложењу решења наводи се, између осталог, и следеће: „Дакле, за постојање кривичног дела за које се окривљени терети оптужним актом довољно је да држи (у конкретном случају новац) и **није нужно да у чињеничном опису буде наведено о ком**

23 3. Стојановић, *op. cit.*, 827.

кривичном делу се ради и из које криминалне делатности потиче новац, због чега су изнети жалбени наводи бранилаца оцењени као неосновани.“

Поступајући у складу са налогом Апелационог суда у Београду, Виши суд у Београду, Посебно одељење за сузбијање корупције осудило је окривљеног без описивања криминалне делатности у диспозитиву првостепене пресуде. Међутим, првостепена пресуда је укинута решењем Апелационог суда у Београду Кж1 бр. 557/21 од 13.06.2022. године, у којој стоји да је „...**изрека ожалбене пресуде неразумљива, будући да у чињеничном опису радњи за које је окр. Ђ.М. оглашен кривим није описано, односно није конкретизовано из које то криминалне делатности потичу новчана средства која су предмет кривичног дела праће новца...“**

Није потребно посебно објашњавати да се на овај начин ремети начело правне сигурности у кривичном поступку, јер ако један те исти другостепени суд у једном кривичном предмету прво укаже првостепеном суду да није потребно у диспозитиву описивати криминалну делатност код кривичног дела праће новца, а потом тај исти суд укине првостепену пресуду која је донета у складу са претходним претходном одлуком тог суда, и то само из разлога не-описивања криминалне делатности, правна несигурност наступа за све учеснике у кривичном поступку – јавну тужбу, окривљене и браниоце, али и за првостепени суд, јер остаје нејасно да ли је потребно описивати криминалну делатност код кривичног дела праће новца, или то ипак није потребно.

У сличној ситуацији Апелациони суд у Београду, у решењу Кж2 бр. 1538/21 од 08. септембра 2021. године донео је такође одлуку да је нужно описивати криминалну делатност код кривичног дела праће новца. Суд је уважио жалбу бранилаца и укинуо решење Вишег суда у Београду, Посебног одељења за сузбијање корупције, којим је потврђена оптужница јавног тужилаштва за праће новца. У решењу се наводи следеће: „По оцени Апелационог суда у Београду имајући у виду наведено основано се жалбеним наводима указује да побижано решење не садржи ни разлоге о одлучним чињеницама, јер према датом чињеничном опису у **оптужници у конкретном случају није описано, односно није конкретизовано из које то криминалне делатности потичу новчана средства која су предмет кривичног дела праће новца**, нити су пак са друге стране дати разлози на основу којих првостепени суд изводи закључак да постоји оправдана сумња да је окривљени извршио радње описане у предметној оптужници.“

Мишљења смо да је Апелациони суд у Београду донео исправну одлуку само када је потврдио оптужницу у првом описаном случају и када је сматрао да криминална делатност која претходи прању новца не мора да се конкретизује и описује. Аргумент за овакав став црпемо пре свега из цитиране одредбе члана 9 става 6 Варшавске конвенције, јер ако код кривичног дела није било потребно јасно одредити из ког кривичног дела потиче имовина које је предмет кривичног дела прања новца, не видимо зашто би се код криминалне делатности, која је још ширег опсега него кривично дело, одступало од ове норме која је део нашег кривичноправног система.

Са друге стране, не слажемо се са констатацијом проф. др Зорана Стојановића да појам криминалне делатности треба опет везивати за претходно извршено кривично дело. Први разлог је пре свега логички, јер ако криминалну делатност треба опет везивати за кривично дело, мора се поставити логичко питање зашто је онда законодавац уопште изменио норму и уместо појма кривичног дела као предикатну радњу ставио криминалну делатност? Ако је желео да се предикатна делатност везује за кривично дело, онда норму кривичног дела прања новца није требало уопште изменити и уводити појам криминалне делатности уместо кривичног дела.

Наш став је да појам криминалне делатности треба тумачити шире од појма кривичног дела, односно да овај појам треба да обухвата сваку незакониту делатност из које се може стећи имовина која би касније била предмет прања новца. У наведеном смислу резонувао је и Виши суд у Београду, Посебно одељење за сузбијање корупције у пресуди КПо4 бр. 20/20 од 10.02.2021. године, када је навео следеће: „С наведеним у вези, суд је имао у виду и тезу тужилаштва да се у пресуди Европског суда за људска права број 23572/07 од 02.05.2017. године (Стив Мичел Шушен против Белгије) подносилац представке такође жалио да белгијски судови нису дефинисали предикатно кривично дело када су осудили окривљеног за прање новца (што је био приговор и одбране у овом поступку), да је још Варшавска конвенција из 2009. године (која је саставни део нашег правног система) предвиђала да није потребно јасно одредити кривично дело из ког потиче прљав новац, да је са изменама Кривичног законика синтагма „кривично дело“ у законском тексту замењена речима „криминална делатност“ и да је тиме **управо јасно указано да јавна тужба не мора да доказује, а самим тим ни описује у оптужном акту које кривично дело је предикатно у односу на касније кривично дело прање новца, као и да основ настанка прљавог новца не мора више бити**

кривично дело (већ то може бити и нека друга криминална активност – прекршај, привредни преступ и друго).“

Иако је реч о пресуди која је укинута, како је то напред наведено, из разлога што у диспозитиву пресуде није била описана криминална делатност, ипак је Апелациони суд у Београду, као другостепени, потврдио став да је променом синтагме „кривично дело“ у синтагму „криминална делатност“ дошло до проширења криминалне зоне, јер не мора предикатна делатност више бити само кривично дело. Тако у поменутом решењу Апелационог суда у Београду Кж1 бр. 557/21 од 13.06.2022. године стоји: „...при том стоји чињеница да је са изменама КЗ-а синтаagma „кривично дело“ замењена речима „криминална делатност“, што би значило да **имовина не мора потицати од кривичног дела које је предикатно у односу на касније кривично дело прање новца, већ то може бити и нека друга криминална активност – прекршај, привредни преступ и друго...“**.

Када је у питању самопрање, судска пракса је стала на становиште да извршилац кривичног дела прање новца из члана 231 КЗ може бити свако лице, па тако и извршилац кривичног дела чијим извршењем се дошло до имовине која је предмет кривичног дела прање новца (пресуда Апелационог суда у Београду Кж По1 бр. 32/13 од 04.06.2014. године).²⁴

У другопоменутој одлуци, Апелациони суд у Београду на страни 27. пресуде наводи следеће: „...Апелациони суд у Београду је такође нашао да извршилац кривичног дела прање новца може бити свако лице, па тако и извршилац кривичног дела чијим извршењем се дошло од имовине која је предмет кривичног дела прање новца (тзв. предикатно кривично дело). Оправдање за такав закључак, пре свега, произлази из чл. 6 Конвенције о прању, тражењу, заплени и конфискацији прихода стечених криминалом из 1990. године (тзв. Стразбуршка конвенција) коју је наша земља ратификовала 2002. године, а која Конвенција је на тај начин постала део унутрашњег законодавства Републике Србије. Наиме, цитираном одредбом наведене конвенције је између осталог предвиђено да свака страна може обезбедити да се кривично дело прање новца не примењује на лица која су извршила претходно (предикатно) кривично дело, **у ком циљу је било потребно да се приликом потпи-**

²⁴ Светислав Вуковић и Гордана Станојчић, Коментар Кривичног законика са судском праксом, регистром појмова и табеларним приказом свих кривичних дела, Пословни биро д.о.о., Београд 2016, 429.

сивања или ратификације конвенције стави резерва. Међутим, Савезна Република Југославија то није учинила, из чега произлази и може се сматрати да је прихватила да као кривично дело у свом законодавству пропише и прање сопственог новца, односно новца прибављеног извршењем претходног (предикатног) кривичног дела...“.

Сходно наведеном, резерва није стављена на поменућу одредбу Конвенције о прању, тражењу, заплени и конфискацији прихода стечених криминалом из 1990. године, иако је то по члану 6 став 4 Конвенције било могуће, чиме је почев од 2002. године и ратификације Конвенције самопрање постало кажњиво и у Републици Србији.

ИНОСТРАНА СУДСКА ПРАКСА

Као пример држава чија судска пракса већ годинама уназад поступа у складу са мишљењем које смо напред изнели да криминалну делатност није потребно описивати, јесу Белгија и Холандија. У наведеним државама прање новца обухвата сваку делатност усмерену на прикривање порекла новца или друге имовине стечене кривичним делом, што би подразумевало конверзију или било какав пренос, држање, пријем, пренос и/или коришћење средстава, прикривање или маскирање праве природе, порекла, локације, кретања, располагања, власништва или права у погледу новца или друге имовине проистекле из криминалне активности.²⁵ Као што се види, законски оквир кривичног дела прања новца постављен је на сличан начин као у Републици Србији, али је пракса судова значајно другачија.

Врховни суд Белгије је још 2001. године заузео становиште да није потребно да судија буде упознат са чињеницом које кривично дело је предикатно, ако му докази омогућавају да искључи било какво законито порекло имовине. По новијем ставу истог суда из 2013. године потребно је доказати незаконито порекло имовине, али не и да кривични суд буде свестан тачног кривичног дела које је за последицу имало финансијску корист. Холандски врховни суд је такође још 2005. године заузео јасан став да је ради изрицања пресуде за прање новца неопходно доказати да предмет потиче из било ког

²⁵ Предметна дефиниција и пракса која следи преузети су из материјала са семинара „Размена најбољих пракси у процесуирању случајева прања новца као самосталног кривичног дела“ у организацији Савета Европе, који је одржан 24. и 25. октобра 2022. године у Аранђеловцу.

кривичног дела, односно не треба доказивати одређено утврђено предикатно дело.

Белгијски врховни суд је у пресуди AR P.06 1129 N, Arr. Cass 2006 од 28. новембра 2006. године јасно закључио да **је терет доказивања у погледу незаконитог или криминалног порекла испуњен када се, на основу чињеничних доказа, са сигурношћу може искључити било какво законито порекло тих предмета.** Шта би наведено значило?

Наведено значи да се у Холандији и Белгији приликом доказивања кривичног дела прања новца користе индиректни докази, јер ако нема доказа да је имовина законитог порекла, сматра се да је јавна тужба доказала да је имовина незаконитог порекла. Ово не значи да је терет доказивања пребачен са јавне тужбе на окривљене, који би имали обавезу да доказују законитост порекла имовине. Предметни став значи да ако тужилац пружи доказе суду да окривљени није могао законито стећи имовину која је предмет извршења кривичног дела прање новца, формира се оборива правна претпоставка (*praesumptio iuris tantum*) да је имовина незаконитог порекла.

Окривљенима се у Белгији и Холандији даје прилика да се изјасне о законитости порекла имовине, али ако то не учине, нема сметњи да се формира правна претпоставка о незаконитости порекла имовине која је предмет кривичног поступка. Не тражи се описивање криминалне делатности, које је код професионалних (*stand alone*) перача новца у пракси и немогуће, јер они најчешће нису ни повезани са криминалном активношћу из које је имовина проистекла, али свакако имају свест о томе да је имовина незаконитог порекла.

Оваква пракса белгијских и холандских судова потврђена је и напред поменутом пресудом ЕСЈП број 23572/07 од 02.05.2017. године (Стив Мичел Шушен против Белгије). Практика ЕСЈП би морала бити релевантна и за наше судове, па је у том смислу важно истаћи шта је закључено у цитираној пресуди. Изричито се закључује да претпоставка невиности и обавеза оптужбе да сноси терет доказивања нису спорне, али **ова права нису апсолутна, јер сваки правни систем предвиђа формирање одређених правних или фактичких претпоставки.** ЕСЈП сматрао је да свако чије су финансијске трансакције законите, не би смео да има било какав проблем да објасни порекло имовине коју поседује. У том контексту, цитирана пракса белгијских судова **не представља пребацавање терета са оптужбе на одбрану, нити повреду претпоставке невиности у кривичном поступку.**

Требало би поменути да и судови у Великој Британији стоје на истом становишту. У кривичном предмету Тужилац против Фултона и Вуда Апелациони суд у Лондону изнео је у својој пресуди следећа запажања: „...Суд закључује да **неретко окривљени и није свестан из које тачно претходне незаконите активности такав новац потиче**, осим да је незаконит. Прихватајући начелну тезу да, иако тужилаштво мора да докаже да је имовина незаконита у смислу законске дефиниције, у инкриминацији за прање новца **не постоји додатни услов да та имовина мора да потиче од одређеног кривичног дела...**“.²⁶

У светлу свега наведеног, мора се оправдано поставити питање зашто судови у Републици Србији креирају праксу по којој је неопходно описивати криминалну делатност у диспозитиву оптужних аката, па самим и каснијих пресуда, када ни из актуелне норме кривичног дела прање новца из члана 245 КЗ не произлази таква обавеза? Довољно би морало бити да тужилаштво докаже незаконитост порекла имовине за коју се сумња да је предмет извршења кривичног дела прања новца, без описивања конкретне криминалне делатности из које незаконита имовина потиче.

ЗАКЉУЧАК

Као што се види из цитираних судских одлука, још увек постоје одређене недоумице код одређивања тога шта је криминална делатност, односно који је њен опсег, да ли тај појам треба везивати за кривично дело, или је реч о појму ширег значења, који би обухватао и прекршаје, привредне преступе и друге незаконите делатности које би могле довести до поседовања имовине која није легална, а коју би после требало увести у легалне токове, што би представљало прање новца у смислу Кривичног законика. Недоумице постоје и око тога да ли треба, и уколико треба до које мере је потребно описивати и конкретизовати криминалну делатност при оптужењу и суђењу за кривична дела прања новца.

Мишљења смо да у ситуацији када друге државе већ увелико примењују праксу коју смо напред описали, и када је таква пракса потврђена и кроз праксу ЕСЈП, нема основа да се такав курс не заузме и у пракси српских судова. Предметно поступање довело би нашу судску праксу у склад са прак-

²⁶ Иван Дузлевски, *Прање новца*, Публикација Фондације Центар за јавно право, 15.

сом држава Европске Уније, а један од услова за услазак у Европску Унију јесте и уређено правосуђе са стабилном судском праксом, која не дистонира од праксе Европског суда за људска права.

У овом тексту аутор је изнео свој став везан за наведена питања, као и аргументе којима је поткрепио своје ставове, а даљи развој судске праксе по овом питању показаше у ком правцу ће појам криминалне делатности бити одређен, и до које мере ће бити потребно да буде конкретизован у кривичним поступцима за прање новца, да ли је криминална делатност шири појам од кривичног дела или се мора доводити у везу са кривичним делом, као и да ли је и пре изричите инкриминације у Кривичном законнику РС било могуће извршити кривично дело прања новца имовином коју је неко лице стекло као извршилац предикатног кривичног дела.

ЛИТЕРАТУРА

1. Вуковић, Светислав и Станојчић, Гордана, *Коментар Кривичног законика са судском праксом, регистром појмова и табеларним приказом свих кривичних дела*, Пословни биро д.о.о., Београд 2016
2. Дузлевски, Иван, *Прање новца*, Публикација Фондације Центар за јавно право
3. Марковић, Милош и Станојевић, Петар, *Прање новца у међународном праву и кривичном законодавству Републике Србије*, Право – теорија и пракса број 7-8/2009
4. Синановић, Биљана, *Прање новца*, Билтен Врховног касационог суда бр. 2/2011
5. Славковић, Вукан, *Кривично дело прања новца у савременом упоредном законодавству*, *Crimen* бр. 2/2017
6. Стојановић, Зоран, *Коментар Кривичног законика*, „Службени гласник РС“, Београд 2021
7. Стојановић, Зоран и Коларић, Драгана, *Кривичноправно сузбијање организованог криминалитета, тероризма и корупције*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2020

ПРОПИСИ

- Конвенција о прању, тражењу, заплени и конфискацији прихода стечених криминалом из 1990. године („Службени лист СРЈ – Међународни уговори“ бр. 7/2002)
- Конвенција Савета Европе о прању, тражењу, заплени и одузимању прихода стечених криминалом и финансирању тероризма из 2005. године („Службени гласник РС – Међународни уговори“ бр. 19/2009)
- Конвенција Уједињених нација против транснационалног организованог криминала и допунских протокола из 2000. године („Службени лист СРЈ – Међународни уговори“ бр. 6/2001)
- Кривични законик Републике Србије („Службени гласник РС“ бр. 85/2005, 88/2005 – испр., 107/2005 – испр., 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014, 94/2016 и 35/2019)
- Закон о спречавању прања новца („Службени лист СРЈ“ бр. 53/2001)

*Др Вељко Турањанин,
ванредни професор,
Правни факултет Универзитета у Крагујевцу*

ПРОЦЕСУИРАЊЕ УЧИНИЛАЦА ФЕМИЦИДА У РЕПУБЛИЦИ СРБИЈИ

Апстракт

Фемицид у Републици Србији, као и у многим другим државама, представља озбиљан проблем. Кривично законодавство последњих десетак година покушава да делује како превентивно тако и репресивно на потенцијалне учиниоце и учиниоце кривичних дела против жена. Најчешће, фемицид се у Србији изражава путем два кривична дела, а то су убиство и тешко убиство. Аутор у раду анализира судску праксу кроз статистичке податке о кривичним поступцима против учинилаца фемицида.

УВОД

У кривичном законодавству Републике Србије не постоји фемицид као посебно кривично дело. Умишљајно лишење живота женског лица се правно квалификује или као кривично дело убиства из члана 113 или као кривично дело тешког убиства из члана 114 Кривичног законика Србије (КЗ), с тим што би се поједини случајеви фемицида могли би се квалификовати и као убиство на мах из члана 115 КЗ. Поједини аутори фемицид проширују и на поједина друга кривична дела, која су позната као кривична дела квалификована тежом последицом, код којих се основни облик дела врши умишљајно, док до теже последице долази услед нехатног поступања.

У литератури постоје залагања за оваквом инкриминацијом, са образложењем да би се на тај начин смањила правна несигурност и могуће грешке приликом квалификације кривичног дела и кажњавања учинилаца, али и да би се статистички пратио број пријављених, оптужених и осуђених лица за фемицид (Konstantinović-Vilić, Petrušić, & Bekker, 2019: 97-98; Batrićević, 2016: 440). Према наведеним ауторкама, као посебно кривично дело против

живота и тела, фемицид би обухватао свако родно мотивисано лишење живота жене, било да је оно учињено умишљајно, било да је смрт жене обухваћена нехатом учиниоца, а под условом да је наступила као последица родно мотивисаног насиља, те кривично дело фемицида требало би да обухвати сва дела родно мотивисаних убистава жена, укључујући и трансполне и трансродне жене (Konstantinović-Vilić, Petrušić, & Beker, 2019: 98).

О УБИСТВУ И ТЕШКОМ УБИСТВУ

Убиство представља умишљајно лишење живота другог лица, пру чему радња овог кривичног дела није ближе одређена, тако да је реч о тзв. последичној радњи, што значи да се може радити о сваком оном понашању (чињењу или нечињењу) којим се узрокује смрт другог лица. Убиство је могуће извршити како са директним, тако и са евентуалним умишљајем. Као извршиоци, односно као жртве овог кривичног дела могу се јавити лица оба пола, с тим што се као извршиоци у неупоредиво већем броју јављају лица мушког пола. За ово кривично дело прописана је затворска казна од пет до петнаест година.

Потом, у члану 114 КЗ прописани су следећи облици тешког убиства: 1) лишење живота на свиреп или подмукао начин; 2) лишење живота при безобзирном насилничком понашању; 3) лишење живота са умишљајним довођењем у опасност живота још неког лица; 4) лишење живота при извршењу кривичног дела разбојништва или разбојничке крађе; 5) лишење живота из користољубља, ради извршења или прикривања другог кривичног дела, из безобзирне освете или из других ниских побуда; 6) лишење живота службеног или војног лица при вршењу службене дужности; 7) лишење живота судије, јавног тужиоца, заменика јавног тужиоца или полицијског службеника у вези са вршењем службене дужности; 8) лишење живота лица које обавља послове од јавног значаја у вези са пословима које то лице обавља; 9) лишење живота детета или бремените жене; 10) лишење живота члана своје породице којег је претходно злостављао; 11) умишљајно лишење живота више лица, а не ради се о убиству на мах, убиству детета при порођају или лишењу живота из самилости. Може се уочити да се додатни, квалификаторни елемент због којег убиство постаје тешко убиство може односити на: начин извршења, околности под којима је дело извршено, побуде из којих је учињено или својство лица према коме је дело учињено. За тешко убиство

прописана је казна затвора од најмање десет година или доживотни затвор (Turanjanić, 2021). За овај рад су најзначајнији облици тешког убиства наведени под 9) и 10), с тим што се одговарајући случајеви фемцида су у јудикатури квалификовани и као други облици тешког убиства, где се као пасивни субјект (жртва) јавља жена.

У литератури постоји став да је постојање насиља у породици значајан индикатор за извршење најтежег облика породичног насиља – убиства члана породице који је претходно злостављан. Уместо претпостављене сигурности, безбедности и поверења у оквиру породице, велики број убистава (67 до 80%) извршен је од стране интимног партнера. С обзиром на то да су жене најчешће жртве породичног насиља, постојање породичног насиља пре убиства жене од стране њеног интимног партнера представља фактор ризика број један за фемцид од стране интимног партнера (Mršević, 2013:55-56; Konstantinović-Vilić, Petrušić, & Bekker, 2019: 40). Међутим, остаје питање да ли је оваква претпоставка потврђена. Није спорно да постоји мноштво убистава жена од стране њихових интимних партнера. Квалификација кривичног дела убиства у законодавству Републике Србије захтева много детаљнији приступ.

Разликовање обичног и тешког убиства постоји у кривичном законодавству многих земаља, при чему се разлика чини и у погледу назива (*assassinat* и *meurtre* у француском, *Mord* и *Totschlag* у немачком, *manslaughter* и *murder* у енглеском, *omicidio* и *ergastolo* у италијанском кривичном праву, а и наше старије кривично право правило је у Казнителном законнику за Књажевство Србију из 1860. и Кривичном законнику Краљевине СХС из 1929. разлику између убиства и уморства (Bejatović, et al., 2018: 89).

Тај додатни елемент због кога убиство постаје тешко убиство може бити: начин извршења, околности под којима је дело извршено, побуде из којих је учињено или својство лица према коме је дело учињено. Оно што је важно када говоримо о фемциду, јесте разјашњење три облика тешког убиства.

Убиство на свиреп или подмукао начин. Свиреп начин извршења убиства постоји у случајевима када извршилац убиства при извршењу овог дела причињава жртви велике патње, на пример, мучење на различите начине, касапљење жртве, бацање жртве у пламен, затварање у хладњачу и др. Као подмукао начин убиства сматра се кад је оно учињено у околностима или на начин када жртва није у могућности да предвиди напад и да предузме било

шта да би се одбранила или да би напад избегла, на пример, убиство извршено тровањем, убиство на спавању или убиство из заседе. Судска пракса показује да је ово веома чест облик фемцида.

На првом месту, свирепост као обележје кривичног дела тешко убиство има субјективну и објективну компоненту.²⁷ Свирепост се одликује објективно тежином проузрокованих патњи и начином nanoшења повреде, а субјективно у свести и хтењу мушкарца да жени нанесе интензивне и тешке муке и физичке и душевне болове или да постепено и мрцварењем лиши живота жену.²⁸ Постојаће кривично дело убиство извршено на свиреп начин када је окривљени нанео оштећеној тешке болове, како физичке тако и психичке, који превазилазе интензитет болова и патњи редовно везаних за лишење живота. Окривљени је оштећену тукао и повређивао оштрим предметом све док је није усмртио, наносећи јој телесне повреде за време живота и непосредно пре смрти, при чему је суд преко вештака утврдио интензитет болова и патњи који превазилази онај интензитет који је редовно везан за лишење живота, имајући у виду и то да се свирепост код овог кривичног дела одликује објективном тежином мука проузрокованих оштећеној али и субјективном неосетљивошћу окривљеног према оваквим мукама.²⁹ Затим, поливање и паљење жене бензином представља тешко убиство извршено на свиреп начин.³⁰ Чињеница да је окривљени посматрао жртву како гори након што ју је запалио указује на његову безосећајност и решеност да је лиши живота на свиреп начин.³¹ Свирепост се огледа и у nanoшењу непотребних патњи жртви.³²

27 Пресуда Апелационог суда у Новом Саду Кж1.бр.892/17 од 25. септембра 2017. године (Турањанин, Воштинић & Ђорђевић, 2020: 266-267)

28 Пресуда Апелационог суда у Нишу Кж1.бр. 4309/10 од 18. априла 2011. године (Турањанин, Воштинић & Ђорђевић, 2020: 280)

29 Пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Кж1.бр. 996/15 од 25. септембра 2015. године (Турањанин, Воштинић & Ђорђевић, 2020: 260)

30 Пресуда Вишег суда у Суботици К. 76/19 од 01. новембра 2019. године (Турањанин, Воштинић & Ђорђевић, 2020: 269)

31 Пресуда Вишег суда у Београду К. 61/15 од 22. новембра 2017. године (Турањанин, Воштинић & Ђорђевић, 2020: 270)

32 Пресуда Вишег суда у Београду К. 868/14 од 10. марта 2016. године (Турањанин, Воштинић & Ђорђевић, 2020: 272)

Подмуклост такође има субјективну и објективну компоненту.³³ Оптужени је смишљено одабрао начин на који ће супругу лишити живота онда када се она томе није надала, нити могла да се брани, што указује да је оптужени кривично дело извршио на подмукао начин.³⁴ Подмукао начин извршења кривичног дела убиства претпоставља постојање околности које указују на то да оштећена није очекивала ударце оптуженог, односно прикривено поступање извршиоца којим је олакшано извршење дела, као и постојање субјективног момента кроз испољену лукавост, препреденост или искоришћавање поверења жртве.³⁵ Прикривеност је објективна компонента подмуклости.³⁶ Убиство жртве током спавања, искоришћавањем њеног стеченог поверења које је било засновано на дужем односу, проистеклом у брачној заједници која је трајала, због чега жртва није имала разлога да очекује напад, представља убиство на подмукао начин.³⁷

Убиство из користољубља, ради извршења или прикривања другог кривичног дела, из безобзирне освете или из других ниских побуда. Код овог облика тешког убиства ради се у ствари о више облика убиства који се међусобно разликују по побудама из којих се убиство врши, а које су такве да учињено убиство добија тежи вид.

Убиство из користољубља постоји када је убиство извршено да би се прибавила каква корист која, по правилу, треба да је материјалне природе (постоји и мање прихваћено становиште да то може бити и корист нематеријалне природе). У питању је најчешће имовинска корист, али то може бити и нека друга материјална корист. Користољубље карактерише и јако изражена жеља и склоност да се прибавља што већа корист и остварује неумерено богаћење (Бејатовић, ет ал., 2018: 90).

33 Пресуда Вишег суда у Шапцу ЗК.бр. 77/11 од 27. септембра 2011. године (Турађанин, Воштинић & Ђорђевић, 2020: 284)

34 Пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Кж1.бр. 494/14 од 03. априла 2014. године (Турађанин, Воштинић & Ђорђевић, 2020: 279)

35 Пресуда Апелационог суда у Нишу Кж1.бр. 4309/10 од 18. априла 2011. године (Турађанин, Воштинић & Ђорђевић, 2020: 280)

36 Пресуда Вишег суда у Сремској Митровици 1К-35/17 од 20. априла 2018. године (Турађанин, Воштинић & Ђорђевић, 2020: 293)

37 Пресуда Окружног суда у Лесковцу К.бр. 52/07 од 26. децембра 2007. године (Турађанин, Воштинић & Ђорђевић, 2020: 282)

Убиство из користољубља постоји, на пример, у случају убиства ради стицања наследства, ради избегавања какве материјалне обавезе или ако се убиство извршава за награду.

Убиство ради прикривања другог кривичног дела обично се врши после већ учињеног другог кривичног дела, а у циљу да би се онемогућило сазнавање да је то дело учињено (на пример, убиство сведока, па и саизвршиоца или саучесника, да се преко њих не дође до сазнања да је дело извршено). Изузетно ово убиство може бити извршено и пре тог другог кривичног дела које се жели прикрити, ако се извршење другог дела припрема или је започето па се убиством жели да елиминише лице које би могло бити извор информација о кривичном делу које ће бити извршено, па то дело касније заиста буде извршено или довршено. Тако, имамо случај у судској пракси да је мушкарац лишио жену живота ради прикривања кривичног дела силовања.³⁸

Убиство из безобзирне освете је убиство код кога је осветољубивост нарочито изражена и у великој је несразмери са поводом за освету. То може да буде и крвна освета коју најчешће карактерише јака осветољубивост учиниоца и безобзирност саме освете (на пример, убиство детета ради освете према његовом оцу).

Убиство из других ниских побуда односи се на убиства из различитих других побуда које се са етичког становишта сматрају ниским. То, на пример, може бити убиство из мржње, зависти, националне или верске нетрпељивости, ради сексуалних настраности и др. (Bejatović, et al., 2018: 91). Према судској пракси, ниске побуде су такви мотиви који ни према најстрожим критеријумима не могу бити достојни човека и у супротности су са друштвеним схватањима о људском моралу, односно, то су поступања која изражавају моралну нискост учиниоца.³⁹ Рецимо, одбијање мушкараца да прихвати одбијање жене да с њим настави заједницу живота указује на постојање ниске побуде као мотива којим се руководио мушкарац када је лишио живота же-

³⁸ Пресуда Округног суда у Зрењанину К.бр. 25/07 од 27. априла 2007. године (Турађанин, Воштинић & Борђевић, 2020: 355)

³⁹ Пресуда Вишег суд у Ужичу К 9/2012, 22. март 2012. године (Турађанин, Воштинић & Борђевић, 2020: 350)

ну.⁴⁰ Затим, судска пракса препознаје као ниску побуду и убиство жене из посесивности⁴¹ и љубоморе⁴².

Убиство члана своје породице којег је извршилац претходно злостављао. Овај облик тешког убиства је тесно повезан са насиљем у породици које је и само за себе кривично дело (члан 194 КЗ) и за чије је постојање потребно да му је претходило злостављање убијеног члана породице (злостављање је такође кривично дело предвиђено у члану 137 КЗ). Кривичним закоником је одређено да се чланом породице сматрају „супружници, њихова деца, преци супружника у правој линији крвног сродства, ванбрачни партнери и њихова деца, усвојилац и усвојеник, хранилац и храњеник. Члановима породице сматрају се и браћа и сестре, њихови супружници и деца, бивши супружници и њихова деца и родитељи бивших супружника, ако живе у заједничком домаћинству, као и лица која имају заједничко дете или је дете на путу да буде рођено, иако никада нису живела у истом породичном домаћинству“ (члан 112 став 28 КЗ).

За постојање овог кривичног дела није неопходно да је оптужени према оштећеној претходно извршио кривично дело насиља у породици из члана 194 Кривичног законика, већ је довољно да је извршењу овог квалификованог облика кривичног дела убиства претходило континуирано и систематско злостављање члана породице, које се огледа у наношењу физичког и психичког бола, а што се у конкретном случају несумњиво утврђује из исказа сведока оштећене.⁴³ Уколико постоји велика дистанца у времену између злостављања члана породице и убиства, онда се не би могло говорити о кривичном делу тешког убиства из члана 114 став 1 тачка 10 Кривичног законика.⁴⁴ Између убиства и злостављања које му је претходило мора да постоји континуитет.⁴⁵

40 Пресуда Апелационог суда у Београду Кж1. 246/2010, 04. март 2010. године; Пресуда Окружног суда у Зрењанину К 25/07 од 27. априла 2007. године (Турађанин, Воштинић & Ђорђевић, 2020: 351, 355)

41 Пресуда Апелационог суда у Нишу Кж1 720/2019 од 08. октобра 2019. године (Турађанин, Воштинић & Ђорђевић, 2020: 368)

42 Пресуда Вишег суда у Новом Саду К. 160/2017 од 22. марта 2018. године (Турађанин, Воштинић & Ђорђевић, 2020: 369)

43 Пресуда Апелационог суда у Београду Кж1.бр. 428/14 од 17. априла 2014. године; Пресуда Вишег суда у Крагујевцу 2К.бр. 147/14 од 15. маја 2015. године (Турађанин, Воштинић & Ђорђевић, 2020: 385)

44 Пресуда Апелационог суда у Нишу 2Кж1.бр. 848/15 од 06. октобра 2015. године (Турађанин, Воштинић & Ђорђевић, 2020: 387)

45 Пресуда Вишег суда у Београду К. 697/17 од 16. маја 2018. године (Турађанин, Воштинић & Ђорђевић, 2020: 390)

Претходно злостављање може да се огледа у изгладњивању члана породице, приморавању да се храни храном за псе и ускраћивању новца.⁴⁶

Као што из цитираних пресуда произилази, није потврђена претпоставка да ће примарни облик појављивања фемцида бити тешко убиство члана породице који је претходно злостављан. Иако то јесте чест случај, судска пракса показује да је су чешћи облици тешког убиства из тачке 1 и тачке 5.

РЕЗУЛТАТИ ИСТРАЖИВАЊА

На првом месту неопходно је скренути пажњу на чињеницу да је у Србији изузетно тешко, а готово и немогуће пратити статистичке податке о фемциду. На жалост, не постоје званичне и јавно доступне информације о поступању државних органа када су жртве жене (Konstantinović-Vilić, Petrušić, & Bekar, 2019: 93). Републички завод за статистику пружа одређене податке, али они нису довољни за адекватне закључке. Подаци Мреже Жене против насиља су прецизнији. Међутим, да бисмо могли да изведемо одговарајуће закључке, сматрамо да је потребно поћи од статистичких података у вези са кривичним делима убиства и тешког убиства, да бисмо након тога анализирали податке у вези са фемцидом.

Када говоримо о кривичном делу убиства и тешког убиства, 2010. године учињено је 208 убистава и 117 тешких убистава, 2011. године учињено је 173 кривична дела убиства и 96 тешког убиства, 2012. године 181 кривично дело убиства и 111 тешког убиства, 2013. године 141 кривично дело убиства и 79 тешког убиства, 2014. године 122 кривична дела убиства и 67 тешког убиства, 2015. године 144 убиства и 100 тешког убиства, 2016. године 101 кривично дело убиства и 90 дела тешког убиства, 2017. године 107 убиства и 80 тешког убиства, 2018. године 121 кривично дело убиства и 93 тешког убиства, 2019. године 123 убиства и 78 тешког убиства, 2020. године 116 убиства и 60 кривичних дела тешког убиства. Подаци за период 2010–2021. године (до момента писања овог рада) указују да је 2010. године убијено 30 жена, 2011. године 29, 2012. године 32, 2013. године 43, 2014. године 27, 2015. године 35, 2016. године 33, 2017. године 26, 2018. године 30, 2019. године 26, 2020. године 44, а 2021. године (до 30. јуна) убијено је 17 жена.

⁴⁶ Пресуда Вишег суда у Београду К. 144/14 од 30. новембра 2016. године (Турађанин, Воштинић & Борђевић, 2020: 389)

Услед наведених података, у овом раду обрадили смо податке у вези са основним карактеристика учинилаца кривичног дела убиства и тешког убиства и кривичним поступцима против истих. За потребе рада анализирали смо 101 пресуду.

Пол учиниоца кривичног дела					
		Frequency	Percent	Valid Percent	Cumulative Percent
Valid	Мушки	93	92.1	92.1	92.1
	Женски	8	7.9	7.9	100.0
	Total	101	100.0	100.0	

Очекивано, као што је то и генерално случај код кривичних дела убиства, највећи проценат учинилаца наведена два кривична дела су мушког пола. Међутим, оно што може да делује благо неочекивано, јесте податак да нам у посматраном узорку старосна структура учинилаца кривичних дела не пружа готово никаква већа одступања, те суштински највећи број учинилаца је старости 46-60 година (33,7 %), праћен само једним случајем мање где су учиниоци старости 31-45 година (32,7%). Нешто мањи проценат чине учиниоци старости до 30 година, док процентуално најмање се јављају учиниоци старости преко 60 година. Међутим, можемо рећи да ни ово није занемарљив проценат.

Старост учиниоца кривичног дела					
		Frequency	Percent	Valid Percent	Cumulative Percent
Valid	До 30 година	23	22.8	22.8	22.8
	31-45 година	33	32.7	32.7	55.4
	46-60 година	34	33.7	33.7	89.1
	преко 60 година	11	10.9	10.9	100.0
	Total	101	100.0	100.0	

Када говоримо о образовању, готово сви учиниоци имају непотпуну основну, основну и средњу школу, при чему смо поделили узорак на учиниоце са непотпуну и потпуном основном школом, којих у збиру има за два учи-

КРИВИЧНО ПРАВО

ниоца мање него са средњом школом. Очекивано, најмањи проценат чине учиниоци са вишом, односно високом школом.

Образовање					
		Frequency	Percent	Valid Percent	Cumulative Percent
Valid	Непотпуна основна школа	11	10.9	11.0	11.0
	Основна школа	36	35.6	36.0	47.0
	Средња школа	49	48.5	49.0	96.0
	Виша и висока школа	4	4.0	4.0	100.0
	Укупно	100	99.0	100.0	
Missing	System	1	1.0		
Total		101	100.0		

Радноправни статус учинилаца кривичних дела потврђује претпоставку да је највећи број учинилаца незапослен или да су у питању радници. Остале категорије се јављају спорадично. Истовремено, потврђена је и хипотеза да је највећи проценат учинилаца веома лошег или слабог имовног стања.

Радноправни статус учиниоца					
		Frequency	Percent	Valid Percent	Cumulative Percent
Valid	Незапослен	46	45.5	45.5	45.5
	Ученик или студент	1	1.0	1.0	46.5
	Радник	30	29.7	29.7	76.2
	Службеник	4	4.0	4.0	80.2
	Земљорадник	6	5.9	5.9	86.1
	Приватни предузетник	9	8.9	8.9	95.0
	Остало	1	1.0	1.0	96.0
	Пензионер	4	4.0	4.0	100.0
	Total	101	100.0	100.0	

Имовинско стање учиниоца					
		Frequency	Percent	Valid Percent	Cumulative Percent
Valid	Нема података	14	13.9	13.9	13.9
	Веома лоше	51	50.5	50.5	64.4
	Слабо	19	18.8	18.8	83.2
	Средње	15	14.9	14.9	98.0
	Добро	2	2.0	2.0	100.0
	Total	101	100.0	100.0	

Подаци који указују на брачно стање учиниоца кривичног дела су релативни. Наиме, 69,3% учинилаца није у браку. Међутим, подаци из пресуда указују на чињеницу да нису у браку из разлога што је жртва кривичног дела у мноштву случајева супруга учиниоца.

Брачно стање учиниоца					
		Frequency	Percent	Valid Percent	Cumulative Percent
Valid	Није у браку	70	69.3	69.3	69.3
	У браку је	24	23.8	23.8	93.1
	У ванбрачној заједници	7	6.9	6.9	100.0
	Total	101	100.0	100.0	

Процентуално посматрано, учиниоци ових кривичних дела немају малолетну децу у 62,4% случајева, имају једно малолетно дете у 14,9%, а двоје или више малолетне деце у 22,8% случајева. Управо ова чињеница је често узимана као олакшавајућа околност приликом одмеравања казне.

Број малолетне деце					
		Frequency	Percent	Valid Percent	Cumulative Percent
Valid	Нема	63	62.4	62.4	62.4
	Једно	15	14.9	14.9	77.2
	Двоје или више	23	22.8	22.8	100.0
	Total	101	100.0	100.0	

КРИВИЧНО ПРАВО

Ранија осуђиваност					
		Frequency	Percent	Valid Percent	Cumulative Percent
Valid	Ниједном	55	54.5	54.5	54.5
	Једном	13	12.9	12.9	67.3
	Два или више пута	31	30.7	30.7	98.0
	Изрицана васпитна мера	2	2.0	2.0	100.0
	Total	101	100.0	100.0	

Као што из табеле произилази, 54,5% учинилаца никада раније није осуђивана, док је два или више пута осуђивано 30,7% учинилаца. Најмањи проценат је само једном раније осуђиван. Што се тиче кривичних дела за која су осуђивана, најчешће се ради о кривичним делима из групе кривичних дела против живота и тела, као и против имовине, док се често јавља и насиље у породици као претходно извршено кривично дело.

Правна квалификација кривичног дела					
		Frequency	Percent	Valid Percent	Cumulative Percent
Valid	Убиство	50	49.5	49.5	49.5
	Тешко убиство	51	50.5	50.5	100.0
	Total	101	100.0	100.0	

У узорку који је служио за потребе писања овог рада, нашло се 51 тешко убиство и 50 убистава. При том напомињемо да је узорак случајан и да пресуде нису биране, што наводи на закључак да се фемицид готово подједнако јавља код оба кривична дела. У процентуално највећем броју предмета не постоји стицај, док се у 21,8% случајева ради о стицају два дела, а убиство/ тешко убиство у посматраном узорку се јављало најчешће у стицају са кривичним делом неовлашћене производње, држања, ношења и промета оружја и експлозивних материја из члана 348 Кривичног законика.

Стицај					
		Frequency	Percent	Valid Percent	Cumulative Percent
Valid	Не	79	78.2	78.2	78.2
	Да, два дела	22	21.8	21.8	100.0
	Total	101	100.0	100.0	

Стадијум извршења кривичног дела					
		Frequency	Percent	Valid Percent	Cumulative Percent
Valid	Покушај	28	27.7	28.0	28.0
	Свршено дело	72	71.3	72.0	100.0
	Total	100	99.0	100.0	
Missing	System	1	1.0		
Total		101	100.0		

О свршеном кривичном делу радило се у 72% случајева, док покушај постоји у 28% предмета. Штавише, у 4% предмета учинилац овог кривичног дела је имао саучеснике (саизвршиоце у три предмета, а помагача у једном).

Саучесништво					
		Frequency	Percent	Valid Percent	Cumulative Percent
Valid	Не	97	96.0	96.0	96.0
	Да	4	4.0	4.0	100.0
	Total	101	100.0	100.0	

КРИВИЧНО ПРАВО

Облик саучесништва					
		Frequency	Percent	Valid Percent	Cumulative Percent
Valid	Учинилац сам извршио кривично дело	96	95.0	96.0	96.0
	Постојање саизвршиоца	3	3.0	3.0	99.0
	Постојање помагача	1	1.0	1.0	100.0
	Total	100	99.0	100.0	
Missing	System	1	1.0		
Total		101	100.0		

Трајање кривичног поступка					
		Frequency	Percent	Valid Percent	Cumulative Percent
Valid	До годину дана	44	43.6	43.6	43.6
	До две године	34	33.7	33.7	77.2
	2-3 године	13	12.9	12.9	90.1
	3-5 година	4	4.0	4.0	94.1
	Преко 5 година	6	5.9	5.9	100.0
	Total	101	100.0	100.0	

Могло би се рећи да је трајање кривичних поступака у овим предметима разумно. Као што из горње табеле произилази, у 77,2% случајева поступак је окончан правноснажном судском одлуком у трајању до две године. У готово свим случајевима учиниоцима ова два дела је одређиван притвор.

Притвор					
		Frequency	Percent	Valid Percent	Cumulative Percent
Valid	Да	97	96.0	96.0	96.0
	Не	4	4.0	4.0	100.0
	Total	101	100.0	100.0	

Са становишта одбране, 64,4% окривљених имали су изабране браниоце, али узевши у обзир тежину ових кривичних дела делује изненађујући проценат 35,6% предмета у којима су окривљени имали браниоце по службеној дужности.

Одбрана					
		Frequency	Percent	Valid Percent	Cumulative Percent
Valid	Бранилац по службеној дужности	36	35.6	35.6	35.6
	Изабрани бранилац	65	64.4	64.4	100.0
	Total	101	100.0	100.0	

Очекивано, споразуме о признању кривичног дела за ова два дела закључило је занемарљивих 2 окривљена, што је донекле на нивоу статистичке грешке.

Споразум о признању кривичног дела					
		Frequency	Percent	Valid Percent	Cumulative Percent
Valid	Да	2	2.0	2.0	2.0
	Не	99	98.0	98.0	100.0
	Total	101	100.0	100.0	

КРИВИЧНО ПРАВО

У 90 предмета учинилац је оглашен кривим. Међутим, у 10 предмета учиниоцу је изречена мера безбедности обавезног психијатријског лечења и чувања у здравственој установи, док је свега у једном предмету учиниоцу изречена ослобађајућа пресуда, јер тужилац није доказао извршење кривичног дела. Узевши у обзир ова два кривична дела, затвор је најчешће изрицана казна, при чему се нагласак заиста ставља на пресуду у којој је изречена условна осуда. У највећем проценту, ради се о казни затвора од 10 до 20 година, чему следи такође висок проценат казни затвора у трајању од 30 до 40 година. Истраживачки распони казни су постављени по узорку на ранија истраживања због лакшег поређења података.

Да ли је учинилац оглашен кривим?					
		Frequency	Percent	Valid Percent	Cumulative Percent
Valid	Да	90	89.1	89.1	89.1
	Не	11	10.9	10.9	100.0
	Total	101	100.0	100.0	

Санкција					
		Frequency	Percent	Valid Percent	Cumulative Percent
Valid	Затвор	89	88.1	89.9	89.9
	Условна осуда	1	1.0	1.0	90.9
	Мера безбедности	9	8.9	9.1	100.0
	Total	99	98.0	100.0	
Missing	System	2	2.0		
Total		101	100.0		

Висина затворске казне					
		Frequency	Percent	Valid Percent	Cumulative Percent
Valid	Није изречена казна затвора	2	2.0	2.2	2.2
	1-3 године	3	3.0	3.3	5.5
	3-5 година	7	6.9	7.7	13.2
	5-10 година	15	14.9	16.5	29.7
	10-20 година	43	42.6	47.3	76.9
	30-40 година	21	20.8	23.1	100.0
	Total	91	90.1	100.0	
Missing	System	10	9.9		
Total		101	100.0		

Олакшавајуће и отежавајуће околности представљају посебан изазов код одмеравања казне за ова кривична дела. Када говоримо о олакшавајућим околностима, из наредне табеле видимо да се у пракси најчешће узимају личне и породичне прилике као олакшавајућа околност, чему следи степен кривичне одговорности (што се практично своди на извршење кривичног дела у стању битно смањене урачунљивости), држање после учињеног кривичног дела, ранији живот учиниоца, док у 11,2% случајева суд није нашао олакшавајуће околности.

КРИВИЧНО ПРАВО

Олакшавајуће околности					
		Frequency	Percent	Valid Percent	Cumulative Percent
Valid	Није их било	10	9.9	11.2	11.2
	Степен кривичне одговорности	22	21.8	24.7	36.0
	Јачина угрожавања	1	1.0	1.1	37.1
	Побуде	1	1.0	1.1	38.2
	Ранији живот	10	9.9	11.2	49.4
	Личне и породичне прилике	30	29.7	33.7	83.1
	Држање после учињеног дела	13	12.9	14.6	97.8
	Друге околности	2	2.0	2.2	100.0
	Total	89	88.1	100.0	
Missing	System	12	11.9		
Total		101	100.0		

Када говоримо о отежавајућим околностима, у пракси се најчешће јављају околности извршења дела, поврат и ранији живот учиниоца. У нешто већем проценту него код олакшавајућих околности, суд није нашао постојање отежавајућих околности. Истовремено, у 6 предмета суд је нашао постојање мржње као обавезне отежавајуће околности код одмеравања казне према члану 54а.

Отежавајуће околности					
		Frequency	Percent	Valid Percent	Cumulative Percent
Valid	Није их било	16	15.8	18.0	18.0
	Степен кривичне одговорности	4	4.0	4.5	22.5
	Јачина угрожавања повређеног добра	8	7.9	9.0	31.5
	Побуде	8	7.9	9.0	40.4
	Околности извршења дела	18	17.8	20.2	60.7
	Ранији живот учиниоца	13	12.9	14.6	75.3
	Личне и породичне прилике	3	3.0	3.4	78.7
	Држање после учињеног дела	1	1.0	1.1	79.8
	Однос према жртви	1	1.0	1.1	80.9
	Поврат	15	14.9	16.9	97.8
	Друге околности	2	2.0	2.2	98.9
		Total	89	88.1	100.0
Missing	System	12	11.9		
Total		101	100.0		

Кривично дело учињено из мржње					
		Frequency	Percent	Valid Percent	Cumulative Percent
Valid	Да	6	5.9	6.8	6.8
	Не	82	81.2	93.2	100.0
	Total	88	87.1	100.0	
Missing	System	13	12.9		
Total		101	100.0		

КРИВИЧНО ПРАВО

Код мера безбедности пажњу привлачи проценат изречених мера обавезног психијатријског лечења и чувања у здравственој установи (12,1%). У малом проценту се јављају обавезно лечење наркомана (2%) и обавезно лечење алкохоличара (6,1%). Наравно, најчешће се изриче одузимање предмета.

Мере безбедности					
		Frequency	Percent	Valid Percent	Cumulative Percent
Valid	Обавезно психијатријско лечење и чување у здравственој установи	12	11.9	12.1	12.1
	Обавезно лечење наркомана	2	2.0	2.0	14.1
	Обавезно лечење алкохоличара	6	5.9	6.1	20.2
	Одузимање предмета	34	33.7	34.3	54.5
	Забрана присуствовања одређеним спортским приредбама	1	1.0	1.0	55.6
	Мере нису изречене	44	43.6	44.4	100.0
	Total	99	98.0	100.0	
Missing	System	2	2.0		
Total		101	100.0		

ЗАКЉУЧАК

Kaо што је напоменуто, фемицид као кривично дело у законодавству Републике Србије не постоји. Отворено је питање да ли су залагања за увођење овог новог облика убиства оправдана. Сматрамо да нису, те да би увођење посебног кривичног дела увело додатне проблеме у примени Кривичног законика, којих свакако има довољно. Спроведено истраживање показује строго кажњавање учинилаца ових кривичних дела. Евентуално би као потврду било потребно додатно проширити истраживање, као и упоредити изречене кривичне санкције са ситуацијама у којима се као жртва јавља особа мушког пола, а као учинилац особе како мушког тако и женског пола. Сматрамо да би поређење таквих резултата указало на чињеницу да постојеће решење не треба да се мења.

ЛИТЕРАТУРА

1. Ćorović E. (2022). Teško ubistvo na svirep način. *Crimen – Journal for Criminal Justice*, XIII(1), pp. 28-47.
2. Ćorović E., Bačićanin A. (2019). Pripremanje krivičnog dela teško ubistvo (opravdanost ili ne). In: (S. Bejatović, ed.), *Izmene u krivičnom zakonodavstvu i statusu nosilaca pravosudnih funkcija i adekvatnost državne reakcije na kriminalitet (međunarodni pravni standarsi i stanje u Srbiji)*. Beograd: Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu – Intermex, pp. 190-201
3. Delić N. (2021). Nekoliko dilema u vezi pojedinih kvalifikatornih okolnosti krivičnog dela teškog ubistva (član 114. KZ). In: (Đ. Ignjatović, ed.), *Kaznena reakcija u Srbiji – XI deo*. Beograd: Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, pp. 92-119.
4. Konstantinović Vilić, S., Petrušić, N., Beker, K. (2019). *Društveni i institucionalni odgovor na femicid u Srbiji*. Pančevo: Udruženje građanki FemPlatz.
5. Stojanović, Z. (2017). *Komentar Krivičnog zakonika*. Beograd: Službeni glasnik.
6. Škuljić M. (2017). Krivično дело silovanja u Krivičnom pravu Srbije - Aktuelne izmene, neka sporna pitanja i moguće buduće modifikacije. *Crimen – Journal for Criminal Justice*, VIII(3), *Revija za kriminologiju i krivično pravo*, 55(2-3).

7. Turanjanin V., *Life Imprisonment without Parole: Compatibility of the Serbian Approach with the European Convention on Human Rights*, *Liverpool Law Review*, 42, 243-274.
8. Turanjanin V., Ćorović E., Čvorović D. (2017). Domestic violence in Serbia. *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Nišu*, 56(77), pp. 75-102,
9. Турањанин В., Воштинић М., Ђорђевић Д. (прир.) (2020). *Кривична дела убиства у судској пракси (500 одабраних сентенци)*. Београд: Службени гласник.

ПРАВНИ СТАВОВИ, ЗАКЉУЧЦИ И ОДГОВОРИ НА СПОРНА ПРАВНА ПИТАЊА

ЗАКЉУЧЦИ СА ЗАЈЕДНИЧКИХ РАДНИХ САСТАНАКА КРИВИЧНИХ ОДЕЉЕЊА ВРХОВНОГ КАСАЦИОНОГ СУДА И АПЕЛАЦИОНИХ СУДОВА РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ ОДРЖАНИХ У ЦИЉУ УЈЕДНАЧАВАЊА СУДСКЕ ПРАКСЕ у току 2021. године⁴⁷

(НОВИ САД, новембар 2021. године)

I

Од стране Врховног касационог суда на постављена спорна правна питања у вези којих апелациони судови нису постигли сагласност дати су следећи одговори:

1. Питање: „Који степен сумње утврђује кривично ванпретресно веће из члана 21 став 4 ЗКП приликом преиспитивања притвора након потврђивања оптужнице - основану или оправдану сумњу да је окривљени извршио кривично дело?“

Одговор: У складу са изричитом одредбом члана 211 став 1 ЗКП, приликом преиспитивања притвора у свакој фази поступка, па и приликом преиспитивања притвора након потврђивања оптужнице, испитује се само да ли постоји основана сумња да је окривљени извршио кривично дело, као један од законом прописаних услова.

2. Питање: „Уколико кривично ванпретресно веће цени постојање оправдане сумње да је окривљени извршио кривично дело приликом одлучивања о притвору након потврђивања оптужнице, да ли се таква процесна улога изједначава са учешћем судије приликом одлучивања о потврђивању оптуж-

⁴⁷ У току 2022. године није одржана ниједна од планиране четири седнице представника кривичних одељења, већ је Врховни касациони суд 07.02.2022. године размотрио кандидована питања и одговоре апелационих судова из новембра 2021. године, када је усклађивање праксе вршено писаном разменом питања, реферата и ставова.

нице и да ли је то онда разлог за обавезно изузеће судије у смислу одредбе члана 37 став 1 тачка 4 ЗКП?“

Одговор: У начелу се не изједначава и не представља разлог за изузеће судије, али може се изједначити уколико је степен јасноће у погледу постојања оправдане сумње о кривици окривљеног тако висок да не доводи у питање претпоставку непристрасности суда.

3. Питање: „Какве правне последице настају по имовину која је привремено одузета по основу правноснажног решења о привременом одузимању имовине ако дође до смрти окривљеног током кривичног поступка?“

Одговор:

- 1) Ако у току кривичног поступка наступи смрт власника – окривљеног против кога је донето правноснажно решење о привременом одузимању имовине, суд по службеној дужности у смислу одредбе члана 34 став 2 Закона о одузимању имовине проистекле из кривичног дела претиспитује одлуку о привременом одузимању имовине.
- 2) У ситуацији када је кривични поступак вођен само против једног окривљеног, након обуставе кривичног поступка у односу на њега једино је могуће донети решење о укидању мере привременог одузимања имовине, а ако се после обуставе кривичног поступка у односу на једног окривљеног кривични поступак настави у односу на друге окривљене са којима је сада покојни власник – окривљени заједно учествовао у извршењу кривичног дела, могуће је донети све одлуке у смислу одредбе члана 34 став 3 Закона о одузимању имовине проистекле из кривичног дела, па и решење којим ће се оставити на снази правноснажно решење о привременом одузимању имовине.

II

Врховни касациони суд је размотрио усаглашене ставове апелационих судова на питања:

1. **Питање:** „Да ли се приликом одлучивања о условном отпусту осуђеног који издржава јединствену казну затвора по „Кв“ пресуди донетој у поступку изрицања јединствене казне (у којој су спојене казне по „Кв“ и „К“ пресуди), узима да је осуђени више од три пута правноснажно

осуђен уколико је и по ранијим пресудама извршено спајање казни тако да у време одлучивања према осуђеном егзистирају само две „Кв“ пресуде?“

Врховни касациони суд је прихватио **усаглашен** став апелационих судова који гласи:

„Код одлучивања о условном отпусту приликом доношења одлуке у смислу члана 567 став 1 ЗКП и оцене раније осуђиваности осуђеног о чијој молби за пуштање на условни отпуст се решава, ранију осуђиваност у смислу одредбе наведеног члана као и у смислу члана 46 став 1 КЗ (друге околности) и члана 46 став 2 последња алинеја КЗ, треба ценити према броју правноснажних пресуда без обзира да ли су исте обухваћене поступком за изрицање јединствене казне“.

2. Питање: „Да ли се својеручном преправком гасног оружја у ватрено оружје калибра 7,65 мм (брушењем цеви гасног оружја и уметањем цеви калибра 7,65 мм са јединичном паљбом), а затим држањем таквог оружја без одобрења остварују елементи кривичног дела из члана 348 став 1 КЗ или члана 348 став 2 у вези става 1 КЗ?“

Врховни касациони суд је прихватио **усаглашен** став апелационих судова који гласи:

„Поступање учиниоца у конкретном случају на описани начин описан у постављеном питању, остварују се обележја кривичног дела недозвољена производња, држање, ношење и промет оружја и експлозивних материја из члана 348 став 1 КЗ уз испуњење осталих услова за постојање кривице код оптуженог“.

*Приредила: судија Милевка Миленковић,
председник Кривичног одељења
Апелационог суда у Крагујевцу*

СЕНТЕНЦЕ ИЗ ОДЛУКА СУДОВА

МАТЕРИЈАЛНО ПРАВО

КРИВИЧНО ДЕЛО ТЕШКА КРАЂА НА НАРОЧИТО ДРЗАК НАЧИН

(члан 204 став 1 тачка 3 Кривичног законика)

Одсуство оштећеног из просторија из којих су однете ствари у одсуству додатних околности, само по себи није довољно за закључак да је крађа извршена на нарочито дрзак начин.

Из образложења:

Првостепени суд је у изреци побијане пресуде окривљеног огласио кривим да је извршио кривично дело тешка крађа на нарочито дрзак начин, на начин што је у време и на месту ближе описаном у изреци пресуде, ушао у породичну кућу оштећеног Д.Ћ, који се са бабом и дедом налазио на првом спрату, попео се на други спрат куће, и из спаваће собе оштећеног Д.Ћ. отуђио ствари ближе описане у изреци првостепене пресуде, укупне вредности 410 евра. У образложењу побијане пресуде се наводи да тиме што је окривљени ушао у унутрашњост породичне куће оштећеног без дозволе и знања оштећеног, за време док се оштећени са члановима породице налазио у другим просторијама породичне куће, што је ушао у спаваћу собу оштећеног и одатле одузео ствари за које је проценио да их може лако уновчити, окривљени је по оцени првостепеног суда извршио крађу на нарочито дрзак начин, чиме су се у његовима радњама стекли сви елементи бића кривичног дела из члана 204 став 1 тачка 3 КЗ.

Међутим, по оцени Апелационог суда овако описана радња извршења предметног кривичног дела чини изреку пресуде неразумљивом и противречном самој себи, при чему су разлози првостепеног суда о чињеницама које су предмет доказивања потпуно нејасни и за овај суд неприхватљиви, што чини битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 438 став 1

тачка 11 и став 2 тачка 2 ЗКП, на које се жалбом браниоца окривљеног основано указује.

По налажењу Апелационог суда, чињенични и правни закључци првостепеног суда за сада су неприхватљиви, с обзиром да у изреци побијане пресуде нема адекватног чињеничног описа радње извршења кривичног дела тешка крађа на нарочито дрзак начин која се окривљеном оптужним актом ставља на терет, што исту чини неразумљивом и противречној правној квалификацији учињеног кривичног дела, а при томе првостепени суд није дао ни јасне и конкретне разлоге на основу којих би се са несумњивом сигурношћу могло утврдити да је окривљени YS, у конкретном случају крађу извршио на начин који видно одступа од обичне дрскости. Квалификациона околност због које кривично дело крађа из члана 203 КЗ прераста у кривично дело тешка крађа из члана 204 став 1 тачка 3 КЗ, јесте „нарочито дрзак начин“, који превазилази уобичајену дрскост, која по правилу, постоји и код обичне крађе.

С тим у вези, начин извршења дела да је окривљени ушао у унутрашњост породичне куће оштећеног и попео се на други спрат, за време док су се оштећени и чланови његове породице налазили у другим просторијама на првом спрату, искористивши дакле њихово одсуство у просторијама на другом спрату, да из њих одузме у изреци пресуде наведене покретне ствари, указује да је крађа извршена на начин који ничим не изненађује да би се могло говорити о тешкој крађи на нарочито дрзак начин, па по оцени овог суда, остаје нејасно на основу чега је првостепени суд закључио да је крађа од стране окривљеног извршена на нарочито дрзак начин, с обзиром на то да првостепени суд није навео околности ни у изреци, ни у образложењу пресуде, које би у конкретном случају указале да је испољени степен дрскости у знатној мери превазишао упорност и дрскост која се испољава при извршењу обичне крађе, јер одсуство оштећеног из просторија из којих су однете ствар у одсуству додатних околности, само по себи није довољно за закључак да је крађа у конкретном случају извршена на нарочито дрзак начин.

(пресуда Основног суда у Новом Пазару 6К.бр. 736/21 од 10.02.2022. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-227/22 од 14.04.2022. године)

**Сентенцу приредио: Слободан Даковић,
полазник Правосудне академије**

КРИВИЧНО ДЕЛО ТРГОВИНА ЉУДИМА (члан 388 Кривичног законика)

Реклама да нека агенција пружа услуге посредовања у запослењу, у недостатку других доказа, не може се подвести под појам врбовање као једне од алтернативно предвиђених радњи извршења кривичног дела трговина људима из члана 388 Кривичног законика.

Из образложења:

Пресудом Вишег суда у Чачку К.бр. 4/22 од 11.05.2022. године на основу одредбе члана 423 тачка 2 Законика о кривичном поступку, окривљени Д.К. је ослобођен од оптужбе да је извршио кривично дело трговина људима из члана 388 став 1 Кривичног законика.

Против ове пресуде жалбу је изјавио Виши јавни тужилац у Чачку, због битне повреде одредаба кривичног поступка и погрешно утврђеног чињеничног стања, указујући, између осталог, да у првостепеној пресуди нису дати јасни закључци о неспорном јавном оглашавању, односно реклами о одласку на раду у Русији, која је у себи неспорно садржала неистините податке о одласку на рад, обезбеђивању радних дозвола, условима рада и смештаја, заради и сл.

Радња извршења кривичног дела трговина људима из члана 388 став 1 КЗ јесте врбовање, превоз, пребацивање, предаја, продаја, куповина, посредовање у продаји, сакривање или држање другог лица и то на начин који подразумева примену силе или претње, довођењем у заблуду или одржавањем у заблуди, злоупотреба овлашћења, поверења, односа зависности, тешких прилика другог, задржавањем личних исправа или давањем новца или друг користи. Окривљеном Д.К. је оптужницом стављено на терет да је радњу овог кривичног дела извршења предузео врбовања већег броја физичких лица, њиховим довођењем у заблуду у циљу експлоатације њиховог рада.

По оцени Апелационог суда, напред изнети жалбени наводи јавног тужиоца су неосновани и без утицаја на другачију одлуку, из разлога што је јавно оглашавање, односно реклама да нека агенција пружа услуге посредовања у запослењу, односно у конкретном случај одласку на раду у Русији, у недостатку других доказа, није јасан показатељ да је окривљени довођењем у заблуду врбовао, односно наговарао лица на раду у иностранству. Ово пого-

тово ако се има у виду да у правном смислу оглас учињен путем штампе, летака, радија, телевизије или на други начин не представља чак ни понуду за закључење уговора, већ само позив да се учини понуда под објављеним условима. Поред наведеног, из исказа испитаних сведока-оштећених произилази да су за посао у Русији чули путем рекламе на радију или из приче са другим лицама, али да су након тога сами ступали у контакт са агенцијом окривљеног или другим агенцијама које су пружале услугу посредовања у одласку на раду у Русију, што је недовољно за закључак да су оштећени од стране окривљеног били врбовани да прихвате посао у иностранству, јер врбовање као појам подразумева да су на нека лица натерана, намамљена, заведена или на други лукав начин привучена на одређено чињење.

Наведени закључак додатно поткрепљују, сагласни искази оштећених испитаних у својству сведока, у којима су навели да су услови рада, смештаја и исхране били лоши, и да је за то одговорно лице српски држављанин Р.Т, шеф градилишта, који је дочекивао раднике у предграђу Сочија, представљајући им се као лице које ће бити одговорно за њихов рад, а по сведочењу радника мешетарио је са руским шефовима градилишта, пребацивао раднике са једног на друго градилиште, мењао цену раду, те је његово понашање довело до проблема и кашњења у извођењу радова, због чега су касније и настали проблеми око исплате зарада. Сходно наведеном, и по оцени Апелационог суда прихватљива је и логична одбрана окривљеног да није могао знати знати какви су услови рада, смештаја и исхране оштећених радника, с обзиром да је лице Р.Ш. у кратком временском периоду мењао цене рада, локацијски премештао раднике, мењао висину и динамику исплате зарада.

*(пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-507/22 од 04.10.2022. године
и пресуда Вишег суда у Чачку К.бр. 4/22 од 11.05.2022. године)*

**Сентенцу приредио: Слободан Даковић,
полазник Правосудне академије**

ОКОЛНОСТИ КОЈЕ СУД ЦЕНИ ПРИЛИКОМ ДОНОШЕЊА ОДЛУКЕ О МОЛБИ ЗА УСЛОВНИ ОТПУСТ

Тежина кривичног дела је околност која се цени приликом прописивања казне за исто и приликом изрицања казне затвора, а не може бити цењена приликом доношења одлуке о условном отпусту.

Из образложења:

Решењем Основног суда у Јагодини, усвојена је молба осуђеног И.Д, који се налази на издржавању казне затвора у ОЗ Зајечар, у трајању од 2 године и 8 месеци на коју казну затвора је осуђен правноснажном пресудом Основног суда у Јагодини Кв.бр. 298/21 од 12.11.2021. године, па је осуђени условно отпуштен са издржавања наведене казне затвора даном достављања тог решења са клаузулом првонажности ОЗ у Зајечару.

Основни јавни тужилац у Јагодини је у жалби изјављеној на напред наведено решење указао да у конкретном случају и поред позитивне оцене дате у извешају ОЗ у Зајечару није било места условном отпуштању осуђеног због тежине кривичног дела за које је осуђен.

Апелациони суд је наведене жалбене наводе оценио неоснованим јер је тежина кривичног дела, околност која се цени приликом прописивања казне за исто и приликом изрицања казне затвора, а не може бити цењена приликом доношења одлуке о условном отпусту.

(решење Основног суда у Јагодини Куо.бр. 40/22 од 19.09.2022. године и решење Апелационог суда у Крагујевцу Кжуо-167/22 од 26.09.2022. године)

*Сентенцу приредила: Јелена Дванајићкак,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

КРИВИЧНО ДЕЛО ГРАЂЕЊЕ БЕЗ ГРАЂЕВИНСКЕ ДОЗВОЛЕ (члан 219а став 3 у вези става 2 Кривичног законика)

Постављање прозора и врата на објекту чија изградња је започета без грађевинске дозволе, представља наставак грађења.

Из образложења:

Основни суд у Новом Пазару пресудом К.бр. 712/20 од 22.11.2021. године, окривљеног Н.Д, огласио је кривим да је извршио кривично дело грађење без грађевинске дозволе из члана 219а став 3 у вези става 2 Кривичног закона (КЗ) и осудио га на казну затвора у трајању од 3 месеца, која ће се извршити тако што ће је окривљени издржавати у просторијама у којима станује са применом електронског надзора, с тим што не сме напуштати просторије у којима станује, осим у случајевима прописаним Законом који уређује извршење кривичних санкција.

Бранилац окривљеног је у жалби изјављеној на напред наведену пресуду указао да монтирање прозора на постојеће прозорске штокове не представља грађење већ одржавање и не може се сматрати наставаком градње у смислу грађења без грађевинске дозволе, јер је свако овлашћен да на свом објекту замени – промени прозорско стакло и сачува своју имовину од временских прилика.

Апелациони суд је наведене жалбене наводе оценио неоснованим налазећи да је правилно првостепени суд закључио да постављање прозора и врата, представља наставак грађења, јер је Законом о планирању и изградњи у члану 2 тачка 31 предвиђено да грађење јесте извођење грађевинских и грађевинско-занатских радова, уградња грађевинских производа, постројења и опреме, у шта би свакако спадала и уградња прозора и врата.

(пресуда Основног суда у Новом Пазару К.бр. 712/20 од 22.11.2021. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-248/22 од 10.05.2022. године)

***Сентенцу приредила: Јелена Дванајичак,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу***

ТЕШКО УБИСТВО (члан 114 став 1 тачка 1 Кривичног законика)

Неразумљива је изрека осуђујуће пресуде за кривично дело тешко убиство из члана 114 став 1 тачка 1 Кривичног законика, у којој је утврђено да је окривљени лишио живота своју супругу на подмукао начин, тако што је искористивши док је она лежала у кревету, у ситуацији кад није могла да му пружи никакав отпор, задао најмање један ударац металним делом секире.

Из образложења:

Пресудом Вишег суда у Крагујевцу 2К-42/21 од 12.04.2022. године, окривљени А.А. је оглашен кривим да је извршио кривично дело тешко убиство из члана 114 став 1 тачка 1 КЗ и осуђен је на казну затвора у трајању од 20 (двадесет) година, уз урачунавање времена проведеног у притвору.

По оцени Апелационог суда, као другостепеног, основано се суштински посматрано изјављеном жалбом браниоца окривљеног указује да је изрека пресуде неразумљива чиме је првостепени суд учинио битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438 став 1 тачка 11 ЗКП, услед које је укидање првостепене пресуде неминовно у смислу члана 458 став 1 ЗКП.

Одредбом члана 114 КЗ је прописано кривично дело тешко убиство које има више облика, а један од облика је убиство на подмукао начин (члан 114 став 1 тачка 1 КЗ). Подмуклост је објективно – субјективна категорија. Објективну компоненту чини начин извршења дела као прикривеног и потајног (из заседе, с леђа, на спавању, тровање и сл.), док субјективну компоненту подмуклог убиства карактерише лукаво, препредано, преварно, неискрено и са злом намером искоришћавање стеченог поверења код жртве или њене беспомоћности или безазлености.

У изреци побијане пресуде првостепени суд је утврдио да је окривљени дана 28.03.2021. године у јутарњим часовима у А..., у ул..., лишио живота своју супругу Б.Б. на подмукао начин тако што је искористивши док је она лежала у свом кревету који се налази поред његовог кревета у соби, у њиховој породичној кући, у ситуацији када није могла да му пружи никакав отпор, задао најмање један ударац металним делом секире, ушицама и више удараца ножем са дрвеним корицама дужине сечива 12,5 цм, наневши јој бројне

тешке телесне повреде опасне по живот које су довеле до смртног исхода пок. оштећене услед оштећења по живот важних можданих центара које је настало због вишеструког прелома костију лобање и убудина срца и плућа, а све повреде код пок. оштећене су настале у кратком временском интервалу...

По оцени Апелационог суда, у изреци првостепене пресуде описани су неки од могућих субјективних елемената подмуклости, односно ситуација да оштећена није могла да пружи никакав отпор, што указује да учинилац смишљено врши кривично дело баш у тој ситуацији, али опис објективне компоненте подмуклости је изостао јер начин извршења кривичног дела у ситуацији док окривљена лежи у свом кревету који се налази поред кревета окривљеног у соби, у њиховој породичној кући, не садржи елементе прикривеног и потајног извршења кривичног дела, односно убиства на подмукао начин (који елементи би свакако били остварени да је оштећена спавала и услед тога није могла да пружи никакав отпор), нашта се основано указује жалбом браниоца окривљеног. Следствено томе, Апелациони суд налази да је изрека првостепене пресуде неразумљива јер не садржи све чињенице и околности које представљају законска обележја кривичног дела за које је окривљени оглашен кривим, односно кривично дело тешко убиство из члана 114 став 1 тачка 1 КЗ, па је њено укидање неминовно.

(пресуда Вишег суда у Крагујевцу 2К-42/21 од 12.04.2022. године и решење Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-421/22 од 08.09.2022. године)

*Сентенцу приредила: Милевка Миленковић,
судија Апелационог суда у Крагујевцу*

ДОЖИВОТНИ ЗАТВОР **(члан 45 Кривичног законика)**

Тежина извршеног кривичног дела из члана 114 став 1 тачка 5 Кривичног законика уз постојање бројних отежавајућих околности које се односе на ранији живот окривљеног, јачину повреде заштитног добра, околности под којима је дело извршено, држање окривљеног после извршења кривичног дела и околности које се односе на личност окривљеног у виду одсуства емпатије и антисоцијалних тенденција које се санкцијама не коригују захтевају изрицање најстроже казне.

Из образложења:

Пресудом Вишег суда у Пожаревцу 1К-15/21 од 21.04.2022. године, окривљени А.А. је оглашен кривим да је извршио кривично дело силовање у покушају из члана 178 став 1 у вези члана 30 КЗ, за које му је утврђена казна затвора у трајању од 5 (пет) година и кривично дело тешко убиство из члана 114 став 1 тачка 5 КЗ, за које му је утврђена казна затвора у трајању од 18 (осамнаест) година, па је окривљени применом одредби члана 60 став 2 тачка 2 КЗ осуђен на јединствену казну затвора у трајању од 20 (двадесет) година, у коју му се урачунава време проведено у притвору.

Апелациони суд је усвајањем жалбе Вишег јавног тужиоца у Пожаревцу преиначио пресуду Вишег суда у Пожаревцу 1К-15/21 од 21.04.2022. године само у погледу одлуке о казни тако што је окривљеном А.А. за кривично дело силовање у покушају из члана 178 став 1 КЗ у вези члана 30 КЗ, за које је оглашен кривим изреком првостепене пресуде, задржао као правилно утврђену појединачну казну затвора у трајању од 5 (пет) година, а за кривично дело тешко убиство из члана 114 став 1 тачка 5 КЗ, за које је оглашен кривим изреком првостепене пресуде, окривљеном утврдио казну доживотног затвора, па је окривљеног применом члана 60 став 2 тачка 1 КЗ осудио на јединствену казну доживотног затвора у коју му се урачунава време проведено у притвору, док је жалба браниоца окривљеног одбијена као неоснована и првостепена пресуда у непреначеном делу потврђена.

Испитујући првостепену пресуду у погледу одлуке о казни која се побија жалбом јавног тужиоца и жалбом браниоца окривљеног у којој се не наводе конкретни разлози за изјављивање жалбе по овом законском основу, Апелациони суд налази да је првостепени суд приликом одлучивања о врсти и висини казне према окривљеном имао у виду све околности у смислу члана 54 КЗ, које су од утицаја да казна буде мања или већа, па је правилно од олакшавајућих околности окривљеном ценио да је отац једног малолетног детета старог 9 година из друге ванбрачне заједнице, да је без сталног запослења и непокретне имовине, издржава се од привремених и повремених послова радећи за надницу као физички радник и да је дело извршио у стању смањене урачунљивости, али не битно. Такође, правилно је од отежавајућих околности ценио ранији живот окривљеног, да је исти до сада шест пута осуђиван за разноврсна кривична дела и то пет пута за кривична дела против имовине, једном за кривично дело против живота и тела и то за кривично дело лака

телесна повреда из члана 122 став 2 у вези става 1 КЗ, те да је пет пута осуђиван на краће временске казне затвора, а једном на условну осуду. Правилно је првостепени суд као отежавајуће околности ценио сам начин извршења кривичног дела тешко убиство из члана 114 став 1 тачка 5 КЗ, да је окривљени више пута ножем убо оштећену у пределу стомака и грудног коша, да је два пута дејствовао оштрицом ножа у пределу врата оштећене, тј. приклао је и да је оштећеној нанео бројне тешке телесне повреде опасне по живот, при чему су неке од њих биле довољне да доведу до наступања последице, те да се ради о много већем броју повреда. Правилно је као отежавајућу околност ценио околности под којима је кривично дело извршио и то у кући оштећене где се иста осећала најзаштићеније у сред ноћи у насељеном месту, када оштећена ни на који начин то није могла очекивати већ је била опуштена и спремна за починак. Правилно је као отежавајућа околност цењено и понашање окривљеног након извршења кривичног дела, да је исти за собом понео предмет извршења кривичног дела – предметни нож, сакрио га, затим делом опрао и пресвукао гардеробу, напустио Р... првим превозом, при чему је повређену руку крио у џепу мењајући превозна средства и крећући се на различитим релацијама, а све са циљем да не буде откривен као извршилац кривичног дела...

По оцени Апелационог суда, жалба јавног тужиоца у делу одлуке о казни окривљеном за кривично дело тешко убиство из члана 114 став 1 тачка 5 КЗ, како појединачне, тако и јединствене казни затвора, оцењена је као основана. Иако је првостепени суд правилно утврдио постојеће отежавајуће околности на страни окривљеног истима није дао адекватан значај када се определио на појединачну казну затвора у трајању од 18 (осамнаест) година за кривично дело из члана 114 став 1 тачка 5 КЗ и јединствену казну затвора у трајању од 20 (двадесет) година за кривична дела извршена у стицају, док остале околности које се односе на личност учиниоца није правилно утврдио, па их сходно томе није правилно ни оценио...

Основано се жалбом јавног тужиоца указује да је окривљени очигледно врло интензивно хтео наступање смртне последице, с обзиром да је оштећеној задао велики број тешких телесних повреда у пределу груди и трбуха, а потом и у пределу врата – заклао је оштећену... Смрт је насилна и наступила је услед искрварења из рана на врату и трбуху, убрзана и потпомогнута удицањем сопствене крви, а наступила је као директна последица повреда које су јој нанете у критичном догађају. Окривљени је оштећену оставио голу, на

поду своје куће да искрвари и тиме је извршио један од најтежих облика овог тешког кривичног дела, а да није постојао ни најмањи повод од стране жртве.

По оцени Апелационог суда, имајући у виду наведене околности у смислу члана 54 КЗ, чињеницу да је окривљени испољио потпуну неосетљивост према људском животу као највећој друштвеној и личној вредности, одлучност да оштећену лиши живота без икакве емпатије према жртви, употребљавајући је као најобичније средство за излаз из ситуације коју је сам проузроковао извршењем другог кривичног дела, које је такође тешко, имајући у виду запрећену казну, те да је окривљени раније осуђиван, између осталог, и за кривична дела против живота и тела и очигледно ниједна санкција до сада није остварила своју сврху, а према налазу и мишљењу комисије вештака у његовом понашању су регистроване антисоцијалне тенденције које се санкцијама не коригују, изреченом казном затвора се окривљени не може спречити да чини кривична дела и утицати на њега да убудуће не врши кривична дела.

Сврха кажњавања у смислу члана 42 КЗ се остварује и кроз тзв. генералну превенцију утицањем на друге да не врше кривична дела, која се са овако благом казном затвора у трајању од 20 година не може остварити, а посебно имајући у виду чињеницу да у нашој земљи много стара и немоћна лица живе сама и мета су разноврсних кривичних дела, па и оних најтежих, па су држава кроз кривично законодавство прописивањем кривичних санкција, а суд кроз казнену политику изрицањем кривичних санкција дужни да упуте јасну и недвосмислену поруку свим потенцијалним извршиоцима кривичних дела о последицама за предузете радње, којом ће утицати на исте да не чине оваква кривична дела.

По оцени Апелационог суда, тежина извршеног кривичног дела из члана 114 став 1 тачка 5 КЗ, уз постојање бројних отежавајућих околности које се односе на ранији живот окривљеног, јачину повреде заштитног добра, околности под којима је дело извршено, држање окривљеног после извршења кривичног дела и описане околности које се односе на личност окривљеног (одсуство емпатије и антисоцијалне тенденције које се санкцијама не коригују) захтевају изрицање најстроже казне, па је Апелациони суд казну доживотног затвора утврдио као појединачну за предметно кривично дело, а потом је применом одредбе члана 60 став 2 тачка 1 КЗ окривљеном изрекао јединствену казну доживотног затвора, будући да је за једно од кривичних

дела у стицају утврдио казну доживотног затвора, уз урачунавање времена проведеног у притвору, сходно члану 63 КЗ.

(пресуда Вишег суда у Пожаревицу 1К-15/21 од 21.04.2022. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-365/22 од 17.08.2022. године)

*Сентенцу приредила: Милевка Миленковић,
судија Апелационог суда у Крагујевцу*

СМРТ ЛИЦА **(члан 259 став 4 Кривичног законика)**

Последица кривичног дела из члана 259 став 4 КЗ у вези члана 251 став 3 Кривичног законика у виду смрти лица подразумева да је дете живорођено па није остварена уколико је стручним пропустом окривљене дошло до смрти плода, односно фетуса у току порођаја.

Из образложења:

Пресудом Основног суда у Јагодини 4К-45/20 од 24.12.2020. године, окривљена А.А, на основу члана 423 тачка 2 ЗКП, је ослобођена од оптужбе да је извршила кривично дело тешко дело против здравља људи из члана 259 став 4 КЗ у вези кривичног дела несавесно пружање лекарске помоћи из члана 251 став 3 у вези става 1 КЗ.

Након одржаног претреса пред Апелационим судом у Крагујевцу, као другостепеним, донета је пресуда Кж1-183/21 од 10.02.2022. године, којом је усвојена жалба Основног јавног тужиоца у Јагодини Кт.бр. 277/16 од 27.01.2021. године и преиначена пресуда Основног суда у Јагодини 4К-45/20 од 24.12.2020. године, тако што је окривљена А.А. оглашена кривом да је извршила кривично дело тешко дело против здравља људи из члана 259 став 4 у вези кривичног дела несавесно пружање лекарске помоћи из члана 251 став 3 у вези става 1 КЗ, па је осуђена на казну затвора у трајању од 6 (шест) месеци која казна се има извршити у просторијама у којима окривљена станује без примене мере електронског надзора, при чему окривљена не сме напуштати просторије у којима станује, осим у случајевима предвиђеним законом којим се уређује извршење кривичних санкција, а уколико самовољно напусти просторије једном у трајању преко шест часова или два пута до

шест часова суд ће одредити да остатак казне затвора издржи у заводу за извршење казне затвора.

У жалби браниоца окривљене се указује да би постојало предметно кривично дело потребно је да се оствари последица у виду наступања смрти лица која чињеница представља објективни услов инкриминације овог дела, а која у конкретном случају изведеним доказима није утврђена. Оно што је несумњиво доказано у овом поступку је смрт нерођеног детета. Рођење детета је правно релевантан моменат када новорођенче постаје пасивни субјект предметног кривичног дела и од када као и свако друго лице ужива кривичноправну заштиту права на живот. У жалби је бранилац указао да Европски суд за људска права у пресуди Великог већа у предмету *Case of Vo v. France* (Во против Француске), представка број 53924/00 од 08. јула 2004. године, став 94. није прихватио представку у делу у коме се подносилац представке позива на кривично дело и кршење права на живот, које је зајамчено чланом 2. Европске конвенције, указујући да у случају смртног исхода на плод оптужба треба да се усмери на противправне радње којима се вређају права и добра труднице, а не будућа права самог фетуса, јер фетус још не постоји у то време као субјекат права, тј. није живорођен нити то, због наступања смртног исхода, може бити.

По оцени Апелационог суда, као суда трећег степена, основано се жалбом браниоца окривљене указује да другостепена пресуда уопште не садржи разлоге да је услед очигледне несавесног поступања окривљене проузрокована смрт неког лица, односно смрт детета, посебно имајући у виду да је другостепени суд након изведених доказа несумњиво утврдио да је порођај окончан рађањем без знакова живота мушког детета оштећене Б.Б, где је до смрти плода дошло у другом периоду порођајног циклуса (од увођења породиље у порођајну салу 23,00 часова до окончања порођаја вакумом екстракцијом око 03,15 часова), због ливидне асфикције – угушења изазваног удисањем плодове воде, ком удисају је претходила хипоксија мозга – неадекватно снабдевање мозга кисеоником, при чему је стручни пропуст окривљене у виду неправременог препознавања патње плода и закашњења са одлуком о довршавању порођаја, довео до смртног исхода порођаја.

Кривични законик у одредби члана 259 прописује тешка дела против здравља људи, а у ставу 4 да овај облик постоји ако је, између осталог, услед дела из члана 251 став 3 наступила смрт (мисли се на смрт лица како је то

јасно назначено у ставу 2 истог члана и нашта упућује назив кривичног дела чији је заштитни објект здравље људи).

Одредбом члана 112 Кривичног законика којим је регулисано значење израза у овом закону, у ставу 8 је прописано да се дететом сматра лице које није навршило 14 година. Конвенција уједињених нација о правима детета (Закон о ратификацији Конвенције уједињених нација о правима детета – „Службени лист СФРЈ“ – додатак: међународни уговори број 15/90 и „Службени лист СРЈ“ – додатак: међународни уговори бр. 4/96 и 2/97), у члану 6 којим је дефинисано право на живот, опстанак и развој предвиђа да свако дете самим рођењем има право на живот.

Имајући у виду наведене изразе и појам детета на начин како је одређен у међународном праву и кривичном законодавству Републике Србије, из којих произилази да појам „дете“ подразумева да је исто живорођено, те да је рођење правно релевантан моменат када новорођенче постаје „лице“ у смислу цитираних одредби кривичноматеријалног права, по оцени Апелационог суда, као суда трећег степена, другостепена пресуда је захваћена битном повредом одредаба кривичног поступка из члана 438 став 2 тачка 2 ЗКП, јер уопште не садржи разлоге за закључак да је у узрочно-последичној вези са пропустима окривљене, као изабраног лекара приликом обављања порођаја оштећене, наступање смртне последице у виду смрти детета. Ово тим пре што је у другостепеној пресуди истовремено утврђено да је до смрти плода, односно фетуса дошло у току порођаја, у материчној дупљи или у вагиналном каналу.

Следствено томе, имајући у виду да другостепени суд истовремено утврђује постојање смртне последице у виду смрти детета (лица) и смрти плода (фетуса), које се чињенице међусобно искључују, основано се жалбом браниоца окривљене указује да другостепена пресуда не садржи разлоге у погледу чињенице која је предмет доказивања, да ли смрт фетуса бремените жене који је постигао толики степен развоја да је способан за ванматерични живот, представља квалификаторну околност која би основно дело из члана 251 КЗ чинила квалификованим (тежим) обликом дела из члана 259 КЗ.

(пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-183/21 од 10.02.2022. године и решење Апелационог суда у Крагујевцу Кж3-9/22 од 05.07.2022. године)

*Сентенцу приредила: Милевка Миленковић,
судија Апелационог суда у Крагујевцу*

ПРОДАЈА ОПОЈНЕ ДРОГЕ МАЛОЛЕТНОМ ЛИЦУ (члан 246 став 4 Кривичног законика)

Окривљени као продавац опојне дроге малолетном лицу мора у односу на квалификаторну околност која се односи на својство купца опојне дроге да поступа са умишљајем.

Из образложења:

Пресудом Вишег суда у Крушевцу К-15/21 од 04.10.2021. године, окривљени А.А, на основу члана 423 тачка 2 ЗКП, ослобођен је од оптужбе да је учинио кривично дело неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246 став 4 КЗ.

Након одржаног претреса пред Апелационим судом у Крагујевцу, као другостепеним, донета је побијана пресуда Кж1-775/21 од 21.02.2022. године, којом је усвајањем жалбе Вишег јавног тужиоца у Крушевцу преиначена пресуда Вишег суда у Крушевцу К-15/21 од 04.10.2021. године, тако што је окривљени А.А. оглашен кривим да је извршио кривично дело неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246 став 4 КЗ и осуђен је на казну затвора у трајању од 5 (пет) година.

По оцени Апелационог суда, као суда трећег степена, основано се жалбом браниоца окривљеног наводи да другостепена пресуда садржи битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438 став 2 тачка 2 ЗКП, која се огледа у томе што пресуда не садржи разлоге о чињеницама које су предмет доказивања због чега није могуће испитати законитост и правилност побијане пресуде па је њено укидање, у смислу члана 458 став 1 ЗКП, неминовно.

Квалификовани облик кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246 став 4 КЗ, између осталог, постоји када се опојна дрога продаје малолетном лицу. Квалификаторну околност која дело чини тежим од основног облика представља својство купца опојне дроге. При томе, окривљени као продавац опојне дроге мора да буде свестан да је у питању малолетно лице и да управо хоће да опојну дрогу прода малолетном лицу или на то пристаје, тако да у односу на ову квалификаторну околност окривљени мора да поступа са умишљајем. С обзиром да у образложењу другостепене пресуде нема разлога о томе да је окривљени био свестан да опојну дрогу продаје малолетном лицу, већ је само утврђено

да је опојну дрогу продао мал. Б.Б. из села М... рођеној 04.03.2005. године, са којом је разговором и разменом порука путем мобилних телефона постигао договор да јој прода опојну дрогу cannabis, тзв. марихуану, за износ од 300,00 динара, нити другостепени суд даје разлоге из којих изведених доказа произилази свест окривљеног да опојну дрогу продаје малолетном лицу, то је основано указивање у жалби браниоца окривљеног да другостепена пресуда садржи битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438 став 2 тачка 2 ЗКП, услед које се законитост и правилност пресуде не могу испитати, па је њено укидање нужно.

(пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-775/21 од 21.02.2022. године и решење Апелационог суда у Крагујевцу Кж3-11/22 од 23.05.2022. године)

*Сентенцу приредила: Милевка Миленковић,
судија Апелационог суда у Крагујевцу*

ИЗРИЦАЊЕ КАЗНЕ ЗАТВОРА (члан 45 став 2 Кривичног законика)

Јединствена казна затвора се не може изрећи у трајању од 12 (дванаест) месеци, будући да се казна затвора изриче на пуне године.

Из образложења:

Пресудом Основног суда у Краљеву 55К.бр. 452/21 од 19.08.2022. године, окривљена А.А. је оглашена кривом да је извршила продужено кривично дело тешка крађа из члана 204 став 1 тачка 3 у вези члана 61 КЗ, за које је утврђена казна затвора у трајању од 10 (десет) месеци и за кривично дело неовлашћено држање опојних дрога из члана 246а став 1 КЗ, за које је утврђена казна затвора у трајању од 3 (три) месеца, па је осуђена на јединствену казну затвора у трајању од 12 (дванаест) месеци, тако што ће је окривљена издржавати у просторијама у којима станује уз примену електронског надзора, с тим што не сме напуштати просторије у којима станује осим у случајевима прописаним законом који уређује извршење кривичних санкција, а уколико окривљена једном у трајању преко шест часова или два пута у трајању до шест часова самовољно напусти просторије у којима станује суд ће одлучити да остатак казне издржава у заводу за извршење казне затвора.

Апелациони суд у Крагујевцу је, усвајањем жалбе браниоца окривљене А.А, преиначио пресуду Основног суда у Краљеву 55К.бр. 452/21 од 19.08.2022. године, само у делу одлуке о казни тако што окривљеној А.А. најпре задржава утврђену казну затвора у трајању од 10 (десет) месеци за продужено кривично дело тешка крађа из члана 204 став 1 тачка 3 КЗ у вези члана 61 КЗ, за које је оглашена кривом изреком првостепене пресуде и за кривично дело неовлашћено држање опојних дрога из члана 246а став 1 КЗ, за које је оглашена кривом изреком првостепене пресуде утврђује казну затвора у трајању од 2 (два) месеца, па окривљену осуђује на јединствену казну затвора у трајању од 11 (једанаест) месеци која ће се извршити тако што ће је окривљена издржавати у просторијама у којима станује уз примену електронског надзора које не сме напуштати осим у случајевима прописаним законом који уређује извршење кривичних санкција, а уколико окривљена једном у трајању преко шест часова или два пута у трајању до шест часова самовољно напусти просторије у којима станује суд ће одредити да остатак казне издржи у заводу за извршење казне затвора.

По оцени Апелационог суда, првостепени суд је окривљеној за продужено кривично дело тешка крађа из члана 204 став 1 тачка 3 КЗ у вези члана 61 КЗ ублажио казну испод законом прописаног минимума налазећи да се и ублаженом казном може остварити сврха кажњавања, при чему је очигледно да је олакшавајуће околности које се тичу незапослености окривљене и да је мајка четворо малолетне деце ценио као нарочито олакшавајуће околности у смислу члана 56 тачка 3 КЗ, коју казну је Апелациони суд задржао као утврђену појединачну казну, иако је истом повређен закон у корист окривљене услед забране ублажавања казне прописане одредбом члана 55 став 2 КЗ (од издржане казне за умишљајно кривично дело за које је окривљени раније осуђен није протекло пет година), што другостепени суд није могао да отклони јер у том делу није било жалбе на штету окривљене.

Међутим, основано се жалбом браниоца окривљене указује да наведеним олакшавајућим околностима није дат адекватан значај када је окривљеној за кривично дело из члана 246а став 1 КЗ утврђена као појединачна казна затвора у трајању од 3 (три) месеца и када је окривљена осуђена на јединствену казну затвора у трајању од 12 (дванаест) месеци (при чему је првостепени суд изгубио из вида да се казна затвора изриче на пуне године и месеце), па је Апелациони суд, усвајањем жалбе браниоца окривљене, преиначио првостепену пресуду на начин као у изреци ове пресуде, и исту осудио на јединствену

ну казну затвора у трајању од 11 (једанаест) месеци која ће се издржавати у просторијама у којима окривљена станује уз примену електронског надзора у свему сходно члану 45 став 3 и 4 КЗ, а у ком делу, односно у погледу начина извршења казне није било жалби на штету окривљене.

(пресуда Основног суда у Краљеву 55К.бр. 452/21 од 19.08.2022. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-792/22 од 15.12.2022. године)

*Сентенцу приредила: Милевка Миленковић,
судија Апелационог суда у Крагујевцу*

ДАВАЊЕ МИТА КАО ПРЕДУСЛОВ ЗА ПРИМАЊЕ МИТА (члан 367 став 1 Кривичног законика)

Није нужно постојање правноснажне пресуде против даваоца мита да би постојало кривично дело примање мита из члана 367 Кривичног законика.

Из образложења:

Пресудом Апелационог суда у Крагујевцу донетом након одржаног претреса, делимичним уважавањем жалбе Вишег јавног тужиоца у Чачку, преиначена је пресуда Вишег суда у Чачку К.бр. 14/20 од 13.04.2021. године, исправљена решењем Вишег суда у Чачку К.бр. 14/20 од 21.04.2021. године, у ослобађајућем делу изреке пресуде под III.3, а поводом исте и по службеној дужности у односу на окривљеног А.А. у осуђујућем делу пресуде под I.9, у погледу правне оцене и одлуке о казни, тако што су окривљени А.А. и Б.Б. оглашени кривим и то окривљени А.А. да је извршио продужено кривично дело примање мита у саизвршилаштву из члана 367 став 1 КЗ у вези члана 33 и 61 КЗ, а окривљени Б.Б. да је извршио продужено кривично дело примање мита у саизвршилаштву из члана 367 став 1 КЗ у вези члана 33 и 61 КЗ, у чији састав улази противправна радња описана у изреци првостепене пресуде под I.9, па су осуђени и то окривљени А.А. на казну затвора у трајању од 1 (једне) године, у коју се има урачунати време проведено у притвору, а окривљени Б.Б. на казну затвора у трајању од 8 (осам) месеци, у коју му се урачунава лишење слободе по решењу о задржавању, које ће се извршити тако што ће их окривљени издржавати у просторијама у којима станују уз примену

електронског надзора, с тим што окривљени не смеју напуштати просторије у којима станују осим у случајевима прописаним законом који уређује извршење кривичних санкција, а уколико окривљени једном у трајању преко шест часова или два пута у трајању до шест часова самовољно напусте просторије у којима станују суд ће одредити да остатак казне затвора издрже у заводу за извршење казне затвора, док се жалба Вишег јавног тужиоца у Чачку у преосталом делу, као и жалбе бранилаца 13 поименице наведених окривљених одбијају као неосноване и првостепена пресуда у непреиначеном делу потврђује.

Тачно је да кривично дело примање мита не постоји без давања мита, али је погрешан став бранилаца окривљених изражен у изјављеним жалбама да чињеница да даваоци мита нису процесуирани, нити оглашени кривим за то кривично дело, дерогира постојање кривичног дела примање мита. Чињеница давања мита је претходно питање за постојање кривичног дела примање мита из члана 367 КЗ, које може решити поступајући суд у кривичном поступку против учинилаца кривичног дела из члана 367 КЗ, тако да није нужно постојање правноснажне пресуде против даваоца мита, како се то погрешно наводи у изјављеним жалбама.

(пресуда Вишег суда у Чачку К.бр. 14/20 од 13.04.2021. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-433/21 од 23.11.2021. године)

*Сентенцу приредила: Милевка Миленковић,
судија Апелационог суда у Крагујевцу*

УБИСТВО У ПОКУШАЈУ У ПРЕКОРАЧЕЊУ ГРАНИЦА НУЖНЕ ОДБРАНЕ (члан 113 Кривичног законика у вези члана 30 и 19 став 3 Кривичног законика)

Окривљени је извршио кривично дело убиство у покушају у прекорачењу граница нужне одбране из члана 113 Кривичног законика у вези члана 30 и 19 став 3 Кривичног законика, а не кривично дело тешка телесна повреда у прекорачењу граница нужне одбране из члана 121 став 2 Кривичног законика у вези члана 19 став 3 Кривичног законика, када је прекорачивши одбрану неопходно потребну да од себе одбије

противправни напад оштећеног, десном руком из појаса извадио нож и оштећеном, који га је три пута ошамарио, задао један убод у пределу виталних делова тела – стомака наневши му тешку телесну повреду опасну по живот, али смртна последица није наступила услед благовремено пружене лекарске интервенције.

Из образложења:

Пресудом Вишег суда у Крагујевцу 1К-20/21 од 17.05.2021. године, окривљени А.А. је оглашен кривим да је извршио кривично дело тешка телесна повреда у прекорачењу граница нужне одбране из члана 121 став 2 КЗ у вези члана 19 став 3 КЗ и осуђен на казну затвора у трајању од 1 (једне) године, у коју му је урачунато време проведено у притвору која ће се према окривљеном извршити по правноснажности пресуде када исту буде почео да издржава, при чему ће исту издржавати у просторијама у којима станује уз примену електронског надзора које просторије не сме напуштати, осим у случајевима прописаним законом који уређује извршење кривичних санкција, а уколико осуђени једном у трајању преко шест часова или два пута у трајању до шест часова самовољно напусти просторије у којима станује суд ће одредити да остатак казне затвора издржи у заводу за извршење казне затвора, сходно одредбама члана 45 став 5 и 6 КЗ у вези члана 424 ЗКП.

Апелациони суд у Крагујевцу након одржаног претреса пред другостепеним судом, делимичним усвајањем жалбе Вишег јавног тужиоца у Крагујевцу, преиначио је пресуду Вишег суда у Крагујевцу 1К-20/21 од 17.05.2021. године, тако што је окривљеног А.А. огласио кривим да је извршио кривично дело убиство у покушају у прекорачењу граница нужне одбране из члана 113 КЗ у вези члана 30 и члана 19 став 3 КЗ и осудио га на казну затвора у трајању од 3 (три) године, у коју му се урачунава време проведено у притвору, док су жалба Вишег јавног тужиоца у Крагујевцу у преосталом делу, као и жалба браниоца окривљеног одбијене као неосноване и првостепена пресуда у непреиначеном делу потврђена.

По оцени Апелационог суда, као другостепеног, првостепени суд је правилно ценио изведене доказе делимичним прихватањем исказа испитаних сведока, али је извео погрешан закључак да је окривљени извршио кривично дело тешка телесна повреда у прекорачењу нужне одбране из члана 121 став 2 КЗ у вези члана 19 став 3 КЗ...

Манифестовањем воље да напусти лице места противправни напад окривљеног је престао и задавањем удараца, односно три шамара окривљеном, оштећени се налазио у противправном нападу тако да је на страни окривљеног стајало право да се одбрани од противправног напада. Ако нападнуто лице у одбијању противправног напада пређе границе одбране која је неопходно потребна да би се истовремени, противправни напад одбио, постоји прекорачење или екцес нужне одбране. Прекорачење граница нужне одбране постоји ако се за време трајања противправног напада, тај напад одбије на начин који, с обзиром на околности под којима се напад врши и средства којима се врши, није неопходан. Имајући у виду да се окривљени бранио од лица које се налазило у видно алкохолисаном стању, што ни сам окривљени не спори, када је право на нужну одбрану редуковано у погледу начина и средства одбране, да је код себе имао нож док је оштећени био голорук, да су приближних година живота и физичке конституције, Апелациони суд налази да је употребом ножа у виду једног удараца средњег до јаког интензитета у пределу стомака оштећеног, као виталног дела, окривљени прекорачио границе неопходно потребне одбране да од себе одбије истовремени противправни напад и да је имао могућност да исти одбије и на други начин, па и повлачењем и удаљавањем са лица места, будући да је оштећени био у алкохолисаном стању и да је окривљени претходно употребио нож у противправном нападу уласком у кафану чији је власник оштећени, а нашта није имао право, што је изазвало реакције присутних да окривљеног отерају из кафане. Следствено томе, насупрот закључку првостепеног суда да је окривљени извршио кривично дело тешка телесна повреда у прекорачењу граница нужне одбране из члана 121 став 2 КЗ у вези члана 19 став 3 КЗ, Апелациони суд налази да је окривљени извршио кривично дело убиство у покушају у прекорачењу граница нужне одбране из члана 113 КЗ у вези члана 30 и 19 став 3 КЗ, будући да је задавањем удараца ножем у пределу стомака као виталног дела оштећеног био свестан да окривљеног може да лиши живота и да је на то престао па је кривично дело покушао да изврши са евентуалним умишљајем.

(пресуда Вишег суда у Крагујевцу 1К-20/21 од 17.05.2021. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-456/21 од 18.11.2021. године)

*Сентенцу приредила: Милевка Миленковић,
судија Апелационог суда у Крагујевцу*

КРИВИЧНО ДЕЛО ИЗЛАГАЊЕ ОПАСНОСТИ (члан 125 став 3 у вези става 1 Кривичног законика)

Радња извршења кривичног дела излагање опасности из члана 125 став 3 у вези става 1 Кривичног законика представља остављање без помоћи, односно непредузимање радњи које су усмерене на то да се отклони створена опасност по живот и остварена је када је оштећени остављен без икакве помоћи на задњем седишту возила у тешко алкохолисаном стању, од момента смештања у возило па до проналаска оштећеног који није давао знаке живота, у ком временском периоду оштећеном није указана никаква пажња већ је иста била усмерена на друге околности, услед чега је наступила смрт оштећеног.

Из образложења:

Пресудом Основног суда у Пријеполу ЗК.бр. 251/18 од 03.06.2022. године, изреком под I, окривљени А.А. је оглашен кривим да је извршио кривично дело излагање опасности из члана 125 став 3 у вези става 1 КЗ и осуђен на казну затвора у трајању од 7 (седам) месеци, коју ће издржавати на начин прописан чланом 45 став 3 КЗ, а под II окривљени А.А. на основу члана 423 тачка 2 ЗКП ослобођен је од оптужбе да је извршио кривично дело угрожавања јавног саобраћаја из члана 289 став 1 КЗ.

Пресудом Апелационог суда у Крагујевцу, делимичним усвајањем жалбе Основног јавног тужиоца у Пријеполу, преиначена је пресуда Основног суда у Пријеполу ЗК.бр. 251/18 од 03.06.2022. године у осуђујућем делу само у погледу одлуке о казни тако што је Апелациони суд окривљеног А.А. за кривично дело излагање опасности из члана 125 став 3 у вези става 1 КЗ, за које је оглашен кривим изреком првостепене пресуде, осудио на казну затвора у трајању од 1 (једне) године која ће се извршити тако што ће је окривљени издржавати у просторијама у којима станује уз примену електронског надзора које не сме напуштати осим у случајевима прописаним законом који уређује извршење кривичних санкција, а уколико окривљени једном у трајању преко шест часова или два пута у трајању до шест часова самовољно напусти просторије у којима станује суд ће одредити да остатак казне издржи у заводу за извршење казне затвора, док су жалба јавног тужиоца у преосталом делу, као и жалба браниоца окривљеног одбијене као неосноване и првостепена пресуда у непреиначеном делу потврђена.

У жалби браниоца окривљеног се указује да је за постојање овог дела потребно да су кумулативно извршене две радње, прво остављање без помоћи у

стању и приликама опасним по живот или здравље, а друго које је сам окривљени проузроковао, а такође је потребан и умишљај кога нема на страни окривљеног, према ставу жалбе. Окривљени мора бити свестан постојања опасности, да је он проузроковао ту опасност, али из свега се види да окривљени није био свестан опасности, да за исту није могао да зна, нити да претпостави да ће оштећени услед алкохолемије од 2,64 промила бити компромитована функција дисања депресије центра за дисање у мозгу и да ће исти запасти у такав положај тела и да може наступити смрт, то једноставно нису опште познате чињенице, не уче се на курсу прве помоћи, нити у основном и средњем образовању. Између теже последице и остављања без помоћи мора постојати узрочна веза, што у конкретном случају није реч. Оштећени није доведен у опасне прилике или у опасно стање. Према ставу жалбе, чињеница је да оштећени сам себе није довео у стање тешке алкохолисаности да се предметни догађај не би догодио.

По оцени Апелационог суда, као другостепеног, наведени жалбени наводи су неосновани. Радња проузроковања опасности није обухваћена законским описом овог кривичног дела, а оштећени и када се прихвати да је себе довео у стање алкохолисаности од 2,64 промила алкохола у крви, сигурно себе није свесно и вољно довео у стање и прилике опасне по сопствени живот јер није својевољно ушао у возило окривљеног, нити свесно и вољно заузео лежећи положај на задњем седишту, нити је донео одлуку да не користи појас за везивање, већ није имао икакву контролу на даље прилике у којима се налазио у смислу управљања возилом, над којим је окривљени имао власт, а при томе је окривљеном било познато да је услед јаке алкохолисаности оштећени немоћан да врши вољне покрете у циљу своје безбедности и очувања животних функција, будући да није могао да говори и није могао самостално да се креће, па је правилан закључак првостепеног суда да је окривљени у односу на основни облик кривичног дела поступао са евентуалним умишљајем, а у односу на тежу последицу – смрт оштећеног, са свесним нехатом. Околност да окривљени није напустио лице места није од утицаја на другачију одлуку суда, будући да је својим нечињењем пропустио да оштећеном пружи помоћ, што је био дужан јер је био свестан у каквом стању и приликама се оштећени налази и да су оне опасне по његов живот.

(пресуда Основног суда у Пријепљу ЗК.бр. 251/18 од 03.06.2022. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Кжс1-597/22 од 12.10.2022. године)

*Сентенцу приредила: Милевка Миленковић,
судија Апелационог суда у Крагујевцу*

СТИЦАЈ КРИВИЧНИХ ДЕЛА (члан 60 Кривичног законика)

Не постоји привидни идеални стицај кривичних дела по основу консумпције када се окривљеном ставља на терет извршење кривичног дела убиство из члана 113 КЗ и кривично дело недозвољена производња, држање, ношење и промет оружја и експлозивних материја из члана 438 став 4 у вези става 1 КЗ.

Из образложења:

Пресудом Вишег суда у Крагујевцу 1К-25/21 од 29.09.2021. године окривљени А.А. је оглашен кривим због кривичног дела убиство из члана 113 КЗ и кривичног дела недозвољена производња, држање, ношење и промет оружја и експлозивних материја из члана 348 став 4 у вези става 1 КЗ, па му је за кривично дело убиство из члана 113 КЗ утврђена казна затвора у трајању од 9 (девет) година и 6 (шест) месеци, а за кривично дело недозвољена производња, држање, ношење и промет оружја и експлозивних материја из члана 348 став 4 у вези става 1 КЗ казна затвора у трајању од 7 (седам) месеци, и применом одредби о изрицању јединствене казне осуђен на јединствену казну затвора у трајању од 10 (десет) година, која ће се према окривљеном извршити по правноснажности пресуде када буде почео да је издржава.

Поред јавног тужиоца жалбу против првостепене пресуде је изјавио и бранилац окривљеног „из свих законских разлога“, са предлогом да Апелациони суд у Крагујевцу уважи жалбу тако што ће преиначити пресуду Вишег суда у Крагујевцу 1К-25/21 од 29.09.2021. године и донети пресуду којом се окривљеном изриче знатно мања казна затвора.

Пресудом Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-809/21 од 31.01.2022. године одбијене су као неосноване жалбе Вишег јавног тужиоца у Крагујевцу и браниоца окривљеног и пресуда Вишег суда у Крагујевцу 1К-25/21 од 29.09.2021. године потврђена.

У изјављеној жалби бранилац окривљеног указује да се у конкретном случају ради о привидном идеалном стицају по основу консумпције, те да је лакше кривично дело из члана 348 став 4 у вези става 1 КЗ консумирано те-

жим, кривичним делом убиство из члана 113 КЗ, услед чега окривљени није могао бити оглашен кривим за оба кривична дела.

По оцени Апелационог суда, као другостепеног, у конкретном случају не постоји привидни идеални стицај по основу консумпције, обзиром да консумпција постоји само уколико је једно кривично дело садржано у другом или је њиме обухваћено, што у конкретној ситуацији није случај, обзиром да се радња извршења кривичног дела убиство из члана 113 КЗ састоји у лишавању живота другог лица, док се код кривичног дела из члана 348 став 4 у вези става 1 КЗ радња извршења састоји у неовлашћеном ношењу, поред осталог, ватреног оружја и муниције за чије држање и ношење учинилац дела нема одобрење надлежног државног органа. Стога, радња извршења кривичног дела недозвољена производња, држање, ношење и промет оружја и експлозивних материја из члана 348 став 4 у вези става 1 КЗ, не може бити саставни део извршења кривичног дела убиство из члана 113 КЗ, како то неосновано истиче у изјављеној жалби бранилац окривљеног.

(пресуда Вишег суда у Крагујевцу 1К-25/21 од 29.09.2021. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Кжс1-809/21 од 31.01.2022. године)

*Сентенцу приредио: Ђорђе Ристић,
судија Апелационог суда у Крагујевцу*

ПОВРЕДА ПРАВА НА ОДБРАНУ ОКРИВЉЕНОГ У ПОСТУПКУ ЗАМЕНЕ ИЗРЕЧЕНЕ НОВЧАНЕ КАЗНЕ КАЗНОМ ЗАТВОРА (члан 51 став 2 Кривичног законика)

У поступку замене изречене новчане казне казном затвора, суд није повредио право на одбрану окривљеног тиме што је решење о замени казне донео у његовом одсуству.

Из образложења:

Решењем Основног суда у Пожаревцу Кв-181/22 од 20.04.2022. године, осуђеном А.А. из Мислођина, општина Обреновац, замењена је новчана казна у одређеном износу од 230.000,00 динара, изречена правноснажном и извршном пресудом Основног суда у Пожаревцу Кв-13/21 од 25.08.2021. године, казном затвора у трајању од 6 (шест) месеци, с тим да уколико осуђени по

пријему решења изврши уплату новчане казне, потребно је да доказ о извршењу уплати достави том суду, како би се обуставило извршење казне затвора.

Бранилац осуђеног у изјављеној жалби, између осталог, указује да је првостепени суд побијаним решењем повредио право окривљеног на обавезну одбрану, у смислу одредбе члана 74 у вези члана 381 ЗКП, зато што је у његовом одсуству донео одлуку којом је изречену новчану казну заменио казном затвора у трајању од 6 (шест) месеци. У побијаном решењу је изостало образложење да ли је поступајући суд покушао да обезбеди присуство окривљеног његовим позивањем или довођењем уколико се налази на издржавању казне.

Међутим, по налажењу Апелационог суда, у овом поступку суд не утврђује кривицу окривљеног за извршено кривично дело, већ само да ли је у остављеном року платио новчану казну на коју је осуђен и с тим у вези да ли има услова да она буде замењена казном затвора, у сразмери одређеној законом, те су потпуно неосновани жалбени наводи браниоца да је првостепени суд, тиме што је донео побијано решење у одсуству осуђеног, повредио његово „право на обавезну одбрану“.

Будући да је првостепени суд правилно утврдио да осуђени, како у остављеном року, тако ни након њега, није ни покушао да плати изречену новчану казну, а био је упознат са таквом својом обавезом (из списка предмета произилази да му је и налог за уплату у износу од 230.000,00 динара уручен дана 25.11.2021. године), жалба браниоца је оцењена као неоснована.

(решење Апелационог суда у Крагујевцу Кж2-650/22 од 11.10.2022. године и решење Основног суда у Пожаревцу Кв-181/22 од 20.04.2022. године)

*Сентенцу приредио: Никола Станојевић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

ПОСРЕДОВАЊЕ У КУПОВИНИ ОПОЈНЕ ДРОГЕ (члан 246 став 1 Кривичног законика)

Довођење у везу једног или више лица са особама које се баве продајом опојне дроге ради њене куповине, без обзира из којих разлога та лица набављају опојну дрогу, представља неовлашћено посредовање,

чак и уколико је сам посредник предао део својих новчаних средстава за њену куповину како би је касније користио.

Из образложења:

Пресудом Вишег суда у Новом Пазару К-40/20 од 07.12.2021. године, исправљеном решењем Вишег суда у Новом Пазару К-40/20 од 17.01.2022. године, окривљени А.А. и Б.Б, обојица из Новог Пазара, оглашени су кривим због по једног кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246 став 1 КЗ, а окривљени В.В. и Г.Г, обојица из Новог Пазара, оглашени су кривим због по једног кривичног дела неовлашћено држање опојних дрога из члана 246а став 1 КЗ.

Између осталих, Виши јавни тужилац у Новом Пазару је изјавио жалбу због битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 438 став 2 тачка 2 ЗКП и погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања, са предлогом да Апелациони суд у Крагујевцу укине побијану пресуду и предмет врати првостепеном суду на поновно суђење или да исту преиначи тако што ће окривљене В.В. и Г.Г. огласити кривим за кривично дело неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246 став 1 КЗ.

По оцени Апелационог суда, довођење у везу једног или више лица са особама које се баве продајом опојне дроге ради њене куповине, без обзира из којих разлога та лица набављају опојну дрогу, представља неовлашћено посредовање у смислу одредбе члана 246 став 1 КЗ, чак и уколико је сам посредник предао део својих новчаних средстава за њену куповину како би је касније користио, будући да та чињеница ни на који начин не утиче на околност да је он опојну дрогу својим посредовањем за рачун других лица, којима је она предата, неовлашћено ставио у промет, које радње окривљеног конзумирају набавку и држање за сопствену употребу исте.

С тим у вези, основано се жалбом јавног тужиоца указује да је изрека побијане пресуде противречна сама себи, јер се у њој најпре наводи да је окр. В.В. својим радњама посредовао у куповини опојне дроге по претходном договору са окр. Г.Г, на начин ближе описан у изреци, а затим да су њих двојица опојну дрогу неовлашћено држали у мањој количини за сопствену употребу, због чега их оглашава кривим због по једног кривичног дела из члана 246а

став 1 КЗ, па је пресуда, између осталих, усвајањем и жалбе јавног тужиоца укинута у односу на окривљене В.В. и Г.Г. и предмет враћен првостепеном суду на поновно суђење.

(решење Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-106/22 од 15.03.2022. године и пресуда Вишег суда у Новом Пазару К-40/20 од 07.12.2021. године, исправљена решењем Вишег суда у Новом Пазару К-40/20 од 17.01.2022. године)

*Сентенцу приредио: Никола Станојевић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

**ПРИМЕНА БЛАЖЕГ ЗАКОНА НАКОН
ПРАВНОСНАЖНОСТИ ПРЕСУДЕ У ПОСТУПКУ
ИЗВРШЕЊА КАЗНЕ
(члан 5 Кривичног законика)**

Нема места примени одредбе члана 5 Кривичног законика у току поступка извршења казне, будући да се блажи закон обавезно примењује само до правноснажности пресуде.

Из образложења:

Решењем Вишег суда у Крагујевцу Куо-24/22 од 06.04.2022. године, одбачена је молба осуђеног А.А. из Београда, за пуштање на условни отпуст, са издржавања казне затвора у трајању од 2 (две) године, на коју је осуђен правноснажном пресудом Вишег суда у Крагујевцу К-35/13 од 04.05.2018. године, због кривичног дела тешко дело против безбедности јавног саобраћаја из члана 297 став 2 у вези члана 289 став 1 Кривичног законика.

Против наведеног решења жалбу је изјавио осуђени, у којој је, између осталог, указао да се веће Вишег суда у Крагујевцу у решењу о одбацивању молбе за условни отпуст позива на примену члана 46 став 1 Кривичног законика и члана 564 став 1 тачка 2 Законика о кривичном поступку, који је на снази од 2009. године, што је после извршеног кривичног дела, те да у решењу не наводи нити образлаже зашто и по ком члану у конкретном случају не треба применити закон који је важио у време извршења кривичног дела.

По налажењу Апелационог суда, неосновани су жалбени наводи осуђеног да у конкретном случају треба применити закон који је важио у време извршења кривичног дела, имајући у виду да се у конкретном случају ради о поступку извршења казне, па се не могу примењивати одредбе о примени блажег закона из члана 5 Кривичног законика, јер се блажи закон обавезно примењује само до правноснажности пресуде, па је правилно првостепени суд, применом одредбе члана 564 став 1 тачка 2 Законика о кривичном поступку, утврдио да у конкретном случају није испуњен законски услов за подношење молбе за пуштање на условни отпуст, имајући у виду да осуђени није издржао две трећине изречене казне затвора, будући да је на издржавању казне затвора провео 1 (једну) годину и 6 (шест) месеци и 3 (три) дана у притвору, због чега је веће првостепеног суда одбацило молбу осуђеног за пуштање на условни отпуст.

(решење Вишег суда у Крагујевцу Куо-24/22 од 06.04.2022. године и решење Апелационог суда у Крагујевцу Кжуо-73/22 од 26.04.2022. године)

*Сентенцу приредила: Милена Матановић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

НЕМОГУЋНОСТ УБЛАЖАВАЊА КАЗНЕ УЧИНИОЦУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА (члан 57 став 3 Кривичног законика)

Искључена је могућност ублажавања казне окривљеном за кривично дело напад на службено лице у вршењу службене дужности из члана 323 став 3 у вези става 2 у вези става 1 Кривичног законика, будући да је исти раније осуђиван због кривичног дела ометање службеног лица у вршењу службене дужности из члана 23 став 1 Закона о јавном реду и миру, јер је реч о истоврсном кривичном делу.

Из образложења:

Пресудом Основног суда у Крагујевцу 7К-535/21 од 19.04.2022. године, оглашен је кривим окривљени А.А. из села Цветојевац, Град Крагујевац, због кривичног дела напад на службено лице у вршењу службене дужности из члана 323 став 3 у вези става 2 у вези става 1 Кривичног законика и осуђен на казну затвора у трајању од 1 (једне) године и 6 (шест) месеци, коју да издржи по правноснажности пресуде у заводу за извршење кривичних санкција.

Испитујући одлуку о казни у првостепеној пресуди, која се побија како жалбом јавног тужиоца, тако и жалбом браниоца окривљеног, Апелациони суд је нашао да је првостепени суд, приликом одлучивања о врсти и висини кривичне санкције окривљеном, ценио све околности које у смислу члана 54 Кривичног законика утичу на то да казна буде већа или мања, па је као олакшавајуће околности на страни окривљеног ценио да је нарушеног психичког здравља, да је незапослен, издржавају га родитељи, као и да се оштећена није придружила кривичном гоњењу нити поднела имовинскоправни захтев, док је као отежавајућу околност ценио то што је раније више пута осуђиван, за различита кривична дела.

Основано се, међутим, жалбом јавног тужиоца указује да наведене олакшавајуће околности немају карактер нарочито олакшавајућих, те да није било услова за примену члана 56 став 1 тачка 3 Кривичног законика, будући да је окривљени раније више пута осуђиван, при чему Апелациони суд налази да је окривљени раније осуђиван пресудом Апелационог суда у Крагујевцу Кж-3911/13 од 27.08.2013. године, због кривичног дела ометање службеног лица у вршењу службене дужности из члана 23 став 1 Закона о јавном реду и миру, које кривично дело је истоврсно предметном кривичном делу, будући да је објект заштите у оба случаја правилно и редовно функционисање државних органа и обављање одређених послова из њиховог делокруга рада, пре свега органа управе, а како државни органи своју функцију обављају преко лица која имају својство службеног лица и која обављају своје службене радње из делокруга тих органа, то се као пасивни субјекти тих кривичних дела појављују службена лица. Наведено искључује могућност ублажавања казне, имајући у виду одредбу члана 57 став 3 Кривичног законика, па је Апелациони суд, усвајањем жалбе јавног тужиоца, преиначио побијану пресуду и окривљеног осудио на казну затвора у трајању од 3 (три) године, која казна је, по оцени Апелационог суда, нужна и довољна да се у односу на њега постигне сврха кажњавања, у оквиру опште сврхе изрицања кривичних санкција из члана 4 став 2 и члана 42 Кривичног законика.

(пресуда Основног суда у Крагујевцу 7К-535/21 од 19.04.2022. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-610/22 од 24.10.2022. године)

*Сентенцу приредила: Милена Матановић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

**ИЗРИЦАЊЕ МЕРЕ БЕЗБЕДНОСТИ
ЗАБРАНА УПРАВЉАЊА МОТОРНИМ ВОЗИЛОМ
(члан 297 став 5 Кривичног законика)**

Окривљеном се изриче мера безбедности забране управљања возилом оне категорије возила којом је управљао приликом извршења кривичног дела.

Из образложења:

Пресудом Основног суда у Ужицу ЗК. бр. 515/21 од 08.02.2022. године, окривљени А.А. оглашен је кривим да је извршио кривично дело тешко дело против безбедности јавног саобраћаја из члана 297 став 4 КЗ, у вези члана 289 став 3 у вези става 1 КЗ и осуђен је на казну затвора у трајању од 1 (једне) године, која ће се извршити без примене мере електронског надзора, на тај начин што окривљени не сме напуштати просторије у којима, осим у случајевима прописаним законом који уређује извршење кривичних санкција, а уколико окривљени једном у трајању преко шест часова или два пута у трајању до шест часова самовољно напусти просторије у којима станује, суд ће одредити да остатак казне издржава у затвору.

Окривљеном је, сходно одредби члана 297 став 5 КЗ, изречена мера безбедности забране управљања возилом „Б“ категорије у трајању од 1 (једне) године.

Основано се жалбом јавног тужиоца указује да је према окривљеном морала бити изречена мера безбедности и забрана управљања возилом „Ц“ категорије, с обзиром да је кривично дело учинио управљајући овом врстом и категоријом возила, а не мера безбедности забране управљања возилима „Б“ категорије. Имајући у виду да тежина кривичног дела за које је оглашен кривим показује да је опасно да окривљени и даље управља возилом „Ц“ категорије у саобраћају, те да је законом прописано обавезно изрицање наведене мере, то је Апелациони суд, као другостепени, усвајањем жалбе јавног тужиоца у том делу преиначио одлуку о кривичној санкцији - мери безбедности, тако што је окривљеном изрекао наведену меру безбедности у смислу члана 86 КЗ у вези члана 297 став 5 КЗ, у трајању од годину дана, налазећи да

се у том трајању може остварити сврха изречене мере безбедности, односно отклањање услова који могу бити од утицаја да учинилац убудуће не врши кривична дела.

(пресуда Основног суда у Ужицу ЗК.бр. 515/21 од 08.02.2022. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-168/22 од 18.03.2022. године)

*Сентенцу приредила: Драгана Перовић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

ПРОЦЕСНО ПРАВО

УКИДАЊЕ ПРЕСУДЕ У ЦЕЛОСТИ КАДА НИЈЕ МОГУЋЕ ДЕО ПРЕСУДЕ ИЗДВОЈИТИ БЕЗ ШТЕТЕ ЗА ПРАВИЛНО ПРЕСУЂЕЊЕ (члан 458 став 3 Законика о кривичном поступку)

Уколико је немогуће раздвајање саизвршилачких радњи зато што су су обухваћене истим чињеничним описом у изреци пресуде, нужно је пресуду укинута у целости.

Из образложења:

Пресудом Основног суда у Горњем Милановцу К.бр. 73/18 од 23.05.2022. године, окривљени С.Р, С.А. и Д.Т, оглашени су кривим да су извршили кривично дело изнуда у покушају у саизвршилаштву из члана 214 став 1 Кривичног законика (КЗ) у вези члана 30 и члана 33 КЗ и осуђени су свако понаособ на казну затвора у трајању од по 1 (једне) године.

Против наведене пресуде жалбе су изјавили бранилац окривљеног С.Р. и заједнички бранилац окривљених С.А. и Д.Т. Жалбом заједничког браниоца окривљених С.А. и Д.Т, првостепена пресуда се основано побија због битних повреда одредаба кривичног поступка из члана 438 став 1 тачка 11 и став 2 тачка 2 ЗКП, с обзиром да је у односу на окривљеног Д.Т. изрека првостепене пресуде неразумљива, а такође у односу на истог окривљеног, о чињеницама које су предмет доказивања постоји знатна противречност између онога што се наводи у разлозима пресуде о садржини записника датим у поступку и самих тих записника.

Иако су наведене битне повреде одредаба кривичног поступка учињене само у односу на окривљеног Д.Т, имајући у виду да се ради о саизвршиоцима чије су радње извршења обухваћене истим чињеничним описом, при

чему се поједини делови пресуде се не могу издвојити без штете за правилно пресуђење, Апелациони суд је у смислу одредбе члана 458 став 3 ЗКП, укинуо пресуду у целости.

(пресуда Основног суда у Горњем Милановцу К.бр. 73/18 од 23.05.2022. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-602/22 од 20.10.2022. године)

*Сентенцу приредио: Слободан Даковић,
полазник Правосудне академије*

ПРИТВОР НАКОН ИЗРИЦАЊА И ОБЈАВЉИВАЊА ПРЕСУДЕ КОЈОМ СЕ ПРИХВАТА СПОРАЗУМ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА

(члан 425а Законика о кривичном поступку)

Када споразум о признању кривичног дела не садржи споразум странака о притвору, нити су се странке на рочишту поводом споразума сагласиле око укидања или продужења притвора, председник већа који је одлучивао о споразуму након изрицања и објављивања пресуде није надлежан да донесе одлуку о продужењу или укидању притвора, већ је у овој процесној ситуацији надлежно веће из члана 21 став 4 ЗКП.

Из образложења:

На рочишту за одлучивање по споразуму о признању кривичног дела, након изрицања и објављивања пресуде којом се прихвата споразум о признању кривичног дела, поступајући председник већа је донео побијано решење о укидању притвора окривљеном М.М.

Одредбом члана 425а став 1 ЗКП је прописано да кад изрекне пресуду на казну затвора испод пет година, веће ће оптуженом који се брани са слободе одредити притвор ако постоје разлози из члана 211 став 1 тачка 1 и 3 овог законика, а оптуженом који се налази у притвору укинуће притвор ако за притвор више не постоје разлози због којих је био одређен, док је одредбом члана 425а став 3 ЗКП прописано да за одређивање или укидање притвора после објављивања пресуде, до њене правноснажности примењиваће се одредба става 1 овог члана, а одлуку доноси веће првостепеног суда (члан 21 став 4 ЗКП). Одредбом члана 314 ЗКП је прописана садржина споразума о

признању кривичног дела, с тим што одлука о притвору није предвиђена као битан елемент споразума.

С тим у вези, уколико споразум о признању кривичног дела садржи и споразум странака о притвору или ако на рочишту поводом тог споразума се странке сагласе око укидања или продужења притвора, одлуку о притвора доноси судија за претходни поступак, односно председник већа, који одлучује о самом споразуму и доноси пресуду по том споразуму. Међутим, како у конкретном случају споразум о признању кривичног дела не садржи споразум странака о притвору, нити су се странке на рочишту поводом споразума сагласиле око укидања или продужења притвора, председник већа који је одлучивао о споразуму након изрицања и објављивања пресуде није био функционално надлежан да донесе одлуку о продужењу или укидању притвора, већ се има применити одредба члана 425а став 3 ЗКП, из које произилази да је у овој процесној ситуацији веће из члана 21 став 4 ЗКП надлежно за одлучивање о притвору.

(решење Вишег суда у Крушевцу СПК 23/22 (К 15/22) од 18.10.2022. године и решење Апелационог суда у Крагујевцу Кж2-677/22 од 21.10.2022. године)

*Сентенцу приредио: Слободан Даковић,
полазник Правосудне академије*

**ГАРАНЦИЈЕ ДРЖАВЕ МОЛИЈЕ ДА ЋЕ У СЛУЧАЈУ ОСУДЕ
У ОДСУСТВУ ПОСТУПАК БИТИ ПОНОВЉЕН
У ПРИСУСТВУ ИЗРУЧЕНОГ ЛИЦА
(члан 16 тачка 7 Закона о међународној правној
помоћи у кривичним стварима)**

Постојање института понављање кривичног поступка у правном систему Републике Италије, представља довољан гарант да окривљени неће претрпети флагрантно ускраћивање правде у земљи која тражи његово изручење, те да неће бити повређено његово право на одбрану.

Из образложења:

Решењем Вишег суда у Краљеву Кв. 184/21 од 21.01.2022. године, уврђена је испуњеност претпоставки за изручење окривљеног М.Е, рођен

09.07.1972. године у Палерму, Република Италија, држављанин Републике Италије, из Републике Србије у Републику Италију, по замолници - молби за изручење Министарства правде Републике Италије од 09.06.2021. године (допис бр. МА 831 (16) SN-IM од 15.06.2021. године).

Против наведеног решења жалбу је изјавио бранилац окривљеног, адвокат М.Т, због битне повреде одредаба кривичног поступка Законика о кривичном поступку и погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања, указујући да нису испуњени услови за изручење окривљеног М.Е, јер држава молила није дала довољне гаранције да ће лицу чије се изручење захтева бити поново суђено, односно да ће нови поступак штитити право на одбрану, односно нису испуњени услови прописани другим протоком Европске конвенције о екстрадицији.

Апелациони суд налази да је првостепени суд правилно одлучио када је побijаним решењем утврдио да су испуњене законске претпоставке, прописане одредбама члана 7 став 1, 2 и 3 и члана 16 Закона о међународној правној помоћи у кривичним стварима, имајући у виду да је првостепени суд правилно утврдио да из чињеничног описа радњи извршења кривичног дела за које је окривљени М.Е, оглашен кривим правноснажним одлукама надлежних судова у Републици Италији, а поводом којих се захтева пружање међународне правне помоћи представљају кривична дела и по кривичном закону Републике Србије, даље је утврђено да дела поводом којих се захтева изручење нису извршена на територији Републике Србије, против ње или њеног држављанина, те да за наведена кривична дела није вођен кривични поступак пред домаћим судом, да је држава молила дала гаранције у погледу поступака који су вођени у одсуству лица чије се изручење тражи, као и то да кривично гоњење, односно извршење кривичних санкција није искључено због застарелости, амнестије или помиловања.

Пореда наведеног, из списка предмета произилази да је првостепени суд из дописа Министарства правде Републике Италије од 14.10.2021. године, утврдио да се у односу на гаранције које Република Италија даје осуђеним лицима у случају осуде у одсуству разликују две ситуације, и то за суђења која су одржана пре ступања на снагу Закона број 67/2014 од 17.05.2014. године и након што је овај закон ступио на снагу. У првом случају, осуђено лице у случају осуде у одсуству има право да тражи поврат у рок ради изјављивања жалбе и (новог) суђења пред Апелационим судом, у коме осуђено лице има право да буде присутно и у коме се меритум предмета заједно са новим доказима може

поново разматрати, а што може да доведе до укидања претходне одлуке, осим ако се непобитно утврди да је осуђено лице било упознато са заказаном расправом или је изричито одбило да буде присутно на расправи или да поднесе жалбу. Захтев за поврат у рок ради изјављивања жалбе против пресуде, осуђено лице може поднети у року од 30 дана од дана изручења у складу са чланом 175 став 2 бис Закона о кривичном поступку Републике Италије. У другој ситуацији у случају осуде окривљеног лица, а након што је закон број 67/2014 ступио на снагу, ако окривљено лице докаже да није присуствовало расправи, јер није било обавештено, може да постигне да се поништи решење о кривичној санкцији и да се понови суђење пред првостепеним судом у складу са чланом 629 бис Закон о кривичном поступку Републике Италије, у року од 30 дана након што је осуђено лице сазнало за поступак, при чему заинтересовано лице мора лично или преко свог адвоката кога је овластио у специјалном пуномоћју у складу са чланом 583 став 3 бис Закона о кривичном поступку, поднети захтев Апелационом суду у региону у коме је седиште суда који је изрекао пресуду. Даље је првостепени суд утврдио да у већини кривичних поступака који су вођени против окривљеног, исти је био упознат да се поступци воде, односно да је добијао позиве, на које се није одазивао.

Следствено наведеном, правилно је првостепени суд утврдио да је поред осталих, испуњена и законска претпоставка из одредбе члана 16 став 1 тачка 7 Закона о међународној правној помоћи у кривичним стварима, односно да је држава молила дала гаранције да ће у случају осуде у одсуству поступак бити поновљен у присуству изрученог лица. Наиме, допис Министарства правде Републике Италије од 14.10.2021. године, на страни број 3 садржи препис релевантних одредби Закона о кривичном поступку Републике Италије, које се односе на понављање кривичног поступка према окривљеном који је осуђен у одсуству и наведени су законски услови под којим долази до примене овог кривичнопроцесног института. По налажењу Апелационог суда, само постојање наведеног института у правном систему Републике Италије, представља довољан гарант да окривљени неће претрпети флагрантно ускраћивање правде у земљи која тражи његово изручење, те да неће бити повређено његово право на одбрану.

(решење Вишег суда у Краљеву Кв. 184/21 од 21.01.2022. године и решење Апелационог суда у Крагујевцу Кж-кре-2/22 од 24.03.2022. године)

**Сентенцу приредио: Слободан Даковић,
полазник Правосудне академије**

НЕЗАКОНИТ ДОКАЗ (члан 16 Законика о кривичном поступку)

Малолетни учиниоци кривичних дела којима су изречене васпитне мере не могу се испитати као сведоци у редовном кривичном поступку за извршено кривично дело у коме су заједно са пунолетним извршиоцем били учесници истог животног догађаја расправљеног у два одвојена кривична поступка.

Из образложења:

Пресудом Основног суда у Пријеполу ЗК.бр. 92/19 од 09.05.2022. године окривљени А.А. је оглашен кривим да је извршио кривично дело тешка телесна повреда из члана 121 став 2 КЗ и осуђен је на казну затвора у трајању од 2 (две) године уз урачунавање времена проведеног у притвору.

Основано се жалбом браниоца окривљеног указује да првостепена пресуда садржи битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438 став 2 тачка 1 ЗКП која се огледа у томе што је иста заснована на доказима на којима се по одредбама Законика о кривичном поступку не може заснивати, нашта се суштински посматрано указује изјављеном жалбом браниоца окривљеног.

Наиме, из образложења побијане пресуде произилази да је брат окривљеног Б.Б. испитан као сведок у овом кривичном поступку, као и В.В. те да је првостепени суд ценећи исказе наведених сведока на страни 10 образложења побијане пресуде навео да истима није могао да поверује ценећи њихове исказе као усмерене да помогну окривљеном А.А. да избегне кривичну одговорност. „Осим тога, решењем Апелационог суда у Крагујевцу Кжм1-52/20 од 05.11.2020. године, којим је преиначено решење Вишег суда у Ужицу Км.бр. 38/19 од 03.09.2020. године, сведоцима Б.Б. и В.В. су изречене васпитне мере у вези предметног догађаја, при чему Б.Б. наведена мера није изречена за кривично дело из члана 121 став 2 КЗ, већ због кривичног дела насилничко понашање из члана 344 став 2 КЗ“.

Будући да је првостепени суд одлуку да не поверује сведоку Б.Б, као и сведоку В.В. засновао на чињеници да су исти у посебном одвојеном поступку који се водио пред надлежним вишим судом имали статус малолетних учинилаца кривичног дела, те да је на главном претресу извео као доказ поменуто првостепено и другостепено решење који су донети у поступку који се водио

против малолетних учинилаца кривичних дела, а потом исте и ценито, то је основано указивање у жалби браниоца окривљеног да се пресуда не може заснивати на исказима ових лица као сведока јер иста не могу имати дуалитет процесних улога, односно у истом предмету заснованом на идентичном животном догађају који је расправљен у два одвојена кривична поступка не могу имати својство сведока и малолетних учинилаца кривичних дела.

Са наведених разлога Апелациони суд је, на основу одредбе члана 458 став 1 ЗКП, усвајањем жалбе браниоца окривљеног А.А. укинуо пресуду Основног суда у Пријепољу ЗК.бр. 92/19 од 09.05.2022. године и предмет вратио првостепеном суду на поновно суђење.

(пресуда Основног суда у Пријепољу ЗК.бр. 92/19 од 09.05.2022. године и решење Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-575/22 од 26.09.2022. године)

*Сентенцу приредила: Милевка Миленковић,
судија Апелационог суда у Крагујевцу*

ПРЕДЛОГ ЗА КРИВИЧНО ГОЊЕЊЕ (члан 54 Законика о кривичном поступку)

С обзиром да оштећени може одустати од предлога за кривично гоњење својом изјавом датом суду пред којим се води кривични поступак најкасније до завршетка главног претреса, нужно је да суд од оштећеног који је навео да се не придружује кривичном гоњењу, нити истиче имовинскоправни захтев, узме изричиту изјаву да ли одустаје од предлога за кривично гоњење.

Из образложења:

Пресудом Основног суда у Чачку 8К.бр. 37/20 од 02.11.2021. године, изреком под I, окривљени А.А. и др, између осталог, је оглашен кривим да је извршио кривично дело утаја из члана 207 став 1 КЗ и осуђен је на јединствену казну затвора у трајању од 1 (једне) године и 2 (два) месеца и на новчану казну у износу од 50.000,00 (педесетхиљада) динара коју је дужан да плати у року од 15 дана од правноснажности пресуде, што ако не учини у остављеном року новчана казна има се заменити у казну затвора рачунајући сваких започетих 1.000,00 динара новчане казне као један дан затвора.

Основано се жалбом браниоца окривљеног А.А. суштински указује да првостепена пресуда не садржи разлоге о чињеницама од којих зависи примена одредби Законика о кривичном поступку, а везано за постојање овлашћеног тужиоца за кривично дело утаја из члана 207 став 1 КЗ.

Наиме, одредбом члана 207 став 6 КЗ је прописано да се за дела из става 1 и 5 овог члана ако су утајене ствари у својини грађана гоњење предузима по предлогу. Одредбом члана 53 ЗКП је регулисан предлог за кривично гоњење и у ставу 3 је предвиђено да ако је оштећени поднео кривичну пријаву или предлог за остваривање имовинскоправног захтева у кривичном поступку, сматраће се да је тиме поднео и предлог за кривично гоњење. Из списка предмета произилази да је оштећени Б.Б. поднео кривичну пријаву Полицијској испостави Чачак дана 20.11.2018. године због отуђења мобилног телефона марке „Моторола мото Е5“ са картицом 063/547863, те да се на записнику о испитивању сведока пред Основним јавним тужиоцем у Чачку Кт. 53/19 од 08.05.2019. године, придружио кривичном гоњењу и истакао је имовинскоправни захтев.

Међутим, основано се жалбом браниоца окривљеног указује да је оштећени Б.Б. испитан у својству сведока ван главног претреса, на записнику о главном претресу дана 11.10.2021. године, између осталог, навео да се не придружује кривичном гоњењу, нити истиче имовинскоправни захтев „из разлога што је схватио да не може ништа да наплати и жели да се овај поступак оконча како више не би долазио на суђења“.

Како је одредбом члана 54 ЗКП прописано да оштећени може одустати од предлога за кривично гоњење својом изјавом датом јавном тужиоцу, односно суду пред којим се води кривични поступак најкасније до завршетка главног претреса, те да у том случају он губи право да поновно поднесе предлог, да је првостепени суд пропустио да од оштећеног узме изричиту изјаву да ли одустаје од предлога за кривично гоњење, то је за последицу имало да пресуда не садржи разлоге о постојању овлашћеног тужиоца за кривично гоњење прописано одредбом члана 207 став 1 КЗ, а у вези става 6 истог члана.

(пресуда Основног суда у Чачку 8К.бр. 37/20 од 02.11.2021. године и решење Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-158/22 од 29.03.2022. године)

*Сентенцу приредила: Милевка Миленковић,
судија Апелационог суда у Крагујевцу*

ЗАСТАРЕЛОСТ КРИВИЧНОГ ГОЊЕЊА (члан 103 и 104 Кривичног законика)

Кривично дело пореска утаја из члана 229 став 1 Кривичног законика означено у оптужном акту као самостално кривично дело не може протеклом рока за наступање апсолутне застарелости кривичног гоњења ући у састав продуженог кривичног дела пореска утаја из члана 229 став 3 у вези става 1 Кривичног законика у вези члана 61 Кривичног законика.

Из образложења:

Пресудом Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-725/21 од 18.02.202. године, донетом након одржаног претреса пред другостепеним судом, делимичним усвајањем жалбе ОЈТ у Ужицу преиначена је пресуда Основног суда у Ужицу 3К-50/21 од 18.08.2021. године, тако што је изреком под I окривљени А.А. оглашен кривим да је извршио продужено кривично дело пореска утаја из члана 229 став 3 у вези става 1 КЗ у вези члана 61 КЗ и осуђен на казну затвора у трајању од 2 (две) године, у коју му се урачунава време проведено у притвору, као и на новчану казну у износу од 200.000,00 (двестахиљада) динара коју је окривљени дужан да плати у року од 90 (деведесет) дана од дана правноснажности пресуде, а уколико окривљени новчану казну не исплати у одређеном року суд ће новчану казну заменити казном затвора тако што ће за сваких започетих 1.000,00 динара новчане казне одредити један дан казне затвора.

По оцени Апелационог суда, као суда трећег степена, основано се жалбом браниоца окривљеног указује да су радње кривичног дела описане под тачком г) пресуде и оптужнице застареле у односу на време уређивања оптужнице и исте нису могле ући у састав продуженог кривичног дела, чиме је првостепени суд учинио битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438 став 1 тачка 1 ЗКП.

Одредбом члана 229 став 1 КЗ важећим у време извршења предметног кривичног дела („Службени гласник РС“, број 85/2005) је прописано да ће се учинилац казнити затвором до три године и новчаном казном. Одредбом члана 103 тачка 6 КЗ је прописано да се кривично гоњење не може предузети кад протекне три године од извршења кривичног дела за које се по закону може изрећи казна затвора преко једне године, а одредбом члана 104 став 6

КЗ да застарелост кривичног гоњења настаје у сваком случају када протекне двоструко време које се по закону тражи за застарелост кривичног гоњења. Дакле, протеклом шест година од извршења кривичног дела наступа апсолутна застарелост кривичног гоњења и у конкретном случају иста је наступила 15.03.2013. године. С обзиром да је јавни тужилац изменио оптужни акт 07.02.2019. године и кривично дело пореска утаја из члана 229 став 1 КЗ обухваћено ранијим оптужним актом као самостално кривично дело за које је наступила застарелост кривичног гоњења унео у састав продуженог кривичног дела под тачком г) измењене оптужнице, то другостепени суд није могао за наведене радње да окривљеног огласи кривим, па како је то учинио другостепена пресуда је захваћена битном повредом одредаба кривичног поступка из члана 438 став 1 тачка 1 ЗКП, на коју се основано указује изјављеном жалбом због чега је укидање другостепене пресуде неминовно.

(пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-725/21 од 18.02.2022. године и решење Апелационог суда у Крагујевцу Кж3-19/22 од 06.10.2022. године)

*Сентенцу приредила: Милевка Миленковић,
судија Апелационог суда у Крагујевцу*

НЕПРОПИСАН САСТАВ СУДА

(члан 438 став 1 тачка 3 Законика о кривичном поступку)

Непрописно је састављен суд када у кривичном поступку за кривично дело тешка телесна повреда из члана 121 став 6 у вези става 1 Кривичног законика извршено на штету малолетног лица поступа судија појединац, а не веће у смислу члана 150 Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица.

Из образложења:

Пресудом Основног суда у Параћину 4К-169/21 од 09.05.2022. године, окривљени А.А. је оглашен кривим да је извршио кривично дело тешка телесна повреда из члана 121 став 6 у вези става 1 КЗ и осуђен је на казну затвора у трајању од 1 (једне) године.

Решењем Апелационог суда у Крагујевцу је усвојена жалба браниоца окривљеног А.А. и укинута пресуда Основног суда у Параћину 4К-169/21 од 09.05.2022. године и предмет враћен првостепеном суду на поновно суђење.

Основано се жалбом браниоца окривљеног првостепена пресуда побија по основу битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 438 став 1 тачка 3 ЗКП, која се огледа у томе што је суд који је донео побијану пресуду био непрописно састављен.

Наиме, одредбом члана 150 Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица, која представља посебну одредбу о заштити малолетних лица као оштећених у кривичном поступку је прописано да веће којим председава судија који је стекао посебна знања из области права детета и кривичноправној заштити малолетних лица суди пунолетним учиниоцима, таксативно набројаних кривичних дела прописаних Кривичним закоником ако је оштећени у кривичном поступку малолетно лице па, између осталог, и за кривично дело тешка телесна повреда (члана 121).

С обзиром да је противно наведеним одредбама првостепени поступак спровео и побијану пресуду донео судија појединац, те да одлука није донета у већу на начин прописан одредбом члана 150 став 1 цитираног закона, Апелациони суд налази да се основано жалбом браниоца окривљеног указује да је суд био непрописно састављен, па је укидање првостепене пресуде, у смислу одредбе члана 458 став 1 ЗКП, неминовно.

(пресуда Основног суда у Параћину 4К-169/21 од 09.05.2022. године и решење Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-728/22 од 21.12.2022. године)

*Сентенцу приредила: Милевка Миленковић,
судија Апелационог суда у Крагујевцу*

СПАЈАЊЕ ПОСТУПКА

(члан 30 Законика о кривичном поступку)

Не постоји битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 438 став 2 тачка 3 Законика о кривичном поступку уколико првостепени суд одбије предлог одбране да се списима предмета здруже списи у којима се води други кривични поступак против истог окривљеног.

Из образложења:

Пресудом Основног суда у Крагујевцу 12К-194/22 од 26.07.2022. године, окривљени А.А. и Б.Б. су оглашени кривим да су извршили продужено кривично дело тешка крађа из члана 204 став 2 у вези става 1 тачка 1 у вези члана 33 и 61 КЗ, па су осуђени и то окривљени А.А. на казну затвора у трајању од 2 (две) године, а окривљени Б.Б. на казну затвора у трајању од 1 (једне) године и 8 (осам) месеци, којима је у изречену казну урачунато време проведено у притвору.

Пресудом Апелационог суда у Крагујевцу одбијене су као неосноване жалбе Основног јавног тужиоца у Крагујевцу и бранилаца окривљених А.А. и Б.Б. па је пресуда Основног суда у Крагујевцу 12К-194/22 од 26.07.2022. године потврђена.

Жалбом браниоца окр. А.А. се указује да су се окривљени нашли у процесној ситуацији да против њих буду вођена два кривична поступка и да им у другом кривичном поступку за радњу извршења која је требала да уђе у састав продуженог кривичног дела буде изречена још једна казна затвора, што је неправично јер је у супротности са основним начелима ЗКП, чиме је првостепени суд учинио битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438 став 2 тачка 3 ЗКП.

Насупрот наводима изјављених жалби, Апелациони суд, као другостепени, налази да првостепена пресуда није захваћена битном повредом одредаба кривичног поступка из члана 438 став 2 тачка 3 ЗКП, која постоји када првостепени суд није у току главног претреса применио неку одредбу Законика о кривичном поступку или је исту неправилно применио, а то је било од одлучног утицаја на доношење законите и правилне пресуде.

Из списка предмета произилази да је првостепени суд на главном претресу одржаном дана 26.07.2022. године одбио предлог одбране да се овим списима здруже списи предмета К-382/22 ради једновременог суђења имајући у виду да се ради о притворском предмету и да се поступци налазе у различитим фазама што би довело до одуговлачења поступка.

Одредбом члана 30 ЗКП је прописано спајање кривичног поступка те да ће се јединствени кривични поступак по правилу спровести ако је више лице окривљено за једно кривично дело (члан 30 став 1 тачка 2 ЗКП).

Одредбом члана 30 став 4 ЗКП је прописано да о спајању кривичног поступка одлучује суд који је надлежан за спровођење јединственог поступка. Против решења којим је одређено спајање поступка или којим је одбијен предлог за спајање није дозвољена жалба.

Дакле, наспрот наводима изјављених жалби, Апелациони суд налази да се не ради о одредби процесног закона која обавезује суд да одреди спајање поступка и спроведе јединствени кривични поступак у ситуацији када је више лица окривљено за једно кривично дело већ да то може да учини, а уколико је одбијен предлог за спајање поступка жалба није дозвољена јер је реч о управљању поступком тако да наведено поступање првостепеног суда нема карактер релативно битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 438 став 2 тачка 3 ЗКП, на коју се позива бранилац окривљеног А.А, док бранилац окривљеног Б.Б. не нумерише битну повреду одредаба кривичног поступка, нити поступање првостепеног суда означава као битну повреду одредаба кривичног поступка већ као повреду права на правично суђење окривљенима.

(пресуда Основног суда у Крагујевцу 12К-194/22 од 26.07.2022. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Кжс1-765/22 од 14.12.2022. године)

*Сентенцу приредила: Милевка Миленковић,
судија Апелационог суда у Крагујевцу*

СЛУЧАЈНИ НАЛАЗ (члан 164 Законика о кривичном поступку)

Случајни налаз се може користити као законит доказ уколико се прикупљени материјал односи на учиниоца кривичног дела из члана 162 Законика о кривичном поступку, па није нужно да је лице које није обухваћено одлуком о одређивању посебних доказних радњи саизвршилац или саучесник у криминалној активности заједно са лицем против кога су посебне доказне радње одређене и спроведене.

Из образложења:

Пресудом Апелационог суда у Крагујевцу донетом након одржаног претреса, делимичним уважавањем жалбе Вишег јавног тужиоца у Чачку, преиначена је пресуда Вишег суда у Чачку К.бр. 14/20 од 13.04.2021. године,

исправљена решењем Вишег суда у Чачку К.бр. 14/20 од 21.04.2021. године, у ослобађајућем делу изреке пресуде под III.3, а поводом исте и по службеној дужности у односу на окривљеног А.А. у осуђујућем делу пресуде под I.9, у погледу правне оцене и одлуке о казни, тако што су окривљени А.А. и Б.Б. оглашени кривим и то окривљени А.А. да је извршио продужено кривично дело примање мита у саизвршилаштву из члана 367 став 1 КЗ у вези члана 33 и 61 КЗ, а окривљени Б.Б. да је извршио продужено кривично дело примање мита у саизвршилаштву из члана 367 став 1 КЗ у вези члана 33 и 61 КЗ, у чији састав улази противправна радња описана у изреци првостепене пресуде под I.9, па су осуђени и то окривљени А.А. на казну затвора у трајању од 1 (једне) године, у коју се има урачунати време проведено у притвору, а окривљени Б.Б. на казну затвора у трајању од 8 (осам) месеци, у коју му се урачунава лишење слободе по решењу о задржавању, које ће се извршити тако што ће их окривљени издржавати у просторијама у којима станују уз примену електронског надзора, с тим што окривљени не смеју напуштати просторије у којима станују осим у случајевима прописаним законом који уређује извршење кривичних санкција, а уколико окривљени једном у трајању преко шест часова или два пута у трајању до шест часова самовољно напусте просторије у којима станују суд ће одредити да остатак казне затвора издрже у заводу за извршење казне затвора, док се жалба Вишег јавног тужиоца у Чачку у преосталом делу, као и жалбе бранилаца 13 поименице наведених окривљених одбијају као неосноване и првостепена пресуда у непреиначеном делу потврђује.

Основано се жалбом јавног тужиоца указује да је у ослобађајућем делу пресуде под III изреке тачка 3, у погледу радње које су окривљени А.А. и Б.Б. извршили у саизвршилаштву дана 27.03.2016. године, првостепена пресуда заснована на погрешно и непотпуно утврђеном чињеничном стању, будући да су окривљени ослобођени од оптужбе да су извршили предметна кривична дела услед недостатка доказа, а да истовремено првостепени суд није прихватио материјалне доказе у виду аудиовизуелног материјала насталог као резултат посебне доказне радње тајно праћење и снимање, погрешно налазећи да се ради о незаконитом доказу.

Наиме, одредбом члана 164 ЗКП је регулисан случајни налаз, те ако је предузимањем посебних доказних радњи прикупљен материјал о кривичном делу или о учиниоцу који није обухваћен одлуком о одређивању посебних доказних радњи, такав материјал се може користити у поступку само ако се односи на

кривично дело из члана 162 овог законика. С обзиром да се прикупљени материјал неспорно односи на кривично дело из члана 162 законика којим је, између осталог, у члану 162 став 1 тачка 2 предвиђено кривично дело примање мита из члана 367 КЗ, законом нису прописани други услови за коришћење овог материјала као случајног налаза, то је погрешан став првостепеног суда да извештај о садржини комуникације за наведене дане и садржај репродукције ЦД снимака нису могли бити коришћени као доказ јер се према ставу првостепеног суда случајни налаз може користити само у односу на оне окривљене који су у смени радили са оптуженима на које је гласила наредба. По оцени Апелационог суда, коришћење случајног налаза као доказа везује се искључиво за кривично дело из члана 162 ЗКП, а не за вођење јединственог или евентуално раздвојеног поступка против наведених лица која имају својство саоптужених јер су обухваћена једним оптужним актом, односно није нужно да је то друго лице саизвршилац или саучесник у криминалној активности заједно са лицем против кога су посебне доказне радње одређене и спроведене.

(пресуда Вишег суда у Чачку К.бр. 14/20 од 13.04.2021. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-433/21 од 23.11.2021. године)

*Сентенцу приредила: Милевка Миленковић,
судија Апелационог суда у Крагујевцу*

ПОСЕБНА ДОКАЗНА РАДЊА ТАЈНО ПРАЋЕЊЕ И СНИМАЊЕ (члан 171 до 173 Законика о кривичном поступку)

Посебна доказна радња тајно праћење и снимање из члана 171 Законика о кривичном поступку подразумева и могућност видео и аудио снимања, односно сачињавања тонских записа и транскрипата преслушаних разговора јер закон овакву могућност не забрањује.

Из образложења:

Пресудом Апелационог суда у Крагујевцу донетом након одржаног претреса, делимичним уважавањем жалбе Вишег јавног тужиоца у Чачку, преиначена је пресуда Вишег суда у Чачку К.бр. 14/20 од 13.04.2021. године, исправљена решењем Вишег суда у Чачку К.бр. 14/20 од 21.04.2021. године, у ослобађајућем делу изреке пресуде под III.3, а поводом исте и по службеној дужности у односу на окривљеног А.А. у осуђујућем делу пресуде под I.9, у

погледу правне оцене и одлуке о казни, тако што су окривљени А.А. и Б.Б. оглашени кривим и то окривљени А.А. да је извршио продужено кривично дело примање мита у саизвршилаштву из члана 367 став 1 КЗ у вези члана 33 и 61 КЗ, а окривљени Б.Б. да је извршио продужено кривично дело примање мита у саизвршилаштву из члана 367 став 1 КЗ у вези члана 33 и 61 КЗ, у чији састав улази противправна радња описана у изреци првостепене пресуде под I.9, па су осуђени и то окривљени А.А. на казну затвора у трајању од 1 (једне) године, у коју се има урачунати време проведено у притвору, а окривљени Б.Б. на казну затвора у трајању од 8 (осам) месеци, у коју му се урачунава лишење слободе по решењу о задржавању, које ће се извршити тако што ће их окривљени издржавати у просторијама у којима станују уз примену електронског надзора, с тим што окривљени не смеју напуштати просторије у којима станују осим у случајевима прописаним законом који уређује извршење кривичних санкција, а уколико окривљени једном у трајању преко шест часова или два пута у трајању до шест часова самовољно напусте просторије у којима станују суд ће одредити да остатак казне затвора издрже у заводу за извршење казне затвора, док се жалба Вишег јавног тужиоца у Чачку у преосталом делу, као и жалбе бранилаца 13 поименице наведених окривљених одбијају као неосноване и првостепена пресуда у непреиначеном делу потврђује.

Жалбом браниоца окривљених се, између осталог, указује да се пресуда претежно заснива на тонском запису достављеном уз видео запис који је очигледно недозвољен доказ прибављен без претходне наредбе судије за претходни поступак. Како наредбом судије за претходни поступак није наложен тајни надзор комуникације из члана 166 ЗКП, ни према једном лицу у току поступка која истражна мера по својим елементима, циљу и одређивању и дубином задирања у приватност лица се драстично разликује од мере тајног праћења и снимања из члана 171 ЗКП, првостепени суд је морао издвојити све доказе који садрже аудио записе као недозвољене, а уместо тога суд је одлучио да пресуду заснује управо на изјавама лица која су се на снимцима налазила. Тајно праћење и снимање као специјална истражна мера за циљ има утврђивање контаката које осумњичени остварује на јавним местима и на местима на којима је приступ ограничен и како законодавац није изричито назначио у нормама које регулишу тајно праћење снимање да ова мера укључује и тонско снимање, то чињеница да ни у предлогу јавног тужиоца, а ни у наредби судије за претходни поступак нема помињања тонског – аудио сни-

мања, то је исти у току поступка незаконито коришћен, односно исти је не-дозвољен доказ и на њему се не може заснивати првостепена судска пресуда.

Имајући у виду стање у списима предмета Апелациони суд, као другостепени, налази да је посебна доказна радња тајно праћење и снимање одређена на основу закона јер су били испуњени законски услови за њено одређивање (образложен предлог јавног тужиоца и образложена наредба судије за претходни поступак), исту је спровео надлежни орган, Служба за специјалне истражне методе и Сектор унутрашње контроле у складу са законом којим се уређује кривични поступак, по завршетку тајног праћења и снимања материјал добијен овом посебном доказном радњом је достављен судији за претходни поступак, у складу са законом, а судија је исти материјал проследила јавном тужиоцу (о чему постоје доставнице о пријему материјала) који је у законском року од шест месеци након упознавања са материјалом прикупљеним коришћењем посебне доказне радње, покренуо кривични поступак против овде окривљених... Чињеница да нису достављени дневни извештаји током спроведене посебне доказне радње (у смислу члана 173 став 1 друга реченица ЗКП) не чине наведене доказе незаконитим у мери да се на њима не може заснивати судска одлука, имајући у виду да су посебне доказне радње одређене у законом прописаном поступку наредбом судије за претходни поступак на основу образложеног предлога јавног тужиоца, да је исту спровела полиција као надлежни орган, те да је одбрана имала могућност да током истраге, као и у првостепеном поступку, изврши увид у сав доказни материјал и стави евентуалне примедбе. Осим тога, дневни извештаји се подносе на захтев јавног тужиоца и судије за претходни поступак (члан 173 став 1 ЗКП), а у списима предмета нема доказа да су такви захтеви постојали, а да орган који спроводи ову меру није по њима поступио.

Апелациони суд, насупрот изјављеним жалбама, налази да посебна доказна радња тајно праћење и снимање подразумева и могућност видео и аудио снимања, односно сачињавања тонских записа и транскрипата преслушаних разговора, јер закон овакву могућност не забрањује, тако да су изјављене жалбе по овом законском основу оцењене као неосноване.

(пресуда Вишег суда у Чачку К.бр. 14/20 од 13.04.2021. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-433/21 од 23.11.2021. године)

*Сентенцу приредила: Милевка Миленковић,
судија Апелационог суда у Крагујевцу*

НЕДОЗВОЉЕН ДОКАЗ (члан 156 Законика о кривичном поступку)

Пресуда се не може заснивати на доказу - записнику о претресању стана и других просторија окривљене, без назначења да је окривљена као држалац стана пре почетка претресања поучена да има право да узме адвоката, односно браниоца који може присуствовати претресању, а да при том у записнику није констатовано ни постојање законских разлога из члана 156 став 3 ЗКП због којих би се претресању могло приступити и без претходне поуке о праву на браниоца, односно адвоката.

Из образложења:

Пресудом Вишег суда у Крагујевцу 2К-14/22 од 04.07.2022. године, окривљена А.А. је оглашена кривом да је извршила кривично дело неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246 став 1 КЗ, и осуђена на казну затвора у трајању од 3 (три) године и 4 (четири) месеца, која казна ће се према њој извршити по правноснажности пресуде када исту буде почела да издржава.

Против наведене пресуде заједничку жалбу су изјавили браниоци окривљене, због битне повреде одредаба кривичног поступка, погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања, повреде кривичног закона и одлуке о казни, са предлогом да Апелациони суд у Крагујевцу укине пресуду и предмет врати првостепеном суду на поновно суђење.

Решењем Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-712/22 од 15.12.2022. године усвајањем жалбе бранилаца окривљене укинута је првостепена пресуда и предмет враћен првостепеном суду на поновно суђење.

У изјављеној жалби браниоци окривљене указују да се првостепена пресуда заснива на доказу на доказу на коме се по одредбама ЗКП не може заснивати, чиме је учињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 438 став 2 тачка 1 ЗКП.

По оцени Апелационог суда, основано се жалбом бранилаца окривљене указује да се побијана пресуда заснива на доказу на коме се по одредбама ЗКП не може заснивати, и то на записнику о претресању стана и других просторија Полицијске управе Крагујевац од 31.01.2020. године, као и на потврди о привремено одузетим предметима од 31.01.2020. године.

Из списка предмета, и то записника о претресању стана и других просторија окривљене од 31.01.2020. године произилази да се претресању стана и других просторија приступило, а да при томе у записнику није назначено да је окривљена као држалац стана поучена о свом праву да ангажује браниоца који ће присуствовати претресању, што су овлашћена службена лица била у обавези да учине у смислу члана 156 став 2 ЗКП, нити је у записнику констатовано постојање законских разлога из члана 156 став 3 ЗКП, због којих би се претресању могло приступити и без претходне поуке о праву на браниоца, и то ако се претпоставља оружани отпор или друга врста насиља или ако се очигледно припрема или је отпочело уништавање трагова кривичног дела или предмета важних за поступак или је држалац стана и других просторија недоступан.

Самим тим, без обзира што одредба члана 156 став 2 ЗКП прописује могућност, а не и обавезу присуства браниоца током претресања, поука о праву на браниоца представља неопходну законску претпоставку за предузимање ове доказне радње, па самим тим непоступање у складу са овом законском одредбом и изостанак поуке држаоцу стана о праву на браниоца, односно адвоката уз непостојање услова за примену одредбе члана 156 став 3 ЗКП, чини предметни записник о претресању стана и других просторија незаконитим доказом по начину прибављања. Поред наведеног, докази проистекли из оваквог незаконитог доказа се такође имају сматрају незаконитим, што би у конкретном случају значило да је и потврда о привремено одузетим предметима од окривљене, који су пронађени приликом претресања незаконита, јер је прибављена на основу незаконито спроведене доказне радње претресања стана и других просторија окривљене.

(пресуда Вишег суда у Крагујевцу 2К-14/22 од 04.07.2022. године и решење Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-712/22 од 15.12.2022. године)

*Сентенцу приредио: Борђе Ристић,
судија Апелационог суда у Крагујевцу*

ПРЕКОРАЧЕЊЕ ОПТУЖБЕ (члан 438 став 1 тачка 9 ЗКП)

Прекорачена је оптужба тиме што је суд у чињенични опис изреке решења додао да је окривљени дело извршио „на свиреп и подмукао начин“, чиме је у изреку унео конститутивни елеменат противправног дела које је у закону одређено као кривично дело из члана 114 став 1 тачка 1 КЗ, који није био описан, нити је обухваћен предлогом јавног тужиоца на коме је терет доказивања.

Из образложења:

Решењем Вишег суда у Чачку К-15/22 од 06.10.2022. године, окривљеном А.А, је на основу члана 80 став 2 и члана 81 став 2 КЗ, члана 526 став 1 и 3 и члана 531 став 1 ЗКП изречена мера безбедности обавезно психијатријско лечење и чување у здравственој установи, која ће трајати док постоји потреба за лечењем и чувањем окривљеног у здравственој установи, с тим што ће по предлогу здравствене установе, односно по службеној дужности суд на сваких девет месеци испитати да ли је престала потреба за лечењем и чувањем у здравственој установи, а због противправног дела које је у закону одређено као кривично дело тешко убиство из члана 114 став 1 тачка 1 Кривичног законика.

Против наведеног решења поред окривљеног и његовог браниоца жалбу је изјавио и Виши јавни тужилац у Чачку због битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 438 став 1 тачка 9 ЗКП, указивањем да је побијаним решењем суд прекорачио оптужбу – предлог за изрицање мере безбедности.

Решењем Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-720/22 од 16.12.2022. године, усвајањем жалбе Вишег јавног тужиоца у Чачку укинута је првостепено решење и предмет враћен првостепеном суду на поновно суђење.

По оцени Апелационог суда, као другостепеног, побијано решење је донето уз постојање битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 438 став 1 тачка 9 ЗКП, на коју се основано указује жалбом јавног тужиоца, а која се огледа у томе што је првостепени суд прекорачио оптужбу, будући да је у чињенични опис изреке побијаног решења додао да је окривљени дело извршио „на свиреп и подмукао начин“, чиме је у изреку унео конститутивни елеменат противправног дела које је у закону одређено као кривично дело из

члана 114 став 1 тачка 1 КЗ, који није био описан, нити је обухваћен предлогом јавног тужиоца на коме је терет доказивања.

(решење Вишег суда у Чачку К-15/22 од 06.10.2022. године и решење Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-720/22 од 16.12.2022. године)

*Сентенцу приредио: Ђорђе Ристић,
судија Апелационог суда у Крагујевцу*

БИТНА ПОВРЕДА ОДРЕДАБА КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА (члан 438 став 2 тачка 3 ЗКП)

Није учињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 438 став 2 тачка 3 ЗКП када суд није у смислу члана 15 став 4 ЗКП дао налог странци да предложи допунске доказе или сам одредио да се такви доказу изведу.

Из образложења:

Пресудом Основног суда у Аранђеловцу 1К-50/21 од 05.10.2021. године окривљени А.А. је ослобођен од оптужбе да је извршио кривично дело тешка крађа из члана 204 став 1 тачка 1 Кривичног законика.

Против наведене пресуде жалбу је изјавио јавни тужилац због битних повреда одредаба кривичног поступка, погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања и повреде кривичног закона, са предлогом да Апелациони суд у Крагујевцу као другостепени преиначи пресуду Основног суда у Аранђеловцу 1К-50/21 од 05.10.2021. године и окривљеног огласи кривим за кривично дело које му се ставља на терет и изрекне му кривичну санкцију у границама закона.

Пресудом Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-32/22 од 10.02.2022. године одбијена је као неоснована жалба Основног јавног тужиоца у Аранђеловцу и пресуда Основног суда у Аранђеловцу 1К-50/21 од 05.10.2021. године потврђена.

У изјављеној жалби јавни тужилац указује да суд није поступио у смислу члана 15 став 4 ЗКП, односно да није дао налог да се предложи допунски докази, нити је сам одредио извођење истих, услед чега ни чињенично стање није потпуно утврђено.

По оцени Апелационог суда, као другостепеног, не стоје жалбени наводи јавног тужиоца да је суд у току главног претреса пропустио да примени одредбу законика и то члан 15 став 4 ЗКП, а што је било од одлучног утицаја на доношење законите и правилне пресуде, а имајући у виду да је наведеном одредбом Законика о кривичном поступку прописано да суд може дати налог странци да предложи допунске доказе или изузетно сам одредити да се такви докази изведу, ако оцени да су изведени докази противречни или нејасни и да је то неопходно да би се предмет доказивања свестрано расправио, па се правилним тумачењем ове законске одредбе утврђује да не постоји обавеза суда да да налог странци да предложи допунске доказе или да одреди да се одређени докази изведу, већ се оваква одлука оставља суду на оцену, да уколико оцени да су докази противречни или нејасни или да је то неопходно да би се предмет доказивања свестрано расправио има могућност да одреди да се допунски докази изведу или да да налог странци да предложи нове доказе.

Како суд током поступка није оценио да су изведени докази противречни или нејасни, то није дао овакав налог странци, нити је одредио да се допунски докази изведу, услед чега није ни био у обавези да примени наведену одредбу, члан 15 став 4 ЗКП, па су као неосновани оцењени жалбени наводи јавног тужиоца.

(пресуда Основног суда у Аранђеловцу 1К-50/21 од 05.10.2021. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-32/22 од 10.02.2022. године)

*Сентенцу приредио: Борђе Ристић,
судија Апелационог суда у Крагујевцу*

ИЗДВАЈАЊЕ ЗАПИСНИКА О ПРЕПОЗНАВАЊУ ЛИЦА ИЗ СПИСА ПРЕДМЕТА (члан 100 Законика о кривичном поступку)

Не представља незаконит доказ по начину прибављања записник о препознавању лица у коме је констатовано да је оштећени најпре описао лице које је предмет препознавања, а затим то лице и препознао на показаној фотографији са сигурношћу од 100%, при чему је и у свом исказу пред јавним тужиоцем детаљно описао лице које је претходно препознао у полицијској станици.

Из образложења:

Решењем Основног суда у Краљеву 44К-436/19 од 13.10.2022. године, издвојен је из списка предмета тог суда 44К-436/19, записник о препознавању лица ПС Инђија Ку-736/16 од 28.03.2016. године и одлучено да се исти по правноснажности решења достави судији за претходни поступак ради чувања, тако да се записник не може разгледати, нити користити у поступку.

Жалбом јавног тужиоца се истиче да су разлози побијаног решења нејасни због тога што се увидом у предметни записник утврђује да је у њему изричито наведено да оштећени Б.Б. најпре описује лице А.А, након чега се прелази на поступак препознавања, тако што су оштећеном показане фотографије лица, заједно са другим фотографијама њему непознатих лица, чије су основне особине сличне онима какве је описао, а које су означене и постављене према редоследу наведеном у записнику, после чега је оштећени изјавио да може да препозна лице са сигурношћу од 100% вероватноће, указавши на фотографију А.А, па је „доказна радња препознавања лица предузета у складу са чланом 100 и 90 ЗКП.“

По оцени Апелационог суда, полазећи од чињенице да записник о препознавању лица у извесном смислу представља средство за проверу исказа сведока, те имајући у виду да је у предметном записнику о препознавању констатовано да оштећени Б.Б. „најпре описује лице А.А, након чега се прелази на поступак препознавања“, које лице је затим и препознао на показаној фотографији број 3 са сигурношћу од 100%, као и да је оштећени у свом исказу на записнику пред Вишим јавним тужиоцем у Сремској Митровици дана 05.05.2016. године, детаљно описао лице које је претходно препознао у ПС Инђија (наводећи да се ради о лицу које има преко 25 година, таман тен и помало клемпаве уши, те да је по изговору закључио да је ромске националности), основано се жалбом јавног тужиоца указује да су потпуно нејасни разлози побијаног решења о чињеницама које су од значаја за одлуку о издвајању доказа из списка предмета, због чега је исто, уважавањем жалбе, морало бити укинута и предмет упућен првостепеном суду на поновно одлучивање.

(решење Апелационог суда у Крагујевцу Кж2-746/22 од 16.11.2022. године и решење Основног суда у Краљеву 44К-436/19 од 13.10.2022. године)

***Сентенцу приредио: Никола Станојевић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу***

ТРОШКОВИ КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА У ИСТРАЗИ (члан 261 став 4 Законика о кривичном поступку)

Трошкове кривичног поступка који се унапред исплаћују из буџетских средстава сноси орган поступка, а то је у фази истраге јавни тужилац.

Из образложења:

Решењем Вишег суда у Краљеву, Посебно одељење за сузбијање корупције Кв-ПО4-96/22 од 21.10.2022. године, усвојен је захтев за накнаду трошкова кривичног поступка браниоца по службеној дужности окр. А.А. из Криве Реке, адв. Б.Б. из Краљева, те утврђено да висина трошкова кривичног поступка који се имају надокнадити укупно износи 15.000,00 динара, а који износ се има исплатити из буџетских средстава суда на рачун браниоца, по правноснажности решења.

Бранилац окривљеног у изјављеној жалби, између осталог, наводи да је предметни кривични поступак још увек у фази истраге, што се утврђује из списка предмета, што значи да је орган поступка у овом случају Више јавно тужилаштво у Краљеву, Посебно одељење за сузбијање корупције. Победијаним решењем је одлучено да се исплата трошкова изврши из буџета Вишег суда у Краљеву, Посебно одељење за сузбијање корупције, за коју одлуку није било основа у одредбама ЗКП, јер се језичким тумачењем одредбе „чл. 261. ст. 3. ЗКП“, несумњиво закључује да предметни трошкови поступка падају на терет органа поступка, а то је јавно тужилаштво, не суд. По ставу браниоца, због свега наведеног, одлука о томе из чијих средстава треба извршити предметну исплату, неправилна је и незаконита.

По налажењу Апелационог суда, одредбом члана 261 став 4 ЗКП, прописано је, између осталог, да се трошкови из става 2 тачка 1-6 тог члана, као и нужни издаци постављеног браниоца (члан 76), у поступку због кривичних дела за која се гони по службеној дужности, исплаћују из средстава органа поступка унапред, а наплаћују се касније од лица која су дужна да их надокнаде по одредбама тог законика. С тим у вези основано се суштински указује жалбом браниоца да победијано решење уопште не садржи разлоге о чињеницама које су од значаја за одлуку да трошкови поступка досуђени браниоцу по службеној дужности падају на терет буџетских средстава суда, имајући у виду и поменути законску одредбу, као и чињенице да се предмет-

ни поступак налази у фази истраге и да се ради о трошковима на име састава жалбе против решења Вишег јавног тужиоца у Краљеву, Посебно одељење за сузбијање корупције КТИКо-39/21 од 11.04.2022. године, којим је одлучено о исплати трошкова коју ће извршити рачуноводство тог тужилаштва (при том су у самој жалби захтевани и трошкови на име њеног састава), па се због свега наведеног законитост и правилност решења не могу испитати, те је оно уважавањем жалбе морало бити укинато и предмет упућен првостепеном суду на поновно одлучивање.

(решење Апелационог суда у Крагујевцу Кж2-ПО1-23/22 од 02.11.2022. године и решење Вишег суда у Краљеву, Посебно одељење за сузбијање корупције Кв-ПО4-96/22 од 21.10.2022. године)

*Сентенцу приредио: Никола Станојевић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

ИЗВРШЕЊЕ СТРАНЕ КРИВИЧНЕ ПРЕСУДЕ (члан 56 – 64 Закона о међународној правној помоћи у кривичним стварима)

За подношење предлога за покретање поступка извршења стране кривичне пресуде у виду замолнице надлежна је искључиво страна држава о чијој пресуди се ради.

Из образложења:

Решењем Вишег суда у Чачку Кре-1/2022 од 25.10.2022. године, одбачен је као недозвољен захтев бранилаца осуђеног А.А. за покретање поступка признања стране судске одлуке – кривичне пресуде Покрајинског суда у Салзбургу, Република Аустрија 61 Нv 114/12s-129 од 04.10.2012. године.

Заједничком жалбом бранилаца осуђеног се захтева признање стране кривичне пресуде, којом је он осуђен на казну затвора у трајању од 7 (седам) година и коју је у целости издржао у извршној установи Г. у Републици Аустрији дана 13.01.2017. године, искључиво ради њеног коришћења у каснијем поступку изрицања јединствене казне са осталим казнама на које је раније осуђен у Републици Србији. Браниоци даље истичу да наведена страна судска одлука испуњава услове из члана 7 у вези члана 62 Закона о међународној правној

помоћи у кривичним стварима, те да је реч о привилегији коју би осуђено лице требало да има у поступку изрицања јединствене казне затвора. Ово нарочито што је страна пресуда чије се признање тражи, приликом изрицања казне осуђеном за касније кривично дело учињено на територији Републике Србије у поступку који се водио пред Вишим судом у Краљеву под бројем 4К-4/14, узета као отежавајућа околност у пресуди од 05.12.2018. године, по основу чега је осуђен на дужу затворску казну и иста већ егзистира у изводу из казнене евиденције за осуђеног. Даље се жалбом истиче да су браниоци осуђеног поднели захтев за признање стране судске одлуке у кривичним стварима као иницијални акт, јер само Министарство правде Републике Србије то не би учинило, зато што њему предметни случај, као и многи други представља непознаницу, а осим тога, у оваквим случајевима, који нису од државног интереса већег значаја, животно је нелогично очекивати да то уради надлежна служба Министарства правде Републике Србије, а још мање надлежни орган у Републици Аустрији. У конкретном случају првостепени суд је имао обавезу да се замолним путем обрати надлежном органу у Републици Аустрији у поступку за пружање међународне правне помоћи, које општење би резултирало могућношћу признања предметне одлуке, нашта упућује и допис Министарства правде, Сектор за међународну правну помоћ број 713-05-3017/2022-08 од 11.08.2022. године, који првостепени суд у свом решењу уопште не помиње.

По налажењу Апелационог суда, одредбом члана 2 Закона о међународној правној помоћи у кривичним стварима, прописани су облици међународне правне помоћи и то, изручење окривљеног или осуђеног, преузимање и уступање кривичног гоњења, извршење кривичне пресуде и остали облици међународне правне помоћи, који су ближе наведени у члану 83 тог закона. Одредбама члана 56 – 64 поменутог закона, прописан је поступак извршења стране кривичне пресуде у Републици Србији, који може покренути искључиво надлежни орган стране државе својом замолницом ради извршења кривичне санкције изречене том пресудом у Републици Србији.

С тим у вези, првостепени суд правилно закључује да се поступак признања стране кривичне пресуде која је у целости извршена у страниој држави, не може подвести ни под један од облика међународне правне помоћи предвиђених Законом о међународној правној помоћи у кривичним стварима, те да, уколико је суштински реч о поступку извршења стране кривичне пресуде на територији Републике Србије, за стављање предлога за покретање таквог поступка у виду замолнице надлежна је искључиво страна држава о

чијој пресуди се ради, у детаљно прописаном поступку, сходно одредбама члана 56 – 64 наведеног закона. Самим тим браниоци осуђеног, ни потписаним међународним уговорима нити Законом о међународној правној помоћи у кривичним стварима нису овлашћени да поднесу такав предлог органу у Републици Србији, због чега је правилно исти одбачен као недозвољен.

Следствено наведеном, потпуно су неосновани жалбени наводи бранилаца који се суштински посматрано свODE на то да је првостепени суд уместо одбацивања предлога имао обавезу да се замолним путем обрати надлежном органу Републике Аустрије како би иницирао поступак пружања међународне правне помоћи који би резултовао могућношћу признања стране пресуде, нити су основани наводи жалбе да је непоступањем на тај начин повређено право осуђеног на признање те одлуке које му по закону припада. Садржина акта-обавештења Министарства правде Републике Србије бр. 713-05-3017/2022-08 од 11.08.2022. године, на који се браниоци позивају у жалби, а налази се у списима предмета, по оцени Апелационог суда, није у супротности са поменутиm закључком првостепеног суда, будући да се и у њему истиче да је сагласно одредбама Уговора између СФРЈ и Републике Аустрије о међусобном извршавању судских одлука у кривичним стварима („Службени лист СФРЈ - Међународни уговори“ бр. 6/83), признање одлуке донете од стране суда једне државе уговорнице могуће искључиво у сврху извршења казне затвора или превентивне мере, те да, уколико је правосудном органу у Републици Србији потребна пресуда донета од стране суда у Републици Аустрији, примера ради, за сврхе кривичног поступка који се води пред домаћим судом, неопходно је да се сам суд замолним путем у поступку пружања међународне правне помоћи обрати надлежном органу у Републици Аустрији. Дакле, за потребе кривичног поступка који се већ води пред судом у Републици Србији, а не, како то браниоци тумаче у изјављеној жалби, да је домаћи суд на основу поменутог Уговора дужан да посредством надлежног органа у Републици Аустрији покрене поступак признања стране кривичне пресуде по којој је осуђени већ издржао казну, па је због свега наведеног заједничка жалба бранилаца осуђеног оцењена као неоснована.

(решење Апелационог суда у Крагујевцу Кжкре-18/22 од 09.11.2022. године и решење Вишег суда у Чачку Кре-1/2022 од 25.10.2022. године)

*Сентенцу приредио: Никола Станојевић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

**ПРЕДЛОГ ЈАВНОГ ТУЖИОЦА ЗА ПРОДУЖЕЊЕ
ПРИТВОРА У ИСТРАЗИ
(члан 215 став 2 Законика о кривичном поступку)**

Нема места продужењу притвора против окривљених у истрази, када је у моменту одлучивања Апелационог суда о поднетим предлозима јавног тужиоца притвор већ укинут правноснажним решењима, при чему су и сами предлози стављени по истеку трајања притвора по последњем решењу о његовом продужењу.

Из образложења:

Решењима судије за претходни поступак Основног суда у Пријеполу и то 2Кпп-2/22 од 09.11.2022. године, продужен је притвор против А.А. из Пожеге, одређен решењем судије за претходни поступак тог суда 2Кпп-2/22 од 15.09.2022. године, по законском основу из члана 211 став 1 тачке 1, 2 и 3 ЗКП, тако да му притвор по том решењу може трајати најдуже до 08.12.2022. године, затим 2Кпп-3/22 од 09.11.2022. године против окривљеног Б.Б. из Пожеге, одређен решењем судије за претходни поступак тог суда 2Кпп-3/22 од 16.09.2022. године, по законском основу из члана 211 став 1 тачке 1, 2 и 3 ЗКП, тако да му притвор по том решењу може трајати најдуже до 08.12.2022. године, а 2Кпп-5/22 против окривљених В.В. и Г.Г. обоје из Пожеге, одређен решењем судије за претходни поступак тог суда 2Кпп-5/22 од 16.10.2022. године, по законском основу из члана 211 став 1 тачка 2 ЗКП, тако да им притвор по том решењу може трајати најдуже до 08.12.2022. године.

Из списка предмета произилази да се судија за претходни поступак Основног суда у Пријеполу својим дописима број 2Кпп-3/22, 2/22 и 5/22 од 02.12.2022. године обратио Основном јавном тужиоцу у Пријеполу ради изјашњења да ли је то тужилаштво поднело предлог за продужење притвора против ових окривљених, на које дописе је Основни јавни тужилац у Пријеполу одговорио својим дописом Кт-246/22 од 05.12.2022. године, са обавештењем да такав предлог за продужење притвора није поднет. Судија за претходни поступак Основног суда у Пријеполу је дана 07.12.2022. године укинуо притвор и то, окривљеном А.А. својим решењем 2Кпп-2/22, окривљеном Б.Б. решењем 2Кпп-3/22 и окривљенима В.В. и Г.Г. решењем 2Кпп-5/22. Веће из члана 21 став 4 ЗКП Основног суда у Пријеполу је својим решењима 7Кв-148/22, 7Кв-149/22 и 7Кв-150/22 од 08.12.2022. године, одби-

ло као неосноване жалбе Основног јавног тужиоца у Пријепољу изјављене против решења судије за претходни поступак 2Кпп-2/22, 2Кпп-3/22 и 2Кпп-5/22, сва од 07.12.2022. године.

Основни суд у Пријепољу је дана 06.12.2022. године под ознаком „Хитно“, доставио списе предмета тог суда 2Кпп-2/22, 2Кпп-3/22 и 2Кпп-5/22, заједно са дописом Основног јавног тужиоца у Пријепољу Кт-246/22 од 06.12.2022. године већу из члана 21 став 4 ЗКП Вишег суда у Ужицу, како би одлучили о даљем притвору против окривљених. Виши суд у Ужицу је својим дописом Кр-22/22 од 06.12.2022. године, вратио Основном суду у Пријепољу неразмотрене списе предмета 2Кпп-2/22, 2Кпп-3/22 и 2Кпп-5/22, наводећи да није надлежан да одлучи о предлогу јавног тужиоца за продужење притвора против окривљених, јер у конкретном случају непосредно виши суд је Апелациони суд у Крагујевцу.

Основни јавни тужилац у Пријепољу је након тога, дана 08.12.2022. године поднео два исправљена предлога за продужење притвора и то Основном суду у Пријепољу за веће Апелационог суда у Крагујевцу, који предлози су у Апелационом суду у Крагујевцу примљени дана 15.12.2022. године. Поменути поднесцима Основни јавни тужилац у Пријепољу је предложио да се према окривљенима продужи притвор и то, окривљенима А.А. и Б.Б. из законских разлога прописаних одредбом члана 211 став 1 тачке 1, 2 и 3 ЗКП, а окривљенима В.В. и Г.Г. из законских разлога прописаних одредбом члана 211 став 1 тачка 2 ЗКП, наводећи да постоје и важни разлози за продужење притвора, у смислу одредбе члана 215 став 2 ЗКП, а који се огледају у томе што је Основни јавни тужилац у Пријепољу дана 01.11.2022. године донео наредбе да се изврши ДНК вештачење, тако што ће се ДНК профили са пластичних провидних посуда и две провидне кесе, као и пронађеног ранца и кеса и папира у унутрашњости ранца упоредити са неспорним ДНК профилима окривљених Б.Б, В.В. и Г.Г, које вештачење још увек није обављено.

Међутим, како из списка предмета произилази да су решењима Основног суда у Пријепољу и то 7Кв-148/22, 7Кв-149/22 и 7Кв-150/22, донетим дана 08.12.2022. године, одбијене као неосноване жалбе Основног јавног тужиоца у Пријепољу, изјављене против решења судије за претходни поступак Основног суда у Пријепољу 2Кпп-2/22, затим 2Кпп-3/22 и 2Кпп-5/22, сва од 07.12.2022. године, којима је укинут притвор против окривљених, односно да из тих списка произилази да је притвор против окривљених правноснаж-

ним одлукама већ укинут у моменту одлучивања Апелационог суда о поднетим предлозима јавног тужиоца, као и да су ти предлози стављени по истеку трајања притвора по решењима 2Кпп-2/22, 2Кпп-3/22 и 2Кпп-5/22 од 09.11.2022. године, то није било законских услова да исти буде продужен, па су поменути предлози морали бити одбијени.

(решење Апелационог суда у Крагујевцу Кжр-58/22 од 15.12.2022. године)

*Сентенцу приредио: Никола Станојевић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

ИЗДВАЈАЊЕ ИЗ СПИСА НЕЗАКОНИТИХ ДОКАЗА (члан 407 став 1 тачка 2 Законика о кривичном поступку)

Листинзи комуникације између мобилних телефона прибављени у једном кривичном предмету, не могу бити коришћени за потребе доказивања јавне тужбе у другом кривичном предмету.

Из образложења:

Решењем Основног суда у Крагујевцу 4К-596/18 од 24.01.2022. године, одређено је да се издвајају из списка предмета листинзи долазних и одлазних позива, иницијатива за прибављање података ПУ Крагујевац „О“ стр.пов. бр. 203-2428/18 од 15.10.2018. године, предлог ОЈТ Крагујевац за издавање наредбе за достављање задржаних података Кт-1018/18 од 15.10.2018. године и наредба Основног суда у Крагујевцу Кппр-281/18 од 15.10.2018. године.

По оцени Апелационог суда, побијано решење садржи јасне разлоге о чињеницама које су предмет доказивања, па се исто жалбом јавног тужиоца само паушално побија због битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 438 став 2 тачка 2 ЗКП, без навођења у чему се иста конкретно састоји.

Наиме, из списка предмета произилази да су листинзи долазних и одлазних позива, који се односе на комуникацију између бројева мобилних телефона које су користили А.А, Б.Б, В.В, Г.Г, Д.Д. и Ђ.Ђ, прибављени за дане 06.06.2018. године и 07.06.2018. године, када је, према наводима из оптужног акта, извршено кривично дело које се окривљенима у конкретном случају ставља на терет. Међутим, како су ови листинзи прибављени по иницијативи

ПУ Крагујевац „О“ стр.пов.бр. 203-2428/18 од 15.10.2018. године, у поступку због кривичног дела из члана 124 став 2 у вези става 1 КЗ, за које постоји основана сумња да је извршено на штету Е.Е, односно да су исти прибављени за потребе доказивања јавне тужбе у другом кривичном предмету, то је и по оцени Апелационог суда, правилно првостепени суд закључио да се исти издвоје из списка, сходно одредби члана 407 став 1 тачка 2 ЗКП.

Сходно изнетом, оцењени су као неосновани жалбени наводи јавног тужиоца којима се указује да, иако су спорни листинзи прибављени у другом кривичном предмету, да се ради о истом догађају, а по пријави Е.Е. против Ж.Ж, као и да је овај доказ у том предмету прибављен у свему у складу са одредбама ЗКП и достављен суду на увид на припремном рочишту, након подизања оптужнице и истима се не доводи у сумњу правилност и законитост побијаног решења.

(решење Основног суда у Крагујевцу 4К-596/18 од 24.01.2022. године и решење Апелационог суда у Крагујевцу Кжс2-197/22 од 12.04.2022. године)

*Сентенцу приредила: Драгана Перовић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

ДРУГОСТЕПЕНИ ПОСТУПАК ЗА ИЗРИЦАЊЕ ЈЕДИНСТВЕНЕ КАЗНЕ (члан 552 Законика о кривичном поступку)

Уколико у току жалбеног поступка наступи апсолутна застарелост извршења казне затвора по једној од правноснажних пресуда, другостепени суд ће одбити захтев за изрицање јединствене казне.

Из образложења:

Пресудом Основног суда у Крушевцу Кв-40/22 од 09.02.2022. године, усвојен је захтев Основног јавног тужиоца у Крушевцу за изрицање јединствене казне затвора осуђеном А.А, па су преиначене само у погледу одлуке о казни правноснажне пресуде и то, пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Кж-1515/15 од 28.12.2015. године, којом је осуђен на јединствену казну затвора у трајању од 17 (седамнаест) година и пресуда Основног суда у Крушевцу 1К-996/14 од 24.03.2016. године, којом је осуђен на јединствену казну

затвора у трајању од 2 (две) године и 5 (пет) месеци, због кривичних дела разбојништво из члана 206 став 1 Кривичног законика и тешка крађа из члана 204 став 1 тачка 1 Кривичног законика, те је исти осуђен на јединствену казну затвора у трајању од 18 (осаманест) година и 11 (једанаест) месеци, у коју му се урачунава време проведено у притвору и на досадашњем издржавању казне по пресуди Апелационог суда у Крагујевцу Кж-1515/15 од 28.12.2015. године.

Против наведене пресуде жалбу је изјавио осуђени и навео да му извршење казне затвора у трајању од 2 (две) године и 5 (пет) месеци, изречене пресудом Основног суда у Крушевцу 1К-996/14 од 24.03.2016. године, застарева 07.03.2022. године.

По оцени Апелационог суда, имајући у виду одредбе члана 105 став 1 тачка 5 Кривичног законика и члана 107 став 6 Кривичног законика, да се изречена казна не може извршити када протекне три године од правноснажне осуде на казну затвора преко једне године и да до застарелости у сваком случају долази протеком двоструког рока релативне застарелости, апсолутна застарелост извршења кривичне санкције у конкретном случају наступа дана 24.03.2022. године.

Списи предмета Основног суда у Крушевцу Кв-40/22 достављени су Апелационом суду у Крагујевцу дана 24.03.2022. године, па је увидом у наведене списе, овај суд утврдио да је у току поступка по жалби дошло до апсолутне застарелости извршења казне затвора изречене пресудом Основног суда у Крушевцу 1К-996/14 од 24.03.2016. године и то даном достављања списка предмета другостепеном суду, тако да не постоји могућност извршења наведене казне, па самим тим ни да се осуђеном изрекне јединствена казна затвора у смислу члана 552 Законика о кривичном поступку.

(пресуда Основног суда у Крушевцу Кв-40/22 од 09.02.2022. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Кв-193/22 од 30.03.2022. године)

*Сентенцу приредила: Милена Матановић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

НЕДОЗВОЉЕНОСТ ЖАЛБЕ (члан 465 став 3 Законика о кривичном поступку)

Није дозвољена жалба бранилаца окривљеног изјављена против решења којим није дозвољено учешће стручног саветника на страни одбране, будући да се исто односи на одржавање главног претреса и може се побијати само у жалби на пресуду.

Из образложења:

Решењем Вишег суда у Краљеву 1К-17/22 од 30.11.2022. године, није дозвољено да стручни саветник М.Т, дипломирани инжењер саобраћаја, учествује у том поступку на страни одбране као стручни саветник.

Жалбом бранилаца окривљеног, првостепено решење се побија због битне повреде одредаба кривичног поступка, повреде кривичног закона и погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања, са предлогом да Апелациони суд у Крагујевцу уважи жалбу и укине побијано решење, односно „да исто стави ван снаге и омогући окривљеном А.А. право на адекватну, стручну, на закону и елементарним уставним правима засновану одбрану у даљем току поступка.”

У образложењу првостепеног решења, између осталог, се наводи да је првостепени суд утврдио да иако М.Т. није обавио вештачење, већ је исто поверено вештаку В.Б, његово присуство на увиђају било је од користи за давање налаза и мишљења вештака В.Б. и исти је практично поступао као вештак у предметном поступку, због чега је закључио да у истом поступку не може да учествује и као стручни саветник на страни одбране.

Одредбом члана 368 став 1 тачка 1-6 Законика о кривичном поступку, предвиђена су овлашћења већа приликом руковођења главним претресом. Тачком 1 поменутог члана, прописано је да веће у току главног претреса, између осталог, одлучује о предлогу о коме не постоји сагласност странака, док је одредбом члана 465 став 3 Законика о кривичном поступку, прописано да се решења која се доносе ради припремања и одржавања главног претреса могу побијати само у жалби на пресуду.

У конкретном случају, побијано решење Вишег суда у Краљеву којим је одлучено о захтеву окривљеног за постављање М.Т. као стручног саветника у предметном поступку на страни одбране, јесте одлука коју доноси веће

приликом руковођења главним претресом, у смислу одлучивања о предлогу о коме не постоји сагласност странака, имајући у виду да се јавни тужилац на главном претресу од 30.11.2022. године није сагласио са захтевом одбране за постављање М.Т. као стручног саветника и предложио је да се одбрани пружи могућност да ангажује другог стручног саветника саобраћајне струке.

Код таквог стања ствари, заједничка жалба бранилаца окривљеног није дозвољена, јер је изјављена против решења које се односи на одржавање главног претреса, а које решење се, у смислу одредбе члана 465 став 3 Законика о кривичном поступку, може побијати само у жалби на пресуду.

(решење Вишег суда у Краљеву 1К-17/22 од 30.11.2022. године и решење Апелационог суда у Крагујевцу Кж2-818/22 од 11.01.2023. године)

*Сентенцу приредила: Милена Матановић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

ОДРЕЂИВАЊЕ ПРИТВОРА НАКОН ПОДИЗАЊА ОПТУЖНИЦЕ (члан 211 став 1 тачка 1 Законика о кривичном поступку)

Неоснован је предлог јавног тужиоца дат у подигнутој оптужници да се против окривљеног одреди притвор сходно одредби члана 211 став 1 тачка 1 Законика о кривичном поступку и изда потерница сходно одредби члана 598 став 1 и став 2 истог законика, будући да у истрази није претходно исцрпео сва правна средства за обезбеђење присуства окривљеног и несметано вођење кривичног поступка.

Из образложења:

Решењем Вишег суда у Краљеву Кв-103/22 од 22.06.2022. године, одбијен је предлог Вишег јавног тужиоца у Краљеву за одређивање притвора против окривљеног А.А. из Краљева, из законског разлога прописаног одредбом члана 211 став 1 тачка 1 Законика о кривичном поступку и издавање потернице сходно одредби члана 598 став 1 и став 2 Законика о кривичном поступку, као неоснован.

Против наведеног решења жалбу је изјавио Виши јавни тужилац у Краљеву, у којој је још једном указао на околности из предлога за одређивање при-

творца, односно да полицијски службеници нису пронашли окривљеног ни на пријављеној адреси, ни на адреси на којој је извршено претресање стана и других просторија, као и да није могло бити поступљено по наредби за довођење окривљеног, јер исти није пронађен од стране полицијских службеника ни на једној адреси.

По налажењу Апелационог суда, а имајући у виду околности које произилазе из списка предмета, и то да окривљеном није уручена наредба о спровођењу истраге Вишег јавног тужилаштва у Краљеву Кти-6/22 од 05.04.2022. године, да је из извештаја Полицијске управе Краљево од 26.05.2022. године утврђено да је окривљени тренутно одсутан са адресе у Краљеву, ул. 3., уз околност да је Полицијској управи у Краљеву само једном издата наредба Вишег јавног тужиоца у Краљеву Кти-6/22 од 04.05.2022. године да се окривљени доведе, то све наведено, и по оцени овог суда, указује да у конкретном случају, јавни тужилац у истрази није претходно исцрпео сва правна средства за обезбеђење присуства окривљеног и несметано вођење кривичног поступка, због чега је првостепени суд у побијаном решењу правилно нашао да, у овој фази поступка, за сада, не стоје разлози за одређивање притвора по законском основу из члана 211 став 1 тачка 1 Законика о кривичном поступку, па самим тим ни за издавање потеренице.

(решење Вишег суда у Краљеву Кв-103/22 од 22.06.2022. године и решење Апелационог суда у Крагујевцу Кжс2-541/22 од 01.09.2022. године)

*Сентенцу приредила: Милена Матановић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

ЛИЦА ОВЛАШЋЕНА ЗА ПРЕДЛАГАЊЕ ОБУСТАВЕ ИЗВРШЕЊА ВАСПИТНЕ МЕРЕ

**(члан 85 став 1 Закона о малолетним учиниоцима кривичних
дела и кривичноправној заштити малолетних лица)**

Бранилац малолетника не спада у круг лица процесно овлашћених за предлагање обуставе извршење васпитне мере.

Из образложења:

Решењем Вишег суда у Краљеву Ивм.бр. 22/20 од 21.01.2022. године, одбачен је предлог браниоца малолетног А.А. за обуставу извршења изречене васпитне мере упућивање у васпитну установу, која је малолетном А.А. изречена правноснажним решењем Вишег суда у Краљеву Км. 6/20 од 03.03.2020. године, као недозвољен.

По налажењу Апелационог суда, правилно је поступио првостепени суд када је одбацио предлог браниоца малолетног А.А. за обуставу извршења изречене васпитне мере упућивање у васпитну установу, која је малолетном А.А. изречена правноснажним решењем Вишег суда у Краљеву Км. 6/20 од 03.03.2020. године, о чему је у образложењу побијаног решења дао довољне и јасне разлоге, које у свему прихвата и овај суд.

Наиме, имајући у виду одредбу члана 85 став 1 Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица, којом је прописано да, када су испуњени услови предвиђени овим законом за обуставу извршења васпитне мере, одлуку о томе доноси суд који је у првом степену донео решење о васпитној мери, ако сам нађе да је то потребно или на предлог тужиоца за малолетнике, малолетника, његових родитеља, усвојоца, односно стараоца, управника завода, односно установе или органа старатељства коме је поверен надзор над малолетником, правилно је закључио првостепени суд да бранилац малолетника не спада у круг лица процесно овлашћених за предлагање обуставе извршење васпитне мере, због чега је предлог одбацио као недозвољен.

(решење Вишег суда у Краљеву Ивм.бр. 22/20 од 21.01.2022. године и решење Апелационог суда у Крагујевцу Кжм2-4/22 од 03.02.2022. године)

***Сентенцу приредила: Драгана Перовић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу***

ПОНАВЉАЊЕ КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА (члан 471 Законика о кривичном поступку)

Захтев за понављање кривичног поступка, поред осуђеног, може поднети и бранилац, али не противно његовој вољи.

Из образложења:

Решењем Вишег суда у Крушевцу Кв-261/22 од 29.12.2022. године, уважен је захтев браниоца осуђене Ј.М. из Крушевца, адвоката Б.У. из Крушевца, за понављање кривичног поступка, те је дозвољено понављање кривичног поступка који је завршен правноснажном пресудом Вишег суда у Крушевцу К-4/20 од 28.10.2022. године, у ком поступку је осуђена оглашена кривом за кривично дело помоћ учиниоцу после извршеног кривичног дела из члана 333 став 2 у вези става 1 Кривичног законика.

Против наведеног решења жалбу је благовремено изјавила осуђена Ј.М. без навођења законског основа, док из садржине жалбе произлази да није сагласна да се против ње понови кривични поступак.

Одредбом члана 479 Законика о кривичном поступку, прописано је да ће се кривични поступак у коме је окривљени осуђен у одсуству поновити и ван услова прописаних у члану 473 наведеног законика, ако наступи могућност да се суђење спроведе у његовом присуству. При томе, одредбом члана 480 Законика о кривичном поступку, прописано је да захтев за понављање кривичног поступка из разлога прописаног у члану 479 наведеног законика, могу поднети окривљени и његов бранилац у року од шест месеци од дана наступања могућности да се окривљеном суди у његовом присуству.

У конкретном случају, како то произлази из списка предмета, члан породице осуђене Ј.М, након што је осуђена лишена слободе, ангажовао је браниоца, о чему постоји пуномоћје у списима предмета, који је поднео предлог да се понови кривични поступак против осуђене који је завршен правноснажном пресудом Вишег суда у Крушевцу К-4/20 од 28.10.2020. године, у ком поступку је осуђена оглашена кривом за кривично дело помоћ учиниоцу после извршеног кривичног дела из члана 333 став 2 у вези става 1 Кривичног законика. Виши суд у Крушевцу је уважио захтев браниоца осуђене Ј.М, те је дозволио понављање кривичног поступка, против ког решења је осуђена

изјавила жалбу, истичући да је то бранилац учинио без претходних консултација са њом и без њене сагласности.

Одредбом члана 71 став 5 Законика о кривичном поступку, прописано је да ће бранилац у корист окривљеног предузимати све радње које може предузети окривљени. Из наведеног произлази да предузимање свих радњи у корист окривљеног није само право него и дужност браниоца, при чему бранилац процесне радње предузима само у корист окривљеног што је и његова дужност, било да ће се уздржати од предузимања радњи и изношења садржаја који окривљеном могу шкодити, било тако што ће непосредно употребити мере, средства и лекове који окривљеном могу помоћи. То даље значи да иако браниоцу није потребна посебна сагласност окривљеног, он не сме ниједну радњу предузети, ма колико објективно она могла окривљеном бити од користи, изузев уколико се ради о жалби против пресуде којом је изречена казна затвора у трајању од 30 до 40 година коју је бранилац дужан да изјави и против воље окривљеног (члан 433 став 6 ЗКП).

Имајући у виду претходно наведено, те садржину жалбе осуђене Ј.М, која није била сагласна да се у конкретном случају понови кривични поступак који је против ње вођен, то подношење предлога од стране браниоца осуђене није у њену корист. Ово и са разлога што би у поновном поступку постојала могућност и да буде осуђена на строжу казну, с обзиром да је јавни тужилац, у делу одлуке о казни, изјавио жалбу на пресуду Вишег суда у Крушевцу К-4/20 од 28.10.2020. године, због чега је Апелациони суд њену жалбу уважио, а првостепено решење преиначио тако што је одбио предлог браниоца осуђене за понављање кривичног поступка.

(решење Апелационог суда у Крагујевцу Кж2-25/23 од 17.01.2023. године и решење Вишег суда у Крушевцу Кв-261/22 од 29.12.2022. године)

*Сентенцу приредила: Драгана Максимовић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

ОЦЕНА НАДЛЕЖНОСТИ (члан 34 став 1 Законика о кривичном поступку)

Принудно извршење одлуке страног суда може се одредити и спровести ако одлука испуњава законом прописане услове за признање, о чему као о претходном питању у поступку за њено принудно извршење одлучује извршни, а не виши суд.

Из образложења:

Побијаним решењем Вишег суда у Новом Пазару Кв.бр. 298/21 од 20.01.2022. године, Виши суд у Новом Пазару огласио се стварно ненадлежним за поступање по замолници суда Босне и Херцеговине бр. С1 2К 004183 15 К од 18.06.2021. године, којом је тражено извршење по предлогу за извршење на основу стране извршне исправе, против осуђеног К.И. Ставом другим решења, одлучено је да се по правноснажности овог решења списи предмета Кв.бр. 298/21 доставе Основном суду у Новом Пазару, као стварно и месно надлежном суду на даље поступање.

Жалбом осуђеног К.И. се побија првостепено решење и указује да првостепени суд није утврдио право чињенично стање и да је због погрешно утврђеног чињеничног стања погрешно применио Закон о пружању међународне правне помоћи и уз погрешну примену Законика о кривичном поступку. Жалбом се посебно указује да је у поступку признавања стране судске одлуке Виши суд у Новом Пазару донео решење којим је одбијен захтев суда БиХ о признавању наведеног решења и „обустављен је поступак наплате трошкова кривичног поступка“ и да је та одлука Вишег суда у Новом Пазару правноснажна, те је по ставу жалбе Виши суд у Новом Пазару био дужан да изврши увид у списе тог предмета и да донесе решење којим ће замолницу тог суда вратити као неудовољену.

Чланом 23 став 3 Закона о уређењу судова прописано је да виши суд између осталог одлучује о признању и извршењу страних судских и арбитражних одлука, ако није надлежан други суд и пружа међународну правну помоћ за кривична дела из своје надлежности.

Чланом 22 став 2 Закона о уређењу судова, између осталог је прописано да основни суд води извршне поступке за које није надлежан неки други суд.

Чланом 46 став 1 Закона о извршењу и обезбеђењу прописано је да се страна исправа извршава исто као домаћа ако гласи на приватно правно потраживање и призната је пред домаћим судом, док је ставом 2 прописано да извршни поверилац може поднети предлог за извршење стране извршне исправе која није призната пред домаћим судом, а ставом 3 истог члана је прописано да у том случају суд који је надлежан да донесе решење о извршењу одлучује о признању стране судске одлуке као о претходном питању. Ставом 4 наведеног члана је прописано да такво решење о извршењу може да се побија жалбом и због тога што нису били испуњени законом одређени услови за признање стране извршне исправе.

Одредбом члана 6 став 1 Закона о извршењу и обезбеђењу прописано је да о предлогу за извршење или обезбеђење одлучује у првом степену основни или привредни суд, док је чланом 7 истог закона прописано да за одлучивање о предлогу за извршење или обезбеђење, опште месно надлежан је суд на чијем подручју извршни дужник има пребивалиште или боравиште, односно седиште.

Законом о решавању сукоба закона са прописима других земаља и то чланом 86 став 1 прописано је да се страна судска одлука изједначаје са одлуком домаћег суда и производи правно дејство у нашем правном поретку само ако је призната од стране нашег суда, док је чланом 87 истог закона прописано да ће се страна судска одлука признати ако је подносилац захтева за признање уз ту одлуку поднео и потврду надлежног страног суда, односно другог органа о правноснажности те одлуке по праву државе у којој је донесена.

Поред наведеног, чланом 96 став 1 истог Закона прописано је да се на извршење стране судске одлуке примењују одредбе члана 87 до 92 овог закона, а ставом 2 истог члана да подносилац захтева за извршење стране судске одлуке поред потврде о правноснажности из члана 87 овог закона, треба да поднесе и потврду о извршности те одлуке по праву државе у којој је донесена.

Одредбом члана 101 Закона о решавању сукоба закона са прописима других земаља које су процесно правне природе и то ставом 1 прописано је да је за признање и извршење страних судских одлука и страних арбитражних одлука месно надлежан суд на чијем подручју треба спровести поступак признања, односно извршења, док је ставом 5 прописано да ако о признању није

донето посебно решење, сваки суд може о признању те одлуке решавати у поступку као о претходном питању, али само са дејством за тај поступак.

Сходно цитираним законским одредбама, принудно извршење одлуке страног суда може се одредити и спровести ако одлука испуњава законом прописане услове за признање, о чему као о претходном питању у поступку за њено принудно извршење одлучује извршни суд, а не виши суд.

Имајући у виду напред наведено, стање у списима предмета и приложене доказе, Апелациони суд налази да се у конкретном случају ради о извршењу стране судске одлуке које је регулисано одредбама Закона о решавању сукоба закона са прописима других земаља којим су предвиђени како формални услови које мора да задовољи подносилац захтева за признање и извршење стране судске одлуке (потврда правноснажности и извршности судске одлуке по праву државе у којој је одлука донета), тако и сметње за признање и извршење судске одлуке о којима суд води рачуна по службеној дужности или на основу приговора странке против које је затражено признање и извршење стране судске одлуке.

Имајући у виду напред наведено, правилно је поступио првостепени суд, с обзиром на одредбу члана 34 став 1 ЗКП, којом је прописано да је суд дужан да пази на своју стварну и месну надлежност и чим примети да није надлежан огласиће се ненадлежним и по правноснажности решења предмет упутити надлежном суду.

Сходно цитираним одредбама Закона о извршењу и обезбеђењу одређено је да о предлогу за извршење или обезбеђење одлучује у првом степену основни или привредни суд, а да је опште месно надлежан суд на чијем подручју извршни дужник има пребивалиште или боравиште. Стога је правилан закључак првостепеног суда да је за одлучивање о предлогу за извршење на основу стране извршне исправе надлежан Основни суд у Новом Пазару, а с обзиром на пребивалиште осуђеног К.И.

(решење Апелационог суда у Крагујевцу Кж2-131/22 од 08.03.2022. године и решење Вишег суда у Новом Пазару Кв-298/21 од 20.01.2022. године)

**Сентенцу приредила: Драгана Максимовић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу**

ПОСТУПАК ЗА ИЗРИЦАЊЕ ЈЕДИНСТВЕНЕ КАЗНЕ (члан 552 став 1 Законика о кривичном поступку)

Када је суду поднет захтев којим је тражено да се утврди да ли је наступила релативна застарелост извршења казне која је предмет захтева, то нису испуњени услови за изрицање јединствене казне затвора, без решења претходног питања, јер се ради о чињеници од које зависи да ли су испуњени законски услови из члана 552 став 1 тачка 1 ЗКП, за покретање поступка за изрицање јединствене казне.

Из образложења:

Побијаном пресудом усвојен је захтев за преиначење правноснажних пресуда, поднет од стране Основног јавног тужилаштва у Чачку под бројем КТР. 1883/21 од 15.12.2021. године, па су преиначене у погледу одлуке о казнама правноснажна пресуда Основног суда у Чачку К.бр. 433/17 од 03.06.2019. године, којом пресудом је оглашен кривим А.С. због извршења продуженог кривичног дела тешка крађа у саизвршилаштву из члана 204 став 1 тачка 1 КЗ у вези члана 33 КЗ и члана 61 став 1 и став 5 КЗ и осуђен на казну затвора у трајању од 10 (десет) месеци, коју да издржава по правноснажности пресуде у просторијама у којима станује, уз примену електронског надзора (коју осуђени није издржао) и правноснажна пресуда Основног суда у Ивањици К.бр. 62/20 од 12.06.2020. године, којом пресудом је оглашен кривим А.С. због извршења кривичног дела крађа из члана 203 став 1 КЗ и осуђен на казну затвора у трајању од 6 (шест) месеци, коју да издржава по правноснажности пресуде у просторијама у којима станује, без примене електронског надзора (коју казну осуђени није издржао), тако што је суд узимајући раније изречене казне као утврђене, применом члана 62 став 1 КЗ у вези члана 60 став 2 тачка 2 КЗ, осуђеном А.С. изрекао јединствену казну затвора у трајању од 1 (једне) године и 3 (три) месеца, коју казну да издржава по правноснажности пресуде у надлежној установи за извршење кривичних санкција.

Против наведене пресуде жалбу је изјавио бранилац осуђеног А.С, адвокат И.И. из Чачка, због битне повреде одредаба кривичног поступка, погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања и повреде кривичног закона, са предлогом да Апелациони суд у Крагујевцу укине пресуду Основног суда у Чачку Кв.бр. 420/21 од 30.08.2022. године и предмет врати на поновни поступак и одлучивање или да одбије захтев за преиначење правноснажне пресуде.

де поднете од стране Основног јавног тужилаштва у Чачку Ктр. 1883/21 од 15.12.2021. године, као неоснован и преурађен.

Из побијаног решења и списка предмета Основног суда у Чачку произилази да је бранилац осуђеног изјашњавајући се о предлогу Основног јавног тужиоца у Чачку Ктр. 1883/21 од 15.12.2021. године за изрицање јединствене казне, изразила противљење и да је поднела захтев да се утврди да је наступила релативна застарелост извршења казне по пресуди Основног суда у Чачку К. 433/17 од 03.06.2019. године (која је предмет захтева) о чему је правноснажно одлучено тако што је одбијен захтев браниоца осуђеног.

Међутим и поред чињенице да бранилац осуђеног није обавестила првостепени суд да је поднела захтев Основном суду у Ивањици за утврђивање релативне застарелости извршења казне затвора по пресуди Основног суда у Ивањици К. 62/20 од 12.06.2020. године (која је такође предмет захтева), с обзиром на жалбене наводе, другостепени суд је провером преко кривичне писарнице Основног суда у Ивањици утврдио да је бранилац осуђеног А.С. адвокат И.И. такав захтев поднела Основном суду у Ивањици и да је донета одлука Кв. 100/22 од 27.10.2022. године, која није правноснажна с обзиром да је бранилац изјавила жалбу на наведено решење (службена белешка од 25.11.2022. године у списима предмета Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-731/22).

С обзиром да се ради о одлучној чињеници од које зависи да ли су испуњени законски услови из члана 552 став 1 тачка 1 ЗКП за покретање поступка за изрицање јединствене казне, то је, за сада, преурађен закључак првостепеног суда да су испуњени услови за изрицање јединствене казне затвора по наведеним пресудама.

У поновном поступку првостепени суд ће отклонити наведену битну повреду одредаба кривичног поступка на коју је указано овим решењем, чињенично стање потпуно и правилно утврдити у смислу члана 83 ЗКП, па оценом сваког изведеног доказа појединачно и у вези са осталим доказима правилно утврдити чињенично стање, а затим на основу истог, уз правилну примену кривичног закона, донети правилну и закониту одлуку, за коју ће дати ваљане и аргументоване разлоге.

(решење Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-731/22 од 25.11.2022. године и пресуда Основног суда у Чачку Кв.бр. 420/21 од 30.08.2022. године)

*Сентенцу приредила: Драгана Максимовић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

СПОРАЗУМ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЧНОГ ДЕЛА (члан 313 став 5 Законика о кривичном поступку)

Првостепени суд је учинио битну повреду одредаба кривичног поступка и то 313 став 5 ЗКП, јер се упустио у испитивање оптужења, а предмет контроле је требало да буде споразум о признању кривичног дела. У поступку поводом закључења споразума о признању кривичног дела не може се донети решење о ненадлежности суда, а у смислу наведене законске одредбе.

Из образложења:

Решењем Вишег суда у Јагодини К.бр. 38/22 од 26.09.2022. године, огласио се стварно ненадлежним за вођење кривичног поступка против окривљеног С.А. из Туприје, због кривичног дела тешка телесна повреда из члана 121 став 1 Кривичног закона (КЗ) у стицају са кривичним делом насилничко понашање из члана 344 став 2 у вези става 1 КЗ, по оптужном предлогу Вишег јавног тужиоца у Јагодини Ктo. 31/22 од 16.09.2022. године и споразуму о признању кривичног дела Ск. 17/22 од 16.09.2022. године и одредио је да ће се по правноснажности тог решења списи предмета доставити Основном суду у Параћину као стварно и месно надлежном суду.

Основано се жалбом Вишег јавног тужиоца првостепено решење побија због битне повреде одредаба кривичног поступка јер су разлози у побијаном решењу потпуно нејасни и нису правилно примењене одредбе ЗКП које регулишу наведени поступак, што је било од одлучног утицаја на доношење законитог и правилног решења.

Побијаним решењем првостепени суд се огласио стварно ненадлежним за поступање за вођење кривичног поступка, по оптужном предлогу Вишег јавног тужиоца у Јагодини Ктo. 31/22 од 16.09.2022. године и споразуму о признању кривичног дела Ск. 17/22 од 16.09.2022. године, јер се окривљеном у конкретном случају ставља на терет да је извршио кривично дело тешка телесна повреда из члана 121 став 1 КЗ за које је прописана казна затвора у трајању од шест месеци до пет година у стицају са кривичним делом насилничко понашање из члана 344 став 2 у вези става 1 КЗ, за које је прописана казна затвора у трајању од шест месеци до пет година, па је с обзиром на прописане казне, на основу одредбе члана 22 Закон о уређењу судова, утврдио да

је Основни суд у Параћину стварно и месно ненадлежан за поступање у тој кривично правној ствари.

Имајући у виду да је наредбом о спровођењу истраге Вишег суда у Јагодини Ктп.бр. 16/22 од 20.04.2022. године, окривљеном стављено на терет да је извршио кривично дело убиство у покушају из члана 113 КЗ у вези члана 30 КЗ у стицају са кривичним делом насилничко понашање из члана 344 став 2 у вези става 1 КЗ, а да су током истраге прикупљени докази да се ради о кривичном делу тешка телесна повреда из члана 121 став 1 КЗ и кривичном делу насилничко понашање из члана 334 став 2 у вези става 1 КЗ, закључен је споразум Ск.бр. 17/22 од 16.09.2022. године о признању кривичног дела тешка телесна повреда из члана 121 став 1 КЗ и кривичног дела насилничко понашање из члана 334 став 2 у вези става 1 КЗ, између Вишег јавног тужиоца и окривљеног С.А. Уз наведени споразум сходно одредби члана 313 став 4 ЗКП јавни тужилац је доставио оптужни предлог који чини саставни део споразума.

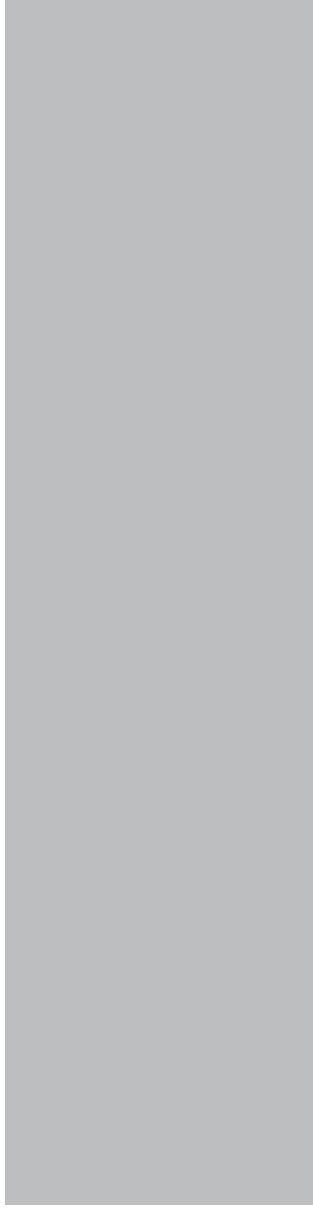
Првостепени суд се након пријема наведеног споразума о признању кривичног дела, упустио у испитивање наведеног оптужног акта и донео решење којим се огласио стварно ненадлежним. Међутим, у конкретном случају предмет судске контроле је сам споразум о признању кривичног дела, док је оптужни предлог само један његов део. Сходно томе, примаран је споразум о признању кривичног дела, а улога суда је у овом процесу да споразум детаљно проучи и увери се да ли је са становишта закона оправдано наведени споразум одобрити и донети осуђујући пресуду.

По налажењу Апелационог суда, првостепени суд је учинио битну повреду одредаба кривичног поступка и то одредбе члана 313 став 5 ЗКП, јер се упустио у испитивање оптужења, а предмет контроле је требало да буде споразум о признању кривичног дела Ск.бр. 17/22 од 16.09.2022. године. Наиме, у поступку поводом закључења споразума о признању кривичног дела не може се донети решење о ненадлежности суда, а у смислу наведене законске одредбе.

(решење Апелационог суда у Крагујевцу Кж2-673/22 од 27.10.2022. године и решење Вишег суда у Јагодини К-38/22 од 26.09.2022. године)

*Сентенцу приредила: Драгана Максимовић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

ГРАЂАНСКО ПРАВО



*Дејан Лукић,
судија Апелационог суда у Крагујевцу*

УГОВОР О ДОЖИВОТНОМ ИЗДРЖАВАЊУ ИЗМЕЂУ СУПРУЖНИКА СА УЛОГОМ И ПРИМАОЦА И ДАВАОЦА ИЗДРЖАВАЊА

УВОД

Закон о наслеђивању („Службени гласник РС“, бр. 46/95, 101/2003-одлука УСРС и - 6/2015), у Глави IV прописује уговоре у наследном праву па у том смислу су дата ближа правила у вези сачињавања уговора о наслеђивању и уговора о будућем наслеђу или испоруци, затим правила у вези уговора о уступању и расподели имовине за живота, као и у вези уговора о доживотном издржавању. У односу на претходни Закон о наслеђивању („Службени гласник РС“, бр. 52/74, 1/80 и 25/82-др - Закон), одредбе уговора о доживотном издржавању су суштински измењене у односу на сада важећи Закон о наслеђивању. Без обзира на законска решења у судској пракси се повремено појављују спорови ради утврђења ништавости уговора о доживотном издржавању у којима се супружници појављују и у улози примаоца и даваоца издржавања. Обзиром да Закон о наслеђивању изричито не прописује могућност да једно лице буде како у улози примаоца издржавања тако и у улози даваоца издржавања, а дешава се да управо супружници која немају потомство сачине такав уговор и у суду га овере, овај реферат ће управо имати за циљ разматрање таквих ситуација.

УГОВОР О ДОЖИВОТНОМ ИЗДРЖАВАЊУ

Према одредби члана 194 Закона о наслеђивању („Службени гласник РС“, бр. 46/95...6/2015), уговором о доживотном издржавању обавезује се прималац издржавања да се после његове смрти на даваоца издржавања пренесе својина тачно одређених ствари или каква друга права, а давалац издржавања се обавезује да га, као накнаду за то, издржава и да се брине о њему до краја његовог живота и да га после смрти сахрани. Према ставу 2 истог чла-

на прималац издржавања уговором може обухватити само ствари или права постојећа у тренутку закључења уговора. У ставу 3 истог члана је прописано да ако што друго није уговорено, обавеза издржавања нарочито обухвата обезбеђивање становања, хране, одеће, обуће, одговарајућу негу у болести и старости, трошкове лечења и давања за свакодневне уобичајене потребе.

Наиме, честа је пракса да се стара и самохрана лица споразумеју са млађим лицем да их оно издржава и да се брине о њима до краја њиховог живота и да их после смрти сахрани, а да му у накнаду за то обећају да му после смрти оставе цело своје имање или један његов део. Основне карактеристике овог уговора су да прималац издржавања до своје смрти задржава право својине на стварима које су предмет уговора, а после његове смрти прелазе у својину даваоца издржавања (члан 194 став 1), да прималац издржавања може уговором обухватити само ствари и права постојећа у време закључења уговора (став 2) и да су прецизно одређене обавезе даваоца издржавања ради заштите примаоца издржавања (став 3). Уговор о доживотном издржавању може бити закључен између било којих лица, па према томе и са сродницима без обзира да ли би они могли бити законски наследници примаоца издржавања и без обзира да ли су та лица по закону обавезна да се међусобно издржавају.

Због великог значаја овог уговора, односно због његове важности за обе стране, одредбом члана 195 Закона о наслеђивању је прописан облик истог уговора, па у том смислу ранија одредба члана 195 Закона о наслеђивању налаже да уговор о доживотном издржавању мора бити закључен у писменом облику и оверен од судије који је дужан да пре овере прочита странкама уговор и примаоца издржавања нарочито упозори на то да имовина која је предмет уговора не улази у његову заоставштину и да се њоме не могу намирити нужни наследници, односно да сходно изменама Закона о наслеђивању сада је у ставу 1 члана 195 прописано да уговор о доживотном издржавању мора бити закључен у облику јавнобележничке потврђене (солемнизоване) исправе, уз јасно дефинисану обавезу јавног бележника када поступа прилоком овере уговора, сходно ставу 2 члана 195 Закона о наслеђивању која одредба је сада на правној снази. У супротном такви уговори су ништави. Из напред наведених разлога, форма уговора о доживотном издржавању има карактер битног елемента уговора из чега произилази да непоштовање форме повлачи његову ништавост.

Обзиром на очекивања уговарача приликом закључења уговора о доживотном издржавању, било да се ради о примаоцу издржавања или пак давао-

цу издржавања, Закон о наслеђивању је кроз напред наведену одредбу члана 194 и 195 јасно прописао појам уговора као и облик уговора о доживотном издржавању. У даљим одредбама Закон о наслеђивању, прописује посебне случајеве ништавости уговора па у том смислу чланом 196 је прописано да је ништав уговор у коме је давалац издржавања физичко или правно лице које се у оквиру свог занимања, односно делатности и стара о примаоцу издржавања (медицинско особље, болнице, различите агенције и слично), ако претходно за уговор није добијена сагласност надлежног органа старатељства. Овом одредбом законодавац жели да спречи злоупотребу даваоца издржавања у посебним околностима, односно у питању је уговор у којем се као давалац издржавања појављује правно или физичко лице које се у оквиру своје делатности односно занимања, поред осталог и стара о примаоцу издржавања. Према напред наведеној одредби Закона о наслеђивању, такав уговор ће бити ништав ако га претходно није одобрио надлежни орган старатељства. Ово је још једна одредба која потврђује жељу законодавца да на што бољи начин заштити превасходно примаоца издржавања али и даваоца издржавања. У члану 197 Закона о наслеђивању је прописано доживотно издржавање више лица, затим у члану 198 доживотно издржавање у корист трећег лица, у члану 199 могућност обезбеђења права из уговора, док члан 200 Закона о наслеђивању, прописује да се потраживања примаоца издржавања не могу пренети на другога. Разлог ове одредбе је у чињеници да је потраживање примаоца издржавања строго личног карактера због чега се правним послом иста не могу преносити на другога.

Како је сваки уговор резултат сагласности воља уговорача који налазе свој интерес за закључење уговора, Закон о наслеђивању у члану 201 прописује и могућност раскида уговора о доживотном издржавању, због поремећених односа па у том смислу је прописано да ако се међусобни односи уговорника из било ког узрока толико поремете да постану неподношљиви, свако од њих може захтевати да суд раскине уговор (став 1). Кад суд изрекне раскид, примаоца издржавања је дужан дати накнаду за примљена давања и услуге (став 2), а у ставу 3 истог члана је прописано да ако је до раскида дошло због кривице једне стране, друга страна има право на накнаду. Према ставу 4 истог члана када је доживотно издржавање уговорено у корист трећег лица, раскид уговора после смрти сауговорача даваоца издржавања може захтевати и лице у чију је корист издржавање уговорено. Према одредби напред наведеног члана, раскид се може остварити судском одлуком која је конститутивнoг

карактера, а не декларативног карактера. Појам неподношљивости међусобних односа треба посматрати и са објективне и са субјективне стране. Међу странкама може доћи до поремећаја међусобних односа и неразумевања и у погледу ситних свакодневних односа, па да односи постану неподношљиви. За раскид уговора по овом члану није битно само то да ли обе стране испуњавају своје уговорне обавезе или не, већ је једино одлучно да су услед било којих субјективних или објективних околности па и због неиспуњења обавеза, међусобни односи уговарача толико поремећени да су постали неподношљиви. Одредба члана 201 Закона о наслеђивању се не односи на могућност раскида уговора о доживотном издржавању због неизвршења, већ из разлога само уколико се међусобни односи уговорника из било ког узрока толико поремете да постану неподношљиви.

Уговор о доживотном издржавању се може раскинути и због промењених околности што прописује одредба члана 202 Закона о наслеђивању, јер се у пракси догађа да се после закључења уговора о доживотном издржавању промене прилике у односу на прилике које су биле у време закључења уговора, јер може доћи до промене тих прилика независно од воље уговарача због чега би извршење уговора о доживотном издржавању било знатно отежано. У тим случајевима нека од уговорних страна врло често не жели да се уговор раскине, већ да се уговор прилагоди промењеним приликама због чега суд одредбе уговора може изнова уредити, али уговор може и раскинути уз сагласност обе стране али може и право примаоца издржавања преиначити у доживотну ренту како је то прописано у ставу 2 члана 202 Закона о наслеђивању. Обзиром на разноразне животне могућности које се могу десити након закључења уговора о доживотном издржавању, у члану 203 Закона о наслеђивању је прописано право законских наследника примаоца издржавања у смислу да на њихов захтев суд може поништити уговор о доживотном издржавању ако због болести или старости примаоца издржавања уговор није представљао никакву неизвесност за даваоца издржавања. Према ставу 2. члана 203 Закона о наслеђивању, законски наследници могу поништај уговора захтевати у року од 1 године од дана сазнања за уговор, а најкасније у року од 3 године од дана смрти примаоцеве, с тим што рок од 1 године не може почети да тече пре смрти примаоцеве, како то прописује став 3. члана 203 Закона о наслеђивању. На крају одредба члана 204 Закон о наслеђивању, прописује да после смрти даваоца издржавања његове обавезе прелазе на његовог брачног друга и потомке који су позвани на наслеђе, ако пристану. Ако

они не пристану на продужење уговора о доживотном издржавању уговор се раскида, а они не могу захтевати накнаду за раније дато издржавање. Уобичајена је ситуација да кад умре прималац издржавања, његова добра која су предмет уговора о доживотном издржавању прелазе у својину даваоца издржавања. Та добра не улазе у његову заоставштину, нити нужни наследници могу из тога тражити допуну нужног дела. Међутим, када умре давалац издржавања ситуација је сложенија али дешавају се и такви случајеви. Тада се поставља питање шта ће бити са уговором односно ко ће издржавати примаоца издржавања јер у суштини уговор о доживотном издржавању има за циљ превасходно да се обезбеди прималац издржавања, јер се ради о старим и немоћним лицима, па како је примаоцу издржавања и даље потребна помоћ и нега, то је члан 204 Закона о наслеђивању, регулисао и ту могућност у смислу да ако дође до смрти даваоца издржавања његове обавезе прелазе на његовог брачног друга и потомке који су позвани на наслеђе, али обзиром да исти нису били уговорачи на њих та обавеза према примаоцу издржавања прелази само уколико законски наследници покојног даваоца издржавања на то пристану. Уколико брачни друг и потомци даваоца издржавања не пристану на продужење уговора, уговор се раскида али као санкцију исти немају право да траже накнаду за раније дато издржавање. Међутим, у циљу заштите брачног друга и потомака даваоца издржавања без обзира на садржину члана 204 Закона о наслеђивању, у члану 205 је прописано да уколико брачни друг и потомци даваоца издржавања нису у стању да преузму уговорне обавезе, могу захтевати накнаду од примаоца издржавања, а суд ће накнаду да одреди по слободној оцени ценећи имовно стање примаоца издржавања и оних који су били овлашћени на продужење уговора. Разуме се да у тим ситуацијама суд по слободној оцени претходно утврђује да ли заиста брачни друг и потомци даваоца издржавања нису у стању да преузму уговорне обавезе.

Из напред наведених одредаба Закона о наслеђивању, почев од члана 194 па закључно са чланом 205 произилази да закон изричито не прописује ко све може бити на страни примаоца издржавања, а ко се све може јавити као давалац издржавања. У том смислу је неспорно да и супружници између себе могу закључити уговор о доживотном издржавању где би се један појавио као прималац издржавања, а други супружник као давалац издржавања. У том случају њихова права и обавезе су идентичне природе као и у ситуацији када се уговор о доживотном издржавању закључује између било којих трећих лица, али се поставља питање и дилема да ли супружници могу да закључе

један уговор о доживотном издржавању у ком уговору се свако од супружника појављује и као прималац и као давалац издржавања што се у пракси дешава.

Закон о наслеђивању из 1995. године детаљније регулише питање уговора о доживотном издржавању, за разлику од претходног Закона о наслеђивању који је објављен 1974. године, обзиром да се исти закон уговором о доживотном издржавању бави кроз одредбе члана 117, 118, 119, 120, 121 и 122. У члану 117 наведеног Закона о наслеђивању су прописани услови за пуноважност уговора о доживотном издржавању који се у знатној мери разликују од одредбе члана 194 сада важећег Закона о наслеђивању, па у том смислу одредбом члана 117 раније важећег Закона о наслеђивању је било прописано да уговор којим се један уговорник обавезује да издржава доживотно другог уговорника, или неко треће лице, а у коме други уговорник изјављује да му оставља сву своју имовину или један њен део у наслеђе није уговор о наслеђивању, него уговор о отуђењу уз накнаду свих непокретних ствари које припадају примаоцу издржавања у време закључења уговора, или одређеног дела тих ствари, чија је предаја даваоцу издржавања одложена до смрти примаоца издржавања (уговор о доживотном издржавању). Према ставу 2 истог члана под непокретним стварима се подразумевају и оне покретне ствари које служе за употребу и искоришћавање непокретних ствари, као што су пољопривредне справе, алати и стока. У ставу 3 истог члана је прописано да овим уговором могу бити обухваћене и друге покретне ствари примаоца издржавања, али је зато потребно да у уговору буду наведене. И тадашњи Закон о наслеђивању је прописивао да уговор о доживотном издржавању мора бити састављен у писаном облику и оверен од судије (став 4), а приликом овере судија ће прочитати уговор и упозорити уговорнике на последице уговора (став 5), док исти члан у ставу 6 прописује да се као уговори о доживотном издржавању сматрају и уговори којима је уз обећање наследства после смрти уговорена заједница живота или заједница имања, или да ће један уговорник чувати или пазити другог, имање му обрађивати и после смрти сахранити или што друго у истом циљу. У осталим одредбама, односно члану 118, 119, 120, 121 и 122 тада важећег Закона о наслеђивању, такође није изричито прописано ко се може појавити на страни примаоца, а ко на страни даваоца издржавања, нити пак да ли се супружници могу појавити у истом уговору о доживотном издржавању и као примаоцу и као даваоци издржавања.

Без обзира на напред наведене одредбе Закона о наслеђивању из 1974. године, односно одредбе Закона о наслеђивању из 1995. године, дешава се у

судској пракси да супружници закључују један уговор о доживотном издржавању у ком се појављују истовремено и као примаоци и као даваоци издржавања. Обзиром да Закон о наслеђивању прописује како појам самог уговора о доживотном издржавању, тако и његов облик, такве уговоре о доживотном издржавању су раније оверавале судије према законском овлашћењу, па како се врло често ради о уговарачима који су неука лица, то исти након овере таквих уговора о доживотном издржавању, сматрају да су осигурали један другог за случај смрти.

Наиме, дешава се да супружници осим што стичу заједничку имовину у брак уносе и своје посебне имовине, па како немају заједничко потомство или пак евентуално имају, а са истима нису у добрим односима, (не обилазе их и не пружају потребну пажњу и негу), то се код супружника јавља жеља и потреба да једно другог осигурају за случај смрти од захтева законских наследника преминулог супружника, јер се често дешава да се у оставинском поступку појављују наследници који су врло заинтересовани за имовину преминулог супружника, а да при том занемарују потребе преживелог супружника, што за истог може бити врло спорна и непријатна ситуација, а и евентуално да преживели супружник буде изложен дугим судским поступцима, што му ни у ком случају не одговара.

У вези судских одлука ради утврђивања ништавости уговора о доживотном издржавању који закључују супружници са истовремено преузетом обавезом и примаоца и даваоца издржавања, судови доносе различите одлуке у којима изражавају свој став, понекад да су такви уговори ништави, јер су супротни принудним прописима, али постоје и судске одлуке где се тужбени захтев тужиоца, ради утврђивања ништавости таквих уговора о доживотном издржавању и одбија.

Одредбе сада важећег Закона о наслеђивању почев од члана 194 па закључно са чланом 205 не прописују изричиту могућност за утврђивање ништавости таквих уговора, нити пак могућност за раскид таквих уговора. Уколико се има у виду одредба члана 194 која прописује појам уговора о доживотном издржавању, као и одредба члана 195 која прописује облик уговора о доживотном издржавању, такви уговори о доживотном издржавању нису супротни ни са одредбом члана 194, ни са чланом 195. Наиме, према тим уговорима о доживотном издржавању свако од супружника располаже својом имовином у корист другог супружника коме ту своју имовину оставља као

накнаду за дато издржавање, јер супружници и не знају ко ће кога надживети у моменту закључења уговора о доживотном издржавању. Једина жеља супружника је да обезбеде другог супружника који буде остао у животу од захтева законских наследника у вези имовине умрлог супружника, како би му се омогућила мирна старост. Неспорна је чињеница да се уговори о доживотном издржавању могу закључити и закључују не само из финансијских разлога, већ и из разлога што је примаоцу издржавања потребна пажња, нега и љубазност од стране даваоца издржавања и то је понекад и најбитнији мотив и разлог за закључење уговора о доживотном издржавању, а управо тај мотив и основ постоји код супружника да закључе такав уговор о доживотном издржавању са обостраном улогом како примаоца, тако и даваоца издржавања, јер као што је напред наведено неизвесна је чињеница смрти било ког супружника. Обзиром да таквим уговорима о доживотном издржавању супружници располажу својом имовином у корист другог супружника и истовремено се појављују и као даваоци издржавања, а у ситуацији када је закљученим уговором задовољен и облик уговора о доживотном издржавању сходно члану 195 Закона о наслеђивању и исти уговор је и оверен, поставља се питање да ли су такви уговори противни принудним прописима, због чега би се могла захтевати и утврдити њихова ништавост, сходно одредби члана 103 Закона о облигационим односима, јер исти уговори према одредбама Закона о наслеђивању нису ништави.

У члану 103 Закона о облигационим односима је прописано да уговор који је противан принудним прописима, јавном поретку или добрим обичајима је ништав ако циљ повређеног правила не упућује на неку другу санкцију или ако закон у одређеном случају не прописује што друго. Према ставу 2 истог члана произилази да ако је закључење одређеног уговора забрањено само једној страни, уговор ће остати на снази ако у закону није што друго предвиђено за одређени случај, а страна која је повредила законску забрану сносиће одговарајуће последице. Према одредби члана 103 Закона о облигационим односима, произилази да је уговор ништав ако је противан принудним прописима, јавном поретку или добрим обичајима. Уколико се ова одредба примени на напред наведени закључени уговор о доживотном издржавању између супружника са улогама и примаоца и даваоца издржавања произилази да такав уговор није противан принудним прописима јер је Закон о наслеђивању једини материјални закон који прописује закључење уговора о доживотном издржавању, а како не садржи ниједну одредбу која

зобрањује закључење између супружника са међусобним обавезама и примаоца и даваоца издржавања, то произилази да такви уговори нису противни принудним прописима. Сходно томе произилази да исти уговори нису противни ни јавном поретку, јер се поставља питање зашто би супружници који располажу сопственим имовинама таквим радњама штетили јавном поретку где се појављују и као лица која другог супружника издржавају, али и да од стране тог истог супружника и бивају издржавани. Што се тиче добрих обичаја, по мишљењу аутора овог реферата, исти уговори нису противни ни добрим обичајима, јер је чињеница да супружници управо имају поштовање један према другом и из тих разлога и живе као супружници јер имају међусобно поверење. Из напред наведених разлога, такви уговори о доживотном издржавању нису ништави правни послови у смислу одредбе члана 103 став 1 Закона о облигационим односима.

Такође, ништавост оваквог уговора не произилази ни из одредбе члана 103 став 2 Закона о облигационим односима, јер закључење тог уговора није забрањено ниједном супружнику, а опет, имајући у виду напред наведено материјално право, односно конкретне одредбе Закона о наслеђивању које прописују могућност закључења уговора о доживотном издржавању са правима како примаоца тако и даваоца издржавања, уз испоштован облик закључења тог уговора, сходно одредби члана 195 Закона о наслеђивању.

У одредби члана 52 Закона о облигационим односима је прописано да ако основ не постоји или је недопуштен, такав уговор је ништав. У члану 51 истог закона је прописано да свака уговорна обавеза мора имати допуштен основ (став 1), основ је недопуштен ако је противан принудним прописима, јавном поретку или добрим обичајима (став 2), а претпоставља се да обавеза има основ иако није изражен (став 3). У конкретном случају свако од супружника приликом закључења уговора о доживотном издржавању има допуштен основ сходно одредбама члана 194 и 195 Закона о наслеђивању, јер се свако од супружника, приликом располагања својом имовином, обавезује као прималац издржавања да се после његове смрти на даваоца издржавања пренесе својина тачно одређених ствари или каква друга права, док се давалац издржавања обавезује да га као накнаду за то издржава и да се брине о њему до краја његовог живота и да га после смрти сахрани, што преживели супружник извршава, а уз то како су ти уговори и оверени, то произилази да овакви уговори нису ништави правни послови ни сходно одредби члана 52 Закона о облигационим односима.

ЗАКЉУЧАК

Имајући у виду све напред наведене одредбе Закона о наслеђивању из 1995. године, као и одредбе Закона о облигационим односима, произилази да уговори о доживотном издржавању који су закључени између супружника и којима супружници располажу својим имовинама, као примаоци издржавања у корист другог супружника, као даваоца издржавања и тај исти супружник се појављује и у улози примаоца издржавања када располаже својом посебном имовином у корист другог супружника као даваоца издржавања, са јасно преузетим обавезама у ситуацији када им се такав уговор оверава у законом прописаном поступку, то исти уговори нису ништави правни послови. Закључујући такве уговоре о доживотном издржавању, супружници немају намеру да поступају противно принудним прописима, јавном поретку и добрим обичајима, већ искључиво имају намеру да заштите један другог у случају смрти, како би други преживели супружник који је у свему испоштовао преузете обавезе по уговору о доживотном издржавању, заштитио своје имовино стање и уједно избегао ризик од законских наследника умрлог супружника да наследе преминулог претка о ком нису водили рачуна нити их је интересовао његов живот и његове животне потребе, већ их само интересује материјална страна, тачније наслеђивање његове имовине што врло често за преживелог супружника ствара и психичке трауме, а и судске трошкове, поготово када се ради о имовини која није физички дељива, што додатно компликује не само имовинско стање преживелог супружника, већ и његово право на миран живот и право на имовину покојног супружника, коју је заслужио кроз дато издржавање према умрлом супружнику, као и да се ради о било ком трећем лицу које је било давалац издржавања и испоштвало све уговором о доживотном издржавању преузете обавезе.

ЗАКони:

- Закон о наслеђивању („Сл. гласник СРС“, бр. 52/74, 1/80 и 25/82 – др. закон)
- Закон о наслеђивању („Сл. гласник РС“, бр. 46/95, 101/2003 – одлука УСРС и 6/2015)
- Закон о облигационим односима („Сл. лист СФРЈ“, бр. 29/78, 39/85, 45/89 – одлука УСЈ и 57/89, „Сл. лист СРЈ“, бр. 31/93, „Сл. лист СЦГ“, бр. 1/2003 – Уставна повеља и „Сл. гласник РС“, бр. 18/2020)

Др Татјана Кандић,
судија Апелационог суда у Крагујевцу

УСЛОВИ ЗА ИСПУЊЕЊЕ ИЗГУБЉЕНЕ ДОБИТИ

Апстракт

*Изгубљена добит (пропуштена корист, изгубљена корист, *lucrum cessans*) јесте неостварена имовинска вредност, која би према редовном току ствари или околностима конкретног случаја поверилац остварио да није било штетникове радње или пропуштања, који га је учинио грађанскоправно одговорним. Може се појавити у новчаном и натуралном облику. Да би се остварило право на накнаду штете по основу измакле користи потребно је да се испуне следећи услови: да је штета у виду измакле користи извесна и да се могла очекивати по редовном току ствари или посебним околностима, да измакла корист није супротна принудним прописима, да код повериоца постоји намера стицања и да постоје елементи на основу којих се може одредити износ измакле користи.*

Кључне речи: редован ток ствари, легалност основа, намера стицања, висина измакле користи.

УВОД

Поред стварне штете (*damnum emergens*) признаје се будућа штета, која се састоји у измаклој будућој користи (*lucrum cessans*). Обична штета представља умањење постојеће имовине, док измакла корист је штета која се огледа у немогућности повећања имовине, будуће имовине због радње или поступака штетника.

Појам измакле добити (изгубљене користи) је добит коју би поверилац стекао у будућности да није било штетне радње или пропуштања дужника⁴⁸. Изгубљена добит (пропуштена добит, изгубљена корист, *lucrum cessans*) је-

⁴⁸ Коментар Закона о облигационим односима, редактори проф. др Борислав Т. Благојевић и проф. др Врета Круљ, Савремена администрација, 1980, стр. 427.

сте неостварена имовинска вредност, имовинска вредност која би према редовном току ствари или околностима конкретnog случаја била остварена (тј. ушла у оштећеникову имовину) да није било штетниковог поступка (штетниково радње и пропуштања), који га је учинио грађанскоправно одговорним.⁴⁹ По схватању судске праксе, изгубљена добит представља неостварену имовинску вредност, без обзира да ли би се појавила у новчаном или натуралном облику и без обзира на основ по коме би била остварена. Изгубљена добит може настати због оштећења ствари у облику губитка природних и цивилних плодова који су измакли оштећеном.⁵⁰ Врховни суд Југославије у једној одлуци изразом „изгубљена добит“ означио је вредност плодова које је уништена воћка могла да да: „Плод је ствар коју друга ствар непосредно даје... Плод, дакле, може дати ствар која постоји. Власник оштећене или уништене ствари има право да захтева накнаду ради оштећења и уништења ствари као и накнаду свих користи – изгубљена добит – коју би му ствар дала. Кад одлучује о томе и доноси одлуку, суд је дужан да има у виду да у накнаду штете за оштећену или уништену ствар улази и накнада измакле добити ако је иначе уништена ствар може дати“ (решење Врховног суда Југославије, Рев. 2970/64)⁵¹.

Према одредби члана 189 став 1 и став 3 Закона о облигационим односима⁵², оштећени има право како на накнаду обичне штете, тако и на накнаду

49 Марија Караникић Мирић, *Објективна одговорност за штету*, ЈП Службени гласник, Београд 2016, стр. 9-14. Види: Jean Carbonnie, *Droit civil, Tome 2 Les biens, les obligations*, P.U.F, Paris 2004, 2269, који указује да је штета прва константа грађанско-правне одговорности, а да је друга константа узрочност.

50 Димитрије Милић, *Облигационо право са судском праксом, приручник*, Научна књига, 2000, стр. 99. Више о оштећеном и штетнику: Нина Шћепановић, *Телесни интегритет и материјална штета*, Задужбина Андрејевић, Београд 1997, стр. 31.

51 Више о томе: Обрен Станковић, *Накнада имовинске штете, Износ накнаде код деликтне одговорности, Савез удружења правника Југославије*, Београд 1968. Упоредити: проф. др Марија Караникић Мирић, *Објективна одговорност за штету*, ЈП Службени гласник, Београд 2016, стр. 14, наводи да се „објективна и субјективна одговорност не односе једна према другој као правило и изузетак, него да је реч о два равноправна института, од којих сваки има своје поље примене“, док проф. др Јаков Радишић, *Облигационо право, Номос*, Београд 2004, стр. 194, заступа становиште да је субјективна одговорност правило, а објективна одговорност изузетак. Видети: у пресуди Врховног касационог суда Прев. 288/16 од 23.02.2017. године наводи се да је продавац скривео неизвршење уговорне обавезе и да је одговоран за стварну штету и измаклу добит, па је преиначио пресуду Привредног апелационог суда и потврдио пресуду Привредног суда у Нишу, док вредност уништених, посечених стабала суд назива стварном штетом, а изгубљеном добити одређује прираст до зрелости посечених стабала. (Збирка судских одлука, књига I, свеска 2. одл. бр. 374).

52 Члан 189 тачка 3 Закона о облигационим односима „Службени лист СФРЈ“, бр. 27/78, 39/85, 45/89-одлука УСЈ и 57/89, „Службени лист СРЈ“, бр. 31/93, „Службени лист СЦГ“, бр. 1/2003-Уставна повеља и „Службени гласник РС“, бр. 18/2020).

измакле користи, при чему се при оцени висине измакле користи узима у обзир добитак који се могао основано очекивати према редовном току ствари или према посебним околностима, а чије је остварење спречено штетниковом радњом или пропуштањем. Значи, код имовинске добити је важно да корист (добит) није остварена; да постоји одређен степен вероватноће да би била остварена („редован ток ствари“); легалност основа по којем би била остварена. Фактичко је питање, да ли постоје сви ови елементи, који у свом јединству, скупности, дају општи појам изгубљене добити. Њихово постојање утврђује суд у сваком конкретном случају и увек по истим мерилима.

Код утврђивања измакле добити полази се од конструкције идеалних користи коју би поверилац стекао да су се догађаји нормално одвијали, на основу основаних и разумних очекивања, да је обавеза испуњена. Измакла добит се међутим не ограничава само на уговорне односе, већ у јудикатури се признаје и губитак користи, на пример због судара камиона један од камиона је оштећен не може испуњавати претходно закључене уговоре о превозу терета, тако да трпи губитак и не може закључити нове уговоре о превозу робе.

УСЛОВИ ЗА ИСПУЊЕЊЕ ИЗГУБЉЕНЕ ДОБИТИ

Да би се остварило право на накнаду штете по основу измакле користи потребно је да се испуне следећи услови: да је штета у виду измакле користи истинита и да се могла очекивати по редовном току ствари или посебним околностима, да измакла корист није супротна принудним прописима, и да се могу утврдити елементи на основу којих се може одредити износ измакле користи.⁵³

а) **Истинитост.** Штета мора бити истинита, извесна, односно да је сигурно, поуздано, несумњиво наступила. У случају сумње да ли штета постоји на оштећеном је да применом правила о терету доказивања докаже да је изгубљена добит сигурно, поуздано, несумњиво наступила.⁵⁴ Да би штетник за

⁵³ Пресуда Врховног касационог суда, Рев 193/21 од 21.03.2022. године указује на ове услове за остварење изгубљене добити из члана 189 тачка 3 Закона о облигационим односима.

⁵⁴ Коментар Закона о облигационим односима, проф. др Борислав Т. Благојевић и проф. др Врлета Круљ „Савремена администрација“, Београд 1980, стр. 424.

проузроковану штету одговарао по правилима о грађанскоправној одговорности ма које врсте, потребно је да је штета проузрокована противправно.⁵⁵

б) **Редован ток ствари** у конкретном случају, с обзиром на делатност тужиоца подразумева да је то она штета коју тужилац трпи тиме што је онемогућен да обавља своју делатност и оствари корист коју би редовно остваривао у својој делатности, а чије остварење је спречено радњом или пропуштањем штетника. Изгубљена добит, то је само онај добитак који се, с обзиром на објективне околности, реалним подацима исказаним у пословању оштећеног у претходном периоду може основано очекивати.⁵⁶ Чињеница да је оштећени тај износ остваривао до штетног догађаја, само у потребној мери обезбеђује вероватноћу да би у одсуству штетног догађаја износ био оствариван и у будућности, у наредном периоду. То је онај „редован ток ствари” који представља појмовно обележје правног појма изгубљене добити, али у основи је чињеница да тај износ није био остварен. Редован ток ствари у конкретном случају, с обзиром на делатност тужиоца-оштећеног подразумева да је то она штета коју тужилац трпи тиме што је онемогућен да обавља своју делатност и оствари корист коју би редовно остваривао у наведеној делатности, а чије остварење је спречено штетном радњом или пропуштањем. То значи, да се морају утврдити стварни показатељи у обављању делатности повериоца, који мора да докаже показатеље у односу на испуњеност услова за обављање одређене привредне делатности и стицање користи чије остварење је спречено штетниковом радњом или пропуштањем.⁵⁷ При томе, морају се имати у виду законски прописи о начину и условима обављања предметне делатности за одређену намену. Добитак за који се по субјективним проценама и жељама повериоца, претпостављало да ће наступити, не узима се у обзир приликом одмеравања ове накнаде штете. Тражи се да је у питању добитак који би свакако настао, да постоји разумна вероватноћа у погледу остварења такве

55 *Више о томе: Облигационо право-општи део, Живомир С. Ђорђевић и Владан С. Станковић, Савремена администрација, Београд 1980, стр. 309-312. Противправно проузроковање штете постоји онда када је штета проузрокована противно објективном праву, моралу и обичајним нормама, које забрањује проузроковање штете или, другим речима, које за проузроковање штете предвиђа као санкцију обавезу накнаде штете.*

56 *Више о томе: пресуда Врховног суда у Србији Прев. 194/2004 од 25.11.2004. године, Судска пракса трговинских судова-Биттен бр. 4/2005, садржи да обим накнаде штете у виду изгубљене добити не може се заснивати на претпостављеној могућности остварења те добити, већ на реалним подацима исказаним у пословању оштећеног у претходном периоду.*

57 *Пресуда Врховног касационог суда, Рев, 193/21 од 21.03.2022. године садржи ближе објашњење свих услова за остваривање изгубљене добити из чл. 189 тач. 3 Закона о облигационим односима.*

користи.⁵⁸ Основаност очекивања оштећеног цени суд у сваком конкретном случају, према редовном току ствари. Редован ток ствари, у конкретном случају, с обзиром на делатност оштећеног подразумева да је то она штета коју тужилац трпи тиме што није могао да користи ствар, врши делатност и да из тога стекне корист, добит коју редовно остварује у својој делатности.⁵⁹

Нужно је да оштећени докаже који добитак се могао основано очекивати према редовном току ствари, а чије остварење је спречено радњом штетника. Тада се примењују важеће одредбе Закона о парничном поступку које садрже доказна средства и вештачење, посебно у случајевима када је за утврђивање неке чињенице потребно стручно знање.⁶⁰

Значи, под редовним током ствари, треба подразумевати околности у којима је оштећено лице уобичајено живело и радило, односно његову субјективну ситуацију у објективним друштвеним оквирима, односима. Ови објективни друштвени односи треба да омогуће суду да тачније утврди субјективну ситуацију оштећеног. При доношењу судске одлуке, посебно треба имати у виду да су одговорност за штету и накнада штета везани за конкретну ситуацију и за конкретно одређено лице – за оштећено и одговорно лице.

Питање, је шта закон подразумева под **посебном околношћу** у којој се стиче добитак. Посебну околност може на пример представљати, већ закључени уговор, па може странци обезбедити већу повољнију корист од обичне. Границе изгубљене добити у случају посебних околности нису увек тачно одређене, па је на судској праксе да их одреди. Ако нема такве веће, повољ-

58 Пресуда Врховног касационог суда Рев. 1545/10 од 30.03.2011. године, стр. 2, указује да је потребно да постоји разумна вероватноћа да би се остварила изгубљена добит. Пресуда Врховног касационог суда Рев 1412/2015 од 23.11.2016. године садржи да изгубљену добит чини очекивано увећање имовине, при чему није меродавно оно што сам оштећени очекује, него објективна могућност стицања добити, према редовном току ствари или према посебним околностима.

59 У пресуди Рев 2685/19 од 09.09.2020. године Врховни касациони суд наводи да тужилац тражи према туженом накнаду штете за период од 2 године, јер органи туженог у том периоду нису тужиоцу легализовали предметни објекат, тако да остваривање прихода по основу издавања локала у закуп није могао доказати конкретним уговорима, што другостепени суд сматра да није битно, јер тужилац није могао по уговору да издаје пословни простор пре него што исти буде легализован. Али, било је потребно да првостепени суд оцени 1. да ли постоји незаконит и неправилан рад тужене општине, с обзиром да је решење органа тужене више пута у жалбеном поступку поништавано, па је на крају пословни простор тужиоца био легализован, 2. да ли је тужилац претрпео штету и 3. да ли између таквог рада органа тужене и настале штете постоји узрочнопоследична веза.

60 Проф. др Душко Медић, „Значај вештачења у парници за накнаду материјалне штете“, Зборник радова 24 међународног научног скупа, Проузроковање штете, накнада штете и осигурање, Београд, Мионица 2021, стр. 159-166.

није, посебне користи, долазе у обзир уобичајене околности: корист коју странка нормално постиже ако закључи посао онако као и сваки други у њеном пословању, те тада треба утврдити добит према редовном току догађај.

в) **Намера стицања.** Услов измакле добити је намера стицања. Та намера се огледа у томе што су странке код пословне обавезе ову намеру стицања добити укључиле у своју каузу посла, а код непословне обавезе у томе, корисник је донео одлуку да од ствари стиче користи. Довољна је, дакле, једно-страна одлука. Није потребно да је оштећени закључио уговор о реализацији користи. Намера стицања може се утврдити и интерпретацијом. Теоретичари су мишљења, да треба имати у виду да би сваки нормалан човек у датим околностима стекао добит. Из наведеног, произлази да се добит признаје само ако постоји намера стицања.

г) **Допуштеност добити.** Услов да неком припадне право на изгубљену добит је, да је добит допуштена. Потребно је да је учинилац повредио правно заштићени интерес странке. Добит није допуштена ако поверилац-привредни субјект без легалног правног основа, без дозволе обавља своју делатност. Привредни субјект-поверилац да би наплатио изгубљену добит треба да има регистровану делатност и да делатност обавља сагласно позитивним прописима, односно да делатност није супротна јавном поретку и моралу.⁶¹

Судска пракса је ипак добит признавала, чак и ако је неправилност погичала од околности на страни повериоца. Дешавало се да поверилац робу која је требало да му буде испоручена прода даље, пре испоруке, те је причинио привредни преступ, али обавеза продавца према купцу није престала, тако да обавеза садржи и накнаду изгубљене добити.

УТВРЂИВАЊЕ ВИСИНЕ ИЗМАКЛЕ ДОБИТИ

Висина накнаде измакле користи као вид штете одређује се на основу висине износа) измакле користи. Висина измакле користи која би се остварила према редовном току ствари, одређује се у новцу на основу новчане

⁶¹ Пресуда Врховног касационог суда, Рев, 193/21 од 21.03.2022. године наводи да би се остварило право на накнаду штете по основу измакле користи потребно је да привредни субјект-оштећени обавља регистровану делатност, са свим дозволама и сагласностима, која делатност није супротна принудним прописима, док пресуда Врховног касационог суда Рев 1023/16 од 12.04.2018. године стр. 3 наводи да делатност оштећеног не сме бити супротна јавном поретку и моралу да би се остварило право на накнаду штете по основу изгубљене добити.

вредности добитка који би оштећено лице основано остваривало према свом уобичајеном начину живота и рада да није било штетне радње штетника или његовог пропуштања радње. Та висина се одређује према ценама у време доношења судске одлуке и једнака је висини утврђеног изосталог добитка израженог у новцу, изузев случаја када закон наређује што друго.⁶²

Висина накнаде штете на име измакле користи, као што је већ речено, у принципу једнака је са висином (износом) измакле користи као вида штете, без обзира на то да ли се ради о измаклој користи израженој у новцу или у природи, и оствареној према редовном току ствари или према посебним околностима. Изгубљена добит се најчешће и појављује у виду новчане штете. Поверилац има право на накнаду штете због измакле користи само ако је према оном што се у животу редовно дешава или према посебним околностима случаја извесно да би он ту корист остварио да је уговор био уредно испуњен. Потребно је да је у питању добитак који би свакако настао да је уговор уредно испуњен, те да постоји разумна вероватноћа у погледу остварења користи. Суд ће имајући у виду околности конкретног случаја, досуђити накнаду штете у износу који је потребан да се материјална ситуација оштећеног доведе у оно стање у коме би се налазила да није било штетне радње или пропуста у смислу одредбе члана 190 Закона о облигационим односима. При томе, ако штетник није проузроковао штетну радњу намерно или крајњом непажњом, суд може, водећи рачуна о материјалном стању оштећеног, обавезати одговорно лице да плати мањи износ изгубљене добити због слабог имовног стања штетника, кога би потпуна накнада довела у оскудицу. Поред тога, добит оштећеног мора се утврдити као разлика вредности робе у одређеном периоду умањена за збир трошкова стварања ствари и пласмана ствари за исти период.⁶³

Одредбом члана 189 тачка 2 Закона о облигационим односима регулисано је питање времена (момента) према коме се одређује висина новчане накнаде штете или другим речима, висина (износ) обавезе накнаде штете у

62 Члан 189 тачка 2 Закона о облигационим односима „Службени лист СФРЈ“, бр. 27/78, 39/85, 45/89-одлука УСЈ и 57/89, „Службени лист СРЈ“, бр. 31/93, „Службени лист СЦГ“, бр. 1/2003 - Уставна повеља и „Службени гласник РС“, бр. 18/2020). Видети: Коментар Закона о облигационим односима, проф. Др Слободан Перовић, *Савремена администрација*, 1995, стр. 436.

63 Пресуда Вишег трговинског суда Пж. 8225/2004 од 09.02.2005. године.

новцу.⁶⁴ Суд ће, изузетно, имајући у виду све околности конкретног случаја и у извесним случајевима одмерити висину накнаде штете према неком другом времену, а не према времену доношења судске одлуке, када закључи да ће се на тај начин обезбедити интегрална накнада штете.

Према одредби члана 189 тачка 1, 2 и 3 Закона о облигационим односима обавеза је на одговорном лицу да накнади штете оштећеном на основу објективних критеријума и мерила. Субјективни моменти, који се узимају у обзир (на пример посебне околности у којима је настала штета у виду измакле користи), не одузимају одређивању обима и висине накнаде штете објективан вид, него омогућавају да накнада штете која је проузрокована оштећеном по обиму и висини штете буде објективно одређена, с обзиром на све околности конкретног случаја.⁶⁵ Тачка 4 члана 189 Закона о облигационим односима прописује да висина накнаде штете буде одређена према субјективном критеријуму: према вредности (цени) коју ствар има за оштећено лице, посебне наклоности према ствари (то је тзв. афекциона цена). Афекциона (афектива) представља вредност коју нека ствар има за одређено лице, али не за друге (породичне успомене, поклони и сл.).⁶⁶

У случају проузроковања штете кривичним делом извршеним са умишљајем и друге чињенице треба да представљају допунске, корективне критеријуме на основу којих ће се у појединим оправданим случајевима одредити већи или мањи износ накнаде штете.⁶⁷

64 Ако је штета будућа она може да буде извесна у моменту одређивања, али будућа штета може да буде и неизвесна и тада се досуђује штета ако је признат неизвесни правни интерес оштећеног. Више о томе: Коментар Закона о облигационим односима, редактор проф. др Слободан Перовић, Савремена администрација, Београд 1995, стр. 441. Правна енциклопедија имовинског права и удруженог рада, Том 2, Службени лист СФРЈ, 1975, стр. 278 наводи да формула грађанске одговорности налаже да се накнада штете у виду избуђене добити одређује према вредности на дан доношења пресуде, те оштећени доведе у оно стање у коме би се налазио да је штета изостала.

65 Коментар Закона о облигационим односима, редактор проф. др Слободан Перовић, Савремена администрација, Београд 1995, стр. 439.

66 J. R. Huss, *Valung Maris and Womans best Friend themoral and legal Status of Companion Animal* Marquette Law Review, 2002, No1, 48-105; Марија Караникић-Мирвић, „Одмеравање накнаде штете према вредности коју је ствар имала за оштећеника“, 2011, Crimen, vol. 1 str. 67-87. Ј. Д. Радишић, „Разграничење имовинске и неимовинске штете“, *Анали правног факултета у Београду*, 46, бр. 1-3, стр. 5-24.

67 Члан 189 тачка 4 Закона о облигациоим односима „Службени лист СФРЈ“, бр. 27/78, 39/85, 45/89-одлука УСЈ и 57/89, „Службени лист СРЈ“, бр. 31/93, „Службени лист СЦГ“, бр. 1/2003-Уставна повеља и „Службени гласник РС“, бр. 18/2020). Више о томе: Миодраг Орлић, „Огледи о односу грађанске и кривичне одговорности“, *Правни живот*, 10/2011, стр. 615-636.

ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА

„Савремено српско оштетно право познаје два главна и један корективни основ одговорности. Главни основ одговорности су кривица и створени или одржавани ризик од штете, док се као корективни основ јавља правичност“.⁶⁸

Накнада материјалне штете у новцу досуђена према ценама стварне штете и изгубљене користи или према афекционој вредности ствари у време доношења судске одлуке, обухвата још и законску (затезну) камату од доношења првостепене пресуде па до исплате накнаде, и парничне трошкове. Приликом досуђивања накнаде штете у новцу на име изгубљене добити увек се досуђује једна укупна сума и она може бити платива одједном, што се често догађа. У неким случајевима исплата једне целокупне суме не би се показала оправдано и целисходно, и тада накнаде штете у новцу на име изгубљене добити се исплаћује у ратама, што се ретко догађа, и то обично у оним случајевима када висина накнаде штете премашује тренутне материјалне могућности штетника.⁶⁹

⁶⁸ Видети: D. Machiedo, *Osnov odgovornosti za prouzrokovanje štete*, str. 48; Марија Караникић Мирлић, *Објективна одговорност за штету*, ЈП Службени гласник, Београд 2016, стр. 9-14

⁶⁹ Ђорђе Тасић, „Одговорност за ризик“, *Архив за правне и друштвене науке*, 3/1925, 4/1925, и 5-6/1925. Нина Шћепановић, *Телесни интегритет и материјална штета, Задужбина Андрејевић*, Београд 1997, стр. 75. Више о томе: Обрен Станковић, *Накнада имовинске штете, Савез удружења правника Југославије*, Београд 1968, стр. 33. Обрен Станковић, *Накнада штете у облику ренте, Савремена администрација*, Београд 1975.

*Др Милан Давидовић,
судија Вишег суда у Краљеву*⁷⁰

ЗЛОУПОТРЕБА СУБЈЕКТИВНОГ ПРОЦЕСНОГ ПРАВА НА ПУНОМОЋНИКА*

Апстракт

Аутор се у раду бави злоупотребом процесног права у судском поступку. Основна теза рада јесте правно поимање, подвођење под правну норму појаве у пракси која раније није правно дефинисана, а то је ангажовање у судском поступку пуномоћника адвоката од стране лица којем пуномоћник није потребан, само у намери стварања трошкова поступка који ће на крају поступка бити досуђени заступаном лицу. Аутор ову процесну ситуацију квалификује као злоупотребу субјективног процесног права на пуномоћника у судском поступку. Методом моделирања злоупотреба је приказана у парничном, кривичном и извршном судском поступку. У завршном делу рада представљене су последице злоупотребе, односно правна реакција суда на уочену злоупотребу.

Кључне речи: *Судски поступак, пуномоћник, злоупотреба права, злоупотреба процесног права.*

* Рад је објављен на енглеском под насловом „Abuses of subjective proceeding right of attorney“, *при International Scientific Conference „Archibald Reiss Days“, University of Criminal Investigation and Police Studies, Belgrade, 2021.*

70 E-mail: milan.davidovic@kv.vi.sud.rs

УВОД

Пред нашим судовима се дешава бесрамна отимачина новца од грађана који дугују накнаде за извршене комуналне услуге, услуге паркирања возила,⁷¹ за испоручени гас,⁷² воду, електричну енергију, од стране јавних предузећа која врше комуналне услуге, паркинг-сервиса, предузећа која врше дистрибуцију гаса, воде, електричне енергије, а која предузећа ради утужења грађана-дужника ангажују пуномоћнике адвокате. Предузећа имају право на ово. Предузеће-поверилац има право да у судском поступку за поједине или све процесне радње ангажује пуномоћника адвоката. Међутим, на овај начин се на износ основног дуга који треба да плати дужник додају и наплаћују и трошкови поступка који се огледају у накнади за учињене услуге адвоката, обрачунати по важећој адвокатској тарифи.

Појава је више-деценијска, територијално целовита и масовна.⁷³ Раније није била примећена у тој мери, али опадањем животног стандарда и повећањем ефикасности наплате потраживања ангажовањем јавних извршитеља, у последњој деценији постала је уочљива од стране лаичке јавности, кроз апеле удружења потрошача да се престане са описаном праксом.^{74, 75}

Ово је имало за последицу околност да је у неким градовима одлукама градских власти забрањено комуналним предузећима са њихових територија да у споровима против грађана-дужника ангажују пуномоћнике адвокате.^{76, 77}

71 Beta, (2016., 19. maj), „Niš: Koliko pravnika ima Parking servis, a koliko advokata“, Radio-televizija Vojvodine, dostupno na: https://www.rtv.rs/sr_lat/drustvo/nis-koliko-pravnika-ima-parking-servis-a-koliko-advokata_719951.html, nprucmyn 25.08.2020.

72 Ivanišević, A., (2012., 31. oktobar), „Distributer gasa reketira potrošače“, Danas, dostupno na: <https://www.danas.rs/ekonomija/distributer-gasa-reketira-potrosace/>, nprucmyn 25.08.2020.

73 Beta, (2020., 20. januar), „SRS: Izvršitelji i advokati da prestanu sa pljačkom Novosađana“, Danas, dostupno na: <https://www.danas.rs/politika/srs-izvrstitelji-i-advokati-da-prestanu-sa-pljackom-novosadjana/>, nprucmyn 25.08.2020.

74 Danas Online, (2018., 9. decembar), „Efektivna: JKP Infostan nastavlja sa nezakonitim ponašanjem na štetu građana“, Danas, dostupno na: <https://www.danas.rs/drustvo/efektivna-jkp-infostan-nastavlja-sa-nezakonitim-ponasanjem-na-stetu-gradjana/>, nprucmyn 25.08.2020.

75 Insajder, (2019., 2. decembar), „Efektivna: Komunalnim preduzećima zabraniti angažovanje advokata u postupcima protiv potrošača“, Insajder, dostupno na: <https://insajder.net/sr/sajt/vazno/16264/>, nprucmyn 25.08.2020.

76 E.V.N., (2014., 8. maj), „Zašto javna preduzeća i pored svojih pravnika angažuju advokatske kancelarije“, Novosti, dostupno na: <https://www.novosti.rs/vesti/srbija.73.html:490727-Zasto-javna-preduzeća-i-pored-svojih-pravnika-angazuju-advokatske-kancelarije>, nprucmyn 25.08.2020.

77 Todorović, T., (2017., 12. mart), „Nema više ja tebi, ti meni“, Politika, dostupno na: <http://www.politika.co.rs/sr/clanak/376025/Srbija/Nema-vise-ja-tebi-ti-meni>, nprucmyn 25.08.2020.

Интересантан осврт на појаву представља јавно обраћање заштитника грађана градским властима Београда у децембру 2019. године, којом приликом их је питао да ли су упознате са праксом ЈКП Инфостан технологије да за послове принудне наплате ангажује адвокатске канцеларије? Том приликом заштитник грађана је навео да околност, да се извршни дужници комуналних услуга поред трошкова јавних извршитеља додатно оптерећују и трошковима адвоката чије услуге у конкретним случајевима нису неопходне „оправдано изазива сумњу да је реч о злоупотреби права [...] чији је посредни исход погоршање већ економски незавидног положаја извршних дужника комуналних услуга“.⁷⁸

Треба рећи да је заштитник грађана био у праву. Описано поступање комуналних предузећа у извршном судском поступку јесте злоупотреба права, прецизније, злоупотреба субјективног процесног права на пуномоћника.

ПРАВО УЧЕСНИКА У ПОСТУПКУ НА ПУНОМОЋНИКА

Учесник у судском поступку има право на пуномоћника. У парничном поступку странке могу (имају право) да предузимају радње лично или преко пуномоћника, који мора да буде адвокат.⁷⁹ Изузетно [...] пуномоћник правног лица може бити дипломирани правник са положеним правосудним испитом, који је стално запослен у том правном лицу.⁸⁰ У кривичнопроцесном закону то је речено још конкретније: оштећени,⁸¹ такође оштећени као тужилац,⁸² такође приватни тужилац⁸³ има право да [...] ангажује пуномоћника из реда адвоката.

Право на пуномоћника је право на правну помоћ. Циљна намена права на пуномоћника је пружање делотворне правне помоћи титулару права, заступаном лицу у поступку. Дакле, сврха пуномоћника, *његово право-дужност*

⁷⁸ *Insajder*; (2019., 10. децембар), „*Zaštitnik građana od Infostana traži objašnjenje za angažovanje advokata u postupcima protiv potrošača*“, *Insajder*, доступно на: <https://insajder.net/sr/sajt/vazno/16349/>, *npucmyn* 25.08.2020.

⁷⁹ Члан 85 став 1 Закона о парничном поступку, „Службени гласник Републике Србије“ број 72/2011, 49/2013 – ОУС, 74/2013 – ОУС, 55/2014.

⁸⁰ Члан 85 став 2 Закона о парничном поступку:

⁸¹ Члан 50 став 1 тачка 3 Законика о кривичном поступку, „Службени гласник Републике Србије“ број 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/3013 И 55/2014.

⁸² Члан 58 став 1 тачка 3 Законика о кривичном поступку.

⁸³ Члан 64 став 1 тачка 3 Законика о кривичном поступку:

у судском поступку (грађанском, кривичном) је делотворно пружање правне помоћи правно-неуком учеснику у поступку, остваривање и заштита у поступку у најбољој вери процесноправних и материјалноправних интереса заступаног лица.

Ово даље значи да ће право на пуномоћника да врши, односно ангажоваће пуномоћника адвоката оно лице којем таква правна помоћ треба, а то је процесно-правно неуки учесник у поступку. *A contrario*, право на пуномоћника адвоката у поступку неће, односно не би требало да врши учесник у поступку којем таква правна помоћ не треба; у категорију таквих спадају сва правно образована лица која поседују знања потребна за учешће у судском поступку (дипломирани правници, правници са положеним правосудним испитом).

УОПШТЕ О ЗЛОУПОТРЕБИ СУБЈЕКТИВНИХ ПРОЦЕСНИХ ПРАВА

Пре свега, иако се злоупотребе процесних права истражују деценијама,⁸⁴ у процесноправној теорији не постоји опште-усвојен концепт процесне злоупотребе, злоупотребе субјективних процесних права у судском поступку.⁸⁵ Као последица тога, упоредноправно посматрано, не постоји процесни закон који би садржао нормативну дефиницију процесне злоупотребе,⁸⁶ односно, који нормира границе вршења субјективних процесних права.⁸⁷

У теорији постоје захтеви и покушаји за осмишљавањем општег концепта злоупотребе процесних права који би био применљив на све судске поступке. Извесно је да су одређене карактеристике процесних злоупотреба проширене на судске поступке те да, изгледа, постоји концепт злоупотребе процесних права који има заједничке карактеристике у односу на све јурисдикције, али

⁸⁴ Fischer, T. (2010), *Konfliktverteidigung, Mißbrauch von Verteidigungsrechten und das Beweisantragsrecht*, *StV* 8/2010, 30 *Jahre Strafverteidiger*, 423-428.

⁸⁵ Трубникова, Т. В., (2015), *Злоупотребление правом в уголовном процессе: критерии и пределы вмешательства со стороны государства*, *Вестник Томского государственного университета. Право*, №3 (17), 65-78.

⁸⁶ Nicotra, L., (2008), *L'abuso del processo tra regole deontologiche ed esigenze di economia processuale*, *Seminario interdisciplinare sul tema Etica, economia e diritto*, Genova, 12 dicembre 2008.

⁸⁷ Шебанова, Н. А., (2002), *Злоупотребление процессуальными правами*, *Арбитражная практика* № 5/2002, 49.

да претпоставља неизбежне специфичности и адаптације у оквиру појединих надлежности, у функцији различите структуре и предмета поступка.⁸⁸

Према мишљењима израженим у теорији⁸⁹,⁹⁰ али и пракси,⁹¹ учење о процесној злоупотреби заснива се на општој теорији злоупотребе права, јер је и злоупотреба процесних права само део злоупотребе права уопште, као шире целине. Према општој теорији, злоупотреба права је радња која би – иначе – представљала садржину неког овлашћења, да – у датом случају – није, као штетљива (појединачном, дифузном или јавном интересу), правно непризната или забрањена због мотива, дејства, начина или невредности, и зато санкционисана.⁹² Другим речима, злоупотреба права је радња титулара која је *in abstracto* допуштена, али у конкретном случају није јер је штетљива туђем интересу и због постојања једног или више разлога који је чине злоупотребом. Ови разлози, конституенци злоупотребе су: *шикана*, наиме, при вршењу права титулар се руководи намером да нашкоди другоме; *бескорисност*, наиме, право се врши без икаквог оправданог или иоле значајног интереса; *недостатак интереса*, наиме, вршењем права остварује се интерес који је несразмерно мање вредан од интереса другог коме се при томе шкоди; *противицљивост*, наиме, право се врши ради остваривања интереса који није у складу са циљем права; *непримереност*, наиме, право се врши на начин који је за другог непотребно тегобан; *противречност*, наиме, право се врши на начин противречан другом титуларевом понашању; *неморалност*, наиме, вршење права је у супротности са друштвеним моралом; *неправичност*, наиме, вршење права коси се са правичношћу.⁹³ Наведени конституенци су, заправо, *видови злоупотребе права*, облици у којима се злоупотреба права испољава у пракси.

88 Comelli, A., (2012), *L'abuso del processo, con particolare riferimento al processo tributario*, *Periodico: Diritto e pratica tributaria*, 2012. I, 755-783.

89 Scarpantoni, C., (2015), *Tesi: L'abuso del processo: configurabilità e sanzioni*, Luiss Guido Carli, *Libera Università Internazionale degli Studi Sociali, Anno Accademico 2014/2015*.

90 Nacul, I., *El abuso procesal. Poderes, Deberes y Facultades del juzgador como garante de un proceso sin dilaciones*, *Universidad del Norte Santo Tomas de Aquino*. Dostupno na: www.judicialdelnoa.com.ar/doctrina/tesis_dra_nacul.doc, pristup 17.10.2014.

91 Cass. Pen., Sez. un., 29.9.2011. (dep. 10.1.2012), N. 155/12, тачка 15. образложења под рубром „L'abuso del processo“; текст пресуде је доступан на: <http://www.penalecontemporaneo.it/upload/S.U.%20Rossi%20DPC.pdf>, приступ 04.06.2016.

92 Vodinečić, V. V., (1997), *Takozvana злоупотреба права*, *Beograd*, 217-218.

93 Vodinečić, V. V., (1997), *op.cit.*, 4-5.

Злоупотреба права није право, није вршење права; она је не-право. Није дозвољена. Ако је извршена, треба да буде санкционисана.

Ако ово прихватамо и применимо на процесноправни однос, покушаћемо да, по угледу на материјалну, утврдимо дефиницију злоупотребе субјективних процесних права у судском поступку. Злоупотреба права у судском поступку (процесна злоупотреба) могла би да се дефинише као *процесна радња* (чињење, нечињење) учесника у поступку која би *in abstracto* могла да одговара законском опису процесне могућности која чини садржину процесног овлашћења, да у датој, конкретној процесној ситуацији није као штетљива (*појединачном, дифузном или јавном законом заштићеном интересу*), *правно непризната или забрањена због мотива, дејства, начина или невредности*.

Долазимо до тежег питања: који су конституенси, облици злоупотребе субјективних процесних права у судском поступку? Другачије речено, које су то околности које, иначе закониту процесну радњу, уколико постоје у конкретном случају, због мотива, дејства, начина вршења или невредности, чине процесном злоупотребом, не-правом? Опет, другим речима, ако је злоупотреба права – било ког права – искорак, излазак титулара права – не из форме – већ из садржине права, и прелазак у не-право, у нешто што се не може, не сме – које су то границе субјективног процесног права које, уколико их пређе, титулар права више неће бити „у праву“, већ ће вршити не-право, злоупотребу?

У првом пасусу овог поднасловa навели смо да законодавац, а ни теорија, осим ретких и парцијалних мишљења,⁹⁴ немају одговор на ова питања.

У образложењу поменуте пресуде Врховног касационог суда Италије Cass. Pen., Sez. un., 29.9.2011. (dep. 10.1.2012) суд је рекао да при квалификацији да ли је нека процесна радња, у грађанском или у кривичном поступку, злоупотреба процесног права, треба поћи од општег појма злоупотребе права као употребе права за циљеве, интересе који су објективно другачији, штетни у односу на интересе ради остварења којих је право дато објективним правом. Другим речима циљност, циљна намена права је граница вршења субјективних процесних права. Субјективна процесна права дата су учесницима у поступку да би их користили у складу са њиховом

⁹⁴ Камышиникова, И. В., (2011), *Сушность и признаки злоупотребления правом в уголовном судопроизводстве*, „Правовые проблемы укрепления российской государственности“, Часть 51, Издательство Томского университета, 20-24.

наменом,⁹⁵ ради остварења интереса којима су та права намењена. Уколико титулар вршењем процесног права иде за тим да оствари какав други интерес (правни или какав који није заштићен правом) којем то право није намењено, тада не врши субјективно право, већ злоупотребу процесног права.

Дакле, у судском поступку је могућа злоупотреба противциљним вршењем процесних права (као *вид злоупотребе процесних права*).

У претходним излагањима о *теорији злоупотребе права* навели смо да је *шикана*, шиканозно вршење права, *посебан вид злоупотребе права*. Вршење права је шиканозно ако се право врши само да би се другоме наудило, нашкодило (шикана у ужем смислу), или првенствено зато (шикана у ширем смислу).⁹⁶

Шиканозно вршење процесног права постоји када титулар субјективног процесног права врши право само или претежно да би нашкодимо другом учеснику у поступку. А. В. Юдин сматра да је шиканозно вршење процесних права вид процесне злоупотребе који је карактеристичан и за парнични и за кривични поступак. Овај вид процесне злоупотребе назива *неосновано покретање поступка*.⁹⁷ Дакле, шиканозно вршење процесног права постоји увек када је судски поступак (парнични, кривични) покренут и води се због радње (нпр., грађански деликт сметања државине проласка путем, које се са кривичноправног аспекта испољава као кривично дело самовлашће) која није ни учињена, када је догађај који је предмет поступка измишљен, а тужилац води поступак само из разлога да другој страни (туженом, окривљеном) нанесе што већу штету. Штета за другу странку испољава се у стварној штети у виду трошкова за ангажовање адвоката (пуномоћника, браниоца), у измаклој користи коју трпи јер је ускраћен за зараду која му је измакла услед тога што је уместо на радном месту време провео у суду. Нематеријална штета испољава се у душевним патњама због чињенице да је, иако недужан, у обавези да се појављује на суду и брани од лажних оптужби, да доказује да је неосновано, лажно оптужен. Штета за јавни интерес испољава се у не-

95 Юдин, А. В., (2005), *Злоупотребление процессуальными правами в гражданском судопроизводстве*. СПб.: Издательский Дом С.-Петерб. гос. ун-та. Издательство юридического факультета С.-Петерб. гос. ун-та, 33-34.

96 Vodinec, V. V., (1997), *op.cit.*, 6.

97 Юдин, А. В., (2006), *Злоупотребление процессуальными правами в гражданском и уголовном судопроизводстве: межотраслевой анализ*, *Lex Russica (научные труды МГЮА)*, № 5/2006, 976-987.

потребном ангажовању правосудног апарата, чије свако покретање изискује велике трошкове.

Ово је само један, типични пример шиканозног вршења процесних права. Дакле, можемо рећи да је у судском поступку могуће шиканозно вршење процесних права (као *вид процесне злоупотребе*).

Можемо да закључимо да постоје процесне злоупотребе, односно *видови процесних злоупотреба* прошириви на све судске поступке (парнични, кривични, управни).

ЗЛОУПОТРЕБА СУБЈЕКТИВНОГ ПРОЦЕСНОГ ПРАВА НА ПУНОМОЋНИКА У СУДСКОМ ПОСТУПКУ

Злоупотреба субјективног процесног права на пуномоћника подразумева свесно поступање два извршиоца: учесника у поступку који поседује професионална знања потребна за остваривање својих интереса у судском поступку (заступано лице) и његовог пуномоћника адвоката. Злоупотреба је типична за парнични судски поступак. Манифестује се на тај начин што тужилац *којем није потребна стручна правна помоћ* (јер поседује професионална знања потребна за остваривање својих интереса у судском поступку, односно стално запосленог правника са положеним правосудним испитом) формално ангажује пуномоћника адвоката за вршење појединих или свих процесних радњи у поступку, не ради (у циљу) добијања делотворне правне помоћи, већ само у *намери* да формалним присуством адвоката у поступку направи што веће трошкове поступка, које ће на крају поступка суд да досуди њему на терет друге стране.

Нпр., лице А.А, које је адвокат, утужило је друго лице због основаног, извесног дуга. А.А. је тужбу написао сам, али, у *намери* да направи што веће трошкове поступка, замолио је колегу адвоката Б.Б. да на тужбу стави свој факсимил, тако је фингирао да му је пуномоћник адвокат сачинио и наплатио састав тужбе. Истовремено је издао пуномоћје адв. Б.Б. да га заступа у поступку, не зато што му треба стручна правна помоћ адвоката (чега је и адв. Б.Б. свестан), већ у *намери* да направи што веће трошкове поступка. На сваком рочишту пред судом појављују се заједно тужилац А.А. и његов пуномоћник адв. Б.Б. међутим, све процесне радње у поступку предузима А.А, док је адв. Б.Б. пасивно присутан у судници. Сваки приступ адв. Б.Б. пред

суд кошта одређени износ новца, те постоји претпоставка да је А.А. платио Б.Б. услугу заступања према важећој адвокатској тарифи. На крају поступка суд ће пресудом обавезати туженог да тужиоцу А.А, који је добио спор, плати главни дуг, као и укупне трошкове поступка, дакле и оне настале на име ангажовања пуномоћника адвоката. Лако може да се деси да ови трошкови поступка вишеструко надмаше вредност основног дуга, због којег је тужба поднета суду.

Зашто је ово процесна злоупотреба? Са аспекта форме поступање тужиоца изгледа као *уобичајено вршење права на пуномоћника*: тужилац је формално, на основу објективне норме која му даје то право, ангажовао пуномоћника, тужба садржи факсимил пуномоћника адвоката, у списима предмета постоји пуномоћје за заступање од стране пуномоћника адвоката. Међутим, у конкретном случају, *са аспекта садржине* право није вршено у циљу за који је намењено (ради добијања стручне правне помоћи), већ само у *намери* да се другој страни нашкоди, да јој се нанесе штета прављењем трошкова поступка. Злоупотреба је потпуна, целовита само уколико и *пуномоћник свесно пасивно* учествује у њеном извршењу у *намери* шкођења другоме. Зашто пасивно? Једноставно, са аспекта форме његово присуство у поступку је перфектно (постоји његов факсимил на тужби, постоји пуномоћје које га овлашћује на вршење права-дужности заступања, он је присутан пред судом), али *са аспекта садржине* вршења права-дужности заступања *он не чини ништа*. Описана процесна ситуација је процесна злоупотреба и са аспекта заступаног лица и са аспекта пуномоћника адвоката; њихове радње злоупотребе су комплементарне, односно, злоупотребу чине као саизвршиоци.⁹⁸

Према виду ово је шиканозна злоупотреба процесног права на пуномоћника, јер је учињена са намером шкођења, оштећења другог. Са аспекта циља,⁹⁹ односно онога што су извршиоци хтели да постигну злоупотребом, ово је процесна злоупотреба којом се ишло за прибављањем користи, за себе и/или другог.

Под истим условима као у парничном, злоупотребу права на пуномоћника могуће је учинити и у кривичном поступку. Уколико је приватни тужилац

⁹⁸ Давидовић, М., (2019), *Злоупотребе процесних права у кривичном поступку*, Докторска дисертација, Универзитет у Крагујевцу, Правни факултет, 293 и даље; доступно на <http://www.jura.kg.ac.rs/index.php/sr/disertacije-uvvid-javnosti.htm>.

⁹⁹ Давидовић, М., (2019), *op.cit.*, 301 и даље.

(или оштећени, или оштећени као тужилац) лице које поседује професионална знања за учешће у судском поступку (адвокат, судија, јавни тужилац, заменик јавног тужиоца, јавни правобранилац, заменик јавног правобраниоца, судијски, тужилачки сарадник, сарадник јавног правобраноца, итд.) или предузеће које има запосленог правника са правосудним испитом, а оптужни акт или какав други поднесак му је, наводно, сачинио адвокат, такође, на сваком рочишту за главни претрес поред заступаног лица присутан је његов пуномоћник адвокат који је пасивно присутан у судници – постоји велики степен вероватноће да се у конкретном случају ради о злоупотреби права на пуномоћника у судском кривичном поступку.

Своју експанзију, експлозију злоупотреба процесног права на пуномоћника има у извршном судском поступку. Дакле, исту процесну злоупотребу, на потпуно исти начин чине јавна предузећа која врше комуналне услуге када у извршном судском поступку – иако имају запослене правнике који су способни да иницирају поступак и заступају интересе предузећа у њему – за сачињавање предлога за извршење ангажују пуномоћника адвоката. Уствари, у свим конкретним случајевима иницијални акт (предлог за извршење) сачињава се у правној служби предузећа, сачињавају га правници предузећа, истовремено га снабдевају факсимилом адвоката и тако фингирају да је сачињен од стране пуномоћника адвоката,¹⁰⁰ на крају предлога за извршење наведена је цена коштања састава предлога од стране пуномоћника адвоката по АТ. Ово се чини искључиво ради стварања привада да је предузеће платило пуномоћнику адвокату накнаду за сачињавање предлога за извршење, односно да су за предузеће настали трошкови поступка. У стварности, нити је адвокат сачинио предлог за извршење, нити је предузеће имало било какве трошкове поступка. Предузеће затим предаје предлог за извршење извршитељу, који доноси решење о извршењу, наплаћује од дужника главни дуг и трошкове извршног поступка и овај новац уплаћује предузећу. Предузеће износ наплаћен на име трошкова извршног поступка уплаћује адвокату. Постоје околности које нас уверавају да адвокат затим део новца, најчешће у висини од 50 %, којег је примио од предузећа на име накнаде за састав предлога за извршење, враћа предузећу званично као обавезу из уговора којим

¹⁰⁰ Protić, D., (2018), *Problemi i prepreke za pristup pravdi u izvršnom postupku iz perspektive zaštite potrošača*, Centar za evropske politike, Beograd, 37.

је добио посао,^{101, 102} или незванично одговорним људима предузећа који су га, једноставно, овластили за заступање предузећа.¹⁰³ Због масовности ове злоупотребе у извршном судском поступку она је извор велике имовинске користи, како за адвокате, тако и за комунална предузећа, односно директоре ових предузећа.

ПРАВНА РЕАКЦИЈА НА ЗЛОУПОТРЕБУ ПРОЦЕСНОГ ПРАВА НА ПУНОМОЋНИКА

Правни поредак има негативан однос према злоупотреби права. Злоупотреба права није дозвољена. Забрана злоупотребе процесних права у судском поступку прописана је одредбом Закона о парничном поступку: „Суд је дужан да спречи и казни сваку злоупотребу права које имају странке у поступку“,¹⁰⁴ те одредбом Законика о кривичном поступку: „Суд је дужан [...] да онемогући сваку злоупотребу права усмерену на одуговлачење поступка“.¹⁰⁵

Да ли је реч о злоупотреби процесног права на пуномоћника у сваком конкретном случају требало би да одлучи суд, *ex privato*, по приговору друге стране или *ex offio*, по службеној дужности. Законске одредбе које се одnose на спречавање, онемогућавање, кажњавање процесних злоупотреба су *ius cogens*; суд мора да их примени у сваком конкретном случају.

Претпоставимо да је суд у току поступка уочио злоупотребу процесног права на пуномоћника адвоката. Сматрамо да суд постојање злоупотребе у конкретном случају треба да утврди посебном одлуком (решењем). Изрека овог решења требало би да гласи: „Утврђује се да су А.А. и његов пуномоћник адв. Б.Б. извршили злоупотребу процесног права на пуномоћника тако што је А.А. ангажовао пуномоћника адв. Б.Б. само да би узроковао трошкове поступка“. Уколико суд у овој процесној ситуацији остане само на овој де-

101 Danas Online, (2018., 9. decembar), „Efektiva: JKP Infostan nastavlja sa nezakonitim ponašanjem na štetu građana“, Danas, доступно на: <https://www.danas.rs/drustvo/efektiva-jkp-infostan-nastavlja-sa-nezakonitim-ponasanjem-na-stetu-gradjana/>, nprucmyn 25.08.2020.

102 E.V.N., (2014., 8. maj), „Zašto javna preduzeća i pored svojih pravnika angažuju advokatske kancelarije“, Novosti, доступно на: <https://www.novosti.rs/vesti/srbija.73.html:490727-Zasto-javna-preduzeca-i-pored-svojih-pravnika-angažuju-advokatske-kancelarije>, nprucmyn 25.08.2020.

103 Todorović, T., (2017., 12. mart), „Nema više ja tebi, ti meni“, Politika, доступно на: <http://www.politika.co.rs/sr/clanak/376025/Srbija/Nema-vise-ja-tebi-ti-meni>, nprucmyn 25.08.2020.

104 Члан 9 став 2 Закона о парничном поступку.

105 Члан 14 став 1 Законика о кривичном поступку.

кларацији, тада је ово у кривичном и парничном поступку процесно решење на записнику о главном претресу / расправи, на које странке, односно заинтересовано лице нема права на посебну жалбу.

Након овога следи санкционисање процесне злоупотребе. Основна санкција ове процесне злоупотребе састоји се у томе што ће суд *ускратити правно признање и заштиту злоупотреби тако што заступаном лицу извршиоцу злоупотребе неће признати трошкове поступка настале на име ангажовања пуномоћника адвоката*. Другим речима, суд неће признати ни досудити трошкове поступка које је заступано лице, наводно, имало на основу пуномоћника адвоката. У кривичном и парничном поступку ова санкција ће бити садржана у образложењу пресуде, у делу који се односи на образложење одлуке о трошковима поступка, са позивом на процесно решење (са записника о главној расправи / претресу) којим се утврђује постојање злоупотребе.

Закон о парничном поступку прописује обавезно *опште* кажњавање извршилаца процесних злоупотреба¹⁰⁶ новчаном казном.¹⁰⁷

Разлози целисходности и процесноправне технике говоре у прилог томе да у парничном поступку суд одлуку о кажњавању процесне злоупотребе донесе заједно са одлуком којом утврђује њено постојање. Дакле, став 1. решења требало би да гласи: „Утврђује се да су А.А. и његов пуномоћник адв. Б.Б. извршили злоупотребу процесног права на пуномоћника тако што је А.А. ангажовао пуномоћника адв. Б.Б. само да би узроковао трошкове поступка“; став 2. решења требало би да гласи: „Кажњава се А.А. за учињену процесну злоупотребу новчаном казном у износу од 100.000 динара, коју је дужан да плати у корист буџетских средстава у року од 15 дана од пријема решења“; став 3. решења: „Кажњава се адв. Б.Б. за учињену процесну злоупотребу новчаном казном у износу од 100.000 динара, коју је дужан да плати у корист буџетских средстава у року од 15 дана од пријема решења“. Ово решење суд треба да изради као посебно и да његов отправак са правом на жалбу достави учесницима у поступку.

У извршном поступку суд (ИПВ веће) ће, одлучујући по приговору дужника, све истом одлуком (решењем) примарно да утврди да су предузеће А.А. и његов пуномоћник адв. Б.Б. извршили злоупотребу (процесног) пра-

¹⁰⁶ Члан 9 став 2 Закона о парничном поступку.

¹⁰⁷ Члан 186 Закона о парничном поступку.

ва на пуномоћника тако што је предузеће А.А. ангажовао пуномоћника адв. Б.Б. само да би узроковао трошкове поступка; ставом 2. преиначиће решење о извршењу јавног извршитеља / суда у делу одлуке о трошковима извршног поступка тако што ће је умањити за износ признат повериоцу на име накнаде адвокату за састав предлога за извршење; ставом 3. решења одлучиће: „Кажњава се предузеће А.А. за учињену процесну злоупотребу новчаном казном у износу од 200.000 динара, које је дужно да плати у корист буџетских средстава у року од 8 дана од пријема решења“; став 4. решења би гласио: „Кажњава се адв. Б.Б. за учињену процесну злоупотребу новчаном казном у износу од 100.000 динара, коју је дужан да плати у корист буџетских средстава у року од 8 дана од пријема решења“. Ово решење суд мора да изради као посебно и да његов отправак са правом на жалбу достави учесницима у поступку.

Када је реч о адвокату, постоји још један вид санкционисања процесне злоупотребе. То је подношење дисциплинске пријаве против адвоката због учињене процесне злоупотребе. Осим процесним законима, адвокатима је изричито забрањено да чине процесне злоупотребе у судским поступцима законом и подзаконским актима који регулишу адвокатуру.¹⁰⁸ Чињење процесне злоупотребе у судском поступку од стране адвоката је повреда правила 39.2. Кодекса професионалне етике адвоката, у којем је изричито наведено да „адвокат не сме да прибегава процесним злоупотребама...“, а свака „повреда Кодекса основ је дисциплинске одговорности адвоката“ (правила 2.1., 2.3. и 2.5. Кодекса). Дакле, у сваком конкретном случају када утврди да је адвокат учинио процесну злоупотребу, суд је дужан да одлуку којом је то утврђено уз дисциплинску пријаву достави адвокатској комори ради вођења дисциплинског поступка против адвоката.

ЗАКЉУЧЦИ

Злоупотреба субјективног процесног права на пуномоћника у судском поступку постоји када учесник у поступку којем не треба пуномоћник (јер поседује знања за поступање у поступку, односно стално запосленог правника са положеним правосудним испитом) формално ангажује пуномоћника ад-

¹⁰⁸ Закон о адвокатури („Службени гласник РС“, бр. 31/2011 и 24/2012 - одлука УС), Статут Адвокатске коморе Србије („Службени гласник РС“, бр. 85/2011, 78/2012 и 86/2013) и Кодекс професионалне етике адвоката („Службени гласник РС“, бр. 27/2012).

воката искључиво ради чињења трошкова поступка, који ће на крају поступка бити досуђени заступаном лицу. Ова процесна злоупотреба подразумева свесно учешће два лица учесника у поступку: заступаног лица које злоупотребу чини активно, чињењем, и пуномоћника адвоката, који у злоупотреби учествује пасивно, нечињењем. Према виду, ово је шиканозна злоупотреба процесног права на пуномоћника, јер је учињена са намером шкођења, чињења штете другоме. Са аспекта циља, односно тога што су извршиоци хтели да постигну злоупотребом, ово је процесна злоупотреба којом се ишло за прибављањем користи за себе и/или другога.

Ову процесну злоупотребу је могуће извршити у сваком судском поступку. У пракси је посебно честа у извршном судском поступку; чине је јавна предузећа која врше комуналне услуге и адвокати, на тај начин што предузеће, које као поверилац у извршном поступку остварује своје основано потраживање од грађанина дужника, иако има запослене правнике са правосудним испитом, ангажује пуномоћника адвоката за састав предлога за извршење искључиво, само ради стварања што већих трошкова поступка, које ће орган поступка на крају поступка признати и наплатити од дужника у његову корист.

Злоупотреба права није дозвољена. Дужност је суда да у сваком конкретном случају, *ex privato* или *ex offio*, квалификује и утврди постојање злоупотребе и њене извршиоце, санкционише је тако што заступаном лицу неће признати трошкове поступка које је имало на основу заступања од стране пуномоћника адвоката, те, уколико то процесни закон прописује – казни извршиоце злоупотребе новчаним казнама, најзад, обавести адвокатску комору о извршеној процесној злоупотреби ради иницирања дисциплинског поступка против адвоката због извршене злоупотребе.

РЕФЕРЕНЦЕ

1. Fischer, T, (2010), *Konfliktverteidigung, Mißbrauch von Verteidigungsrechten und das Beweisantragsrecht*, StV 8/2010, 30 Jahre Strafverteidiger, 423-428.
2. Трубникова, Т. В., (2015), *Злоупотребление правом в уголовном процессе: критерии и пределы вмешательства со стороны государства*, Вестник Томского государственного университета. Право. №3 (17)., 65-78.
3. Nicotra, L., (2008), *L'abuso del processo tra regole deontologiche ed esigenze di economia processuale*, Seminario interdisciplinare sul tema Etica, economia e diritto, Genova, 12 dicembre 2008.

4. Шебанова, Н. А., (2002), *Злоупотребление процессуальными правами*, Арбитражная практика № 5/2002, 49.
5. Comelli, A., (2012), *L'abuso del processo, con particolare riferimento al processo tributario*, Periodico: Diritto e pratica tributaria, 2012. I, 755-783.
6. Scarpantoni, C., (2015), *Tesi: L'abuso del processo: configurabilità e sanzioni*, Luiss Guido Carli, Libera Università Internazionale degli Studi Sociali, Anno Accademico 2014/2015.
7. Vodinelić, V. V., (1997), *Takozvana zloupotreba prava*, Beograd.
8. Камышникова, И. В., (2011), *Сущность и признаки злоупотребления правом в уголовном судопроизводстве*, „Правовые проблемы укрепления российской государственности“, Часть 51, Издательство Томского университета, 20-24.
9. Юдин, А. В., (2005), *Злоупотребление процессуальными правами в гражданском судопроизводстве*. СПб.: Издательский Дом С.-Петербур. гос. ун-та. Издательство юридического факультета С.-Петербур. гос. ун-та.
10. Юдин, А. В., (2006), *Злоупотребление процессуальными правами в гражданском и уголовном судопроизводстве: межотраслевой анализ*, Lex Russica (научные труды МГЮА), № 5/2006, 976-987.
11. Protić, D., (2018), *Problemi i prepreke za pristup pravdi u izvršnom postupku iz perspektive zaštite potrošača*, Centar za evropske politike, Beograd, 37.

WEB SOURCES

1. Beta, (2016., 19. maj), „Niš: Koliko pravnik ima Parking servis, a koliko advokata“, Radio-televizija Vojvodine, доступно на: https://www.rtv.rs/sr_lat/drustvo/nis-koliko-pravnika-ima-parking-servis-a-koliko-advokata_719951.html, приступ 25.08.2020.
2. Ivanišević, A., (2012., 31. oktobar), „Distributer gasa reketira potrošače“, Danas, доступно на: <https://www.danas.rs/ekonomija/distributer-gasa-reketira-potrosace/>, приступ 25.08.2020.
3. Beta, (2020., 20. januar), „SRS: Izvršitelji i advokati da prestanu sa pljačkom Novosađana“, Danas, доступно на: <https://www.danas.rs/politika/srs-izvršitelji-i-advokati-da-prestanu-sa-pljackom-novosadjana/>, приступ 25.08.2020.
4. Danas Online, (2018., 9. decembar), „Efektiva: JKP Infostan nastavlja sa nezakonitim ponašanjem na štetu građana“, Danas, доступно на: <https://www.danas.rs/drustvo/efektiva-jkp-infostan-nastavlja-sa-nezakonitim-ponasanjem-na-stetu-gradjana/>, приступ 25.08.2020.

5. Insajder, (2019., 2. decembar), „Efektiva: Komunalnim preduzećima zabraniti angažovanje advokata u postupcima protiv potrošača“, Insajder, доступно на: <https://insajder.net/sr/sajt/vazno/16264/>, приступ 25.08.2020.
6. E.V.N., (2014., 8. maj), „Zašto javna preduzeća i pored svojih pravnika angažuju advokatske kancelarije“, Novosti, доступно на: <https://www.novosti.rs/vesti/srbija.73.html:490727-Zasto-javna-preduzeca-i-pored-svojih-pravnika-angazuju-advokatske-kancelarije>, приступ 25.08.2020.
7. Todorović, T., (2017., 12. mart), „Nema više ja tebi, ti meni“, Politika, доступно на: <http://www.politika.co.rs/sr/clanak/376025/Srbija/Nema-vise-ja-tebi-ti-meni>, приступ 25.08.2020.
8. Insajder, (2019., 10. decembar), „Zaštitnik građana od Infostana traži objašnjenje za angažovanje advokata u postupcima protiv potrošača“, Insajder, доступно на: <https://insajder.net/sr/sajt/vazno/16349/>, приступ 25.08.2020.
9. Nacul, I., *El abuso procesal. Poderes, Deberes y Facultades del juzgador como garante de un proceso sin dilaciones*, Universidad del Norte Santo Tomas de Aquino. Dostupno на: www.judicialdelnoa.com.ar/doctrina/tesis_dra_nacul.doc, pristup 17.10.2014.
10. Cass. Pen., Sez. un., 29.9.2011. (dep. 10.1.2012), N. 155/12, тачка 15. образложења под рубрумом „L’abuso del processo“; текст пресуде је доступан на: <http://www.penalecontemporaneo.it/upload/S.U.%20Rossi%20DPC.pdf>, приступ 04.06.2016.
11. Давидовић, М., (2019), *Злоупотребе процесних права у кривичном поступку*, Докторска дисертација, Универзитет у Крагујевцу, Правни факултет; доступно на: <http://www.jura.kg.ac.rs/index.php/sr/disertacije-uid-javnosti.htm>.

*PhD Milan Davidović,
PhD, Judge of the Higher Court Kraljevo*¹⁰⁹

ABUSES OF SUBJECTIVE PROCEEDING RIGHT OF ATTORNEY

Abstract

In this paper the author deals with the abuses of procedural law in court proceedings. The basic thesis of the paper is the legal understanding, bringing under the legal norm the appearance in practice that was not legally defined and that is the engagement of attorneys in court proceedings by persons who do not need an attorney, only to create costs that will be awarded to represented persons at the end of the proceedings. The author qualifies this procedural situation as an abuse of the subjective procedural right of attorney in court proceedings. Abuse is shown in civil, criminal and executive court proceedings by the method of modeling. The final part of the paper presents the consequences of abuse, the legal reaction of the court to the observed abuse.

Key words: Court proceeding, attorney, abuse of right, abuse of procedural right.

¹⁰⁹ E-mail: milan.davidovic@kv.vi.sud.rs

*Тамара Ранковић Ђусић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

МЕРОДАВНО ПРАВО И НАДЛЕЖНОСТ ЗА РЕШАВАЊЕ СПОРОВА О ВРШЕЊУ РОДИТЕЉСКОГ ПРАВА И ЗАКОНСКОМ ИЗДРЖАВАЊУ ДЕЦЕ СА МЕЂУНАРОДНИМ ЕЛЕМЕНТОМ

УВОД

Основно питање које се увек поставља приликом пријема предмета од стране судије је да ли је домаћи суд надлежан за поступање у наведеном предмету и које право је меродавно. С тим у вези, приватноправни односи са међународним елементом у судским поступцима намећу неопходност решавања два кључна питања и то:

- утврђивање постојања надлежности домаћег суда за суђење,
- одређивање меродавног права за решавање спорног правног питања.

Приватноправни односи са међународним елементом су грађанскоправни, породичноправни, привредноправни и радноправни односи који се, преко својих елемената везују за више држава, за више од једног суверенитета, у којима се, дакле, јавља елемент којим се тај однос везује за иностранство тзв. „међународни елемент“. Наведени елемент се у породичноправним односима може појавити у субјекту или правима и обавезама, нпр. ако су сви или неки од учесника односа држављани страних земаља, или ако имају пребивалиште или боравиште у страниј земљи или ако је место испуњења обавезе у страниј држави.

У домаћем законодавству Закон о решавању сукоба закона са прописима других земаља („Службени лист СФРЈ“, број 43/82 и 72/82 „Службени лист СРЈ“, број 46/96 и „Службени гласник РС“, број 46/2006) најпотпуније регулише критеријуме на основу којих се успоставља надлежност суда Републике Србије за одлучивање у споровима са међународним елементом и одређује меродавно право.

Када су у питању односи родитеља и деце, према одредбама члана 40 Закона о решавању сукоба закона са прописима других земаља, меродавно је право државе чији су они држављани. Ако су родитељи и деца држављани различитих држава, меродавно је право државе у којој сви они имају пребивалиште. Ако су родитељи и деца држављани различитих држава, а немају пребивалиште у истој држави меродавно је право Републике Србије ако је дете или који од родитеља држављанин Републике Србије. За односе родитеља и деце који нису предвиђени претходно наведеним одредбама члана 40 закона, меродавно је право државе чији је држављанин дете. Наведене одредбе се односе на питање одређивања меродавног права у погледу поверавања деце, као и њиховог издржавања. За разлику од одредаба којима се одређује меродавно право без прецизирања конкретног односа родитеља и детета на који се односе, одредбе које регулишу критеријуме на основу којих се успоставља надлежност суда Републике Србије, прописују различите основе за заснивање надлежности српског правосуђа у зависности од врсте спора која се води поводом односа родитеља и деце, па тако према члану 66 Закона о решавању сукоба закона са прописима других земаља, надлежност суда Републике Србије постоји у споровима о чувању, подизању и васпитању деце која су под родитељским старањем и када тужени нема пребивалиште у Републици Србији, ако су оба родитеља држављани Републике Србије, а ако су тужени и дете држављани Републике Србије и ако обоје имају пребивалиште у Републици, надлежност суда Републике Србије је искључива. Према члану 67 надлежност суда Републике Србије у споровима о законском издржавању деце постоји и када тужени нема пребивалиште у Републици Србији, ако дете подноси тужбу и има пребивалиште у Републици Србији, ако су тужилац и тужени држављани Републике Србије, без обзира на то где имају пребивалиште или ако је тужилац малолетно дете и држављанин Републике Србије, с тим да надлежност суда Републике Србије постоји и када тужени нема пребивалиште у Републици Србији, ако је држављанин и има пребивалиште у Републици Србији. Према члану 68 надлежност суда Републике Србије у споровима о законском издржавању деце постоји и ако тужени има имовину у Републици Србији из које се може наплатити издржавање.

Међутим, одредбе овог закона се не примењују на породичне односе са међународним елементом, ако су регулисани другим законом или међународним уговором. У складу са одредбама Устава Републике Србије, у хијерархији извора права Закон о решавању сукоба закона са прописима других

земаља се налази испод потврђених међународних уговора. Уколико су релевантне норме садржане у вишестраним и двостраним међународним уговорима, предност ће имати двострани уговор као *lex specialis*.

У споровима који се тичу односа родитеља и деце, у складу са чланом 3 Конвенције Уједињених нација о правима детета од 20.11.1989. године која је ратификована Законом објављеним у „Службеном листу СФРЈ - Међународни уговори“, број 15/90 „Службеном листу СРЈ - Међународни уговори“ број 4/96 и 2/97, у свим активностима коју предузимају судови најбољи интерес детета је од првенственог значаја. У складу са чланом 27 исте Конвенције, државе чланице, међу којима је Република Србија, су се обавезале да предузимају све одговарајуће мере како би обезбедиле да дете добија издржавање од родитеља или других лица која су одговорна за дете, како у оквиру државе чланице тако и из иностранства, посебно ако лице које је одговорно за дете не живи у истој држави у којој је и дете, државе чланице подстичу приступање међународним споразумима, односно закључење таквих споразума, као и других одговарајућих аранжмана. Сходно наведеном, Република Србија је ратификовала већи број међународних уговора који су сходно члану 16 и члану 194 Устава Републике Србије саставни део нашег правног поретка и непосредно се примењују. Закони и други општи акти донети у Републици Србији не смеју бити у супротности са потврђеним међународним уговорима и општеприхваћеним правилима међународног права.

I

ВРШЕЊЕ РОДИТЕЉСКОГ ПРАВА СА МЕЂУНАРОДНИМ ЕЛЕМЕНТОМ

I-a

ОЦЕНА МЕЂУНАРОДНЕ НАДЛЕЖНОСТИ СУДА У СПОРОВИМА КОЈИ СЕ ТИЧУ ВРШЕЊА РОДИТЕЉСКОГ ПРАВА

Релевантан извор за оцену међународне надлежности суда у споровима који произилазе из вршења родитељског права и дужности, као и заштите личности и имовине детета је Конвенција о надлежности, меродавном пра-

ву, признању и извршењу одлука и сарадњи у материји родитељске одговорности и мера за заштиту деце, у даљем тексту Конвенција о надлежности, закључена 19.10.1996. године, која је потврђена законом објављеним у „Службеном гласнику Републике Србије - Међународни уговори“, број 20/2015, а ступила је на снагу у Републици Србији од 01.11.2016. године. Предмет регулисања наведене Конвенције су поред осталог, заштита личности и имовине детета, као и родитељска одговорност под којом се за потребе Конвенције подразумева родитељско право, као и сваки други сличан однос којим се одређују права, овлашћења и одговорности родитеља, старатеља или других законских заступника према личности и имовини детета. Конвенција се примењује на децу од тренутка њиховог рођења до навршених 18 година.

Примена наведене Конвенције је ипак условљена међународним односима Републике Србије и односне стране државе. Дакле, мора се испитати да ли је страна држава потписница Конвенције и да ли је евентуално са Републиком Србијом закључила билатерални уговор у спорној материји. Наведена Конвенција према одредби члана 52 став 1 не утиче на примену других међународних уговора чије су чланице државе уговорнице и који садрже одредбе о материји регулисаног овом конвенцијом, осим ако државе обавезане таквим уговорима дају супротну изјаву. Дакле, у односима између држава чланица Конвенције ће се примењивати билатерални уговори, поименично наведени на сајту Министарства правде за сваку државу, осим ако односне државе не одреде другачије.

ОСНОВНИ КРИТЕРИЈУМ ОДРЕЂИВАЊА НАДЛЕЖНОСТИ

Према одредбама члана 5 Конвенције, судски или управни органи државе уговорнице у којој дете има уобичајено боравиште надлежни су да одреде мере за заштиту личности и имовине детета, с тим да ако дете заснује уобичајено боравиште у другој држави уговорници, надлежни су органи државе новог уобичајеног боравишта детета осим у случајевима незаконитог одвођења или задржавања детета.

Уколико дете има уобичајено боравиште у држави неговорници, надлежност суда је ограничена на одређивање неопходних мера заштите у хитним случајевима **уколико се на територији државе суда налази дете или његова имовина**, које важе у свим осталим државама уговорницама све док мере које одреди суд државе неговорнице уобичајеног боравишта детета не

буду признате у држави уговорници у питању. Конвенција о надлежности штити принцип најбољег интереса детета успостављањем принципа једнаког третмана деце која живе у истој држави без обзира на њихово држављанство управо одређивањем међународне надлежности на основу критеријума уобичајеног боравишта детета.

Уобичајено бораиште као тачка везивања није дефинисано Конвенцијом, због чега се мора посматрати као аутономан појам, чија се садржина утврђује у сваком појединачном случају како то закључује Уставни суд у одлуци Уж 15763/2021 од 14.07.2022. године. Међутим, разликује се од одређивања садржаног у члану 3 Закона о пребивалишту и бораишту грађана јер појам уобичајено бораиште указује на јачу везу појединца од привременог борака ван места пребивалишта дуже од 90 дана, тако да је приближнији појму пребивалишта у нашем домаћем праву. Његово најближе тумачење је садржано у пресуди Суда правде Европске уније C-497/10 од 22.12.2010. године, предмет *Barbara Mercredi v Richard Chaffey* у поступку вођеном ради вршења родитељског права над малолетним дететом, у којој је у ставу 46 наведено да се појам уобичајеног бораишта мора тумачити у светлу најбољег интереса детета по критеријуму близине. Како би се осигурало да се најбољем интересу детета придаје највећи значај, Суд је донео одлуку да уобичајено бораиште одговара месту које одражава одређени степен интеграције детета у социјалном и породичном окружењу. То место мора одредити суд узимајући у обзир све чињеничне околности специфичне за сваки случај, у склопу којих се цене услови и разлози за боравак детета на територији одређене државе, као и његово држављанство. Поред физичког присуства детета у држави, други фактори јасно морају да указују да то присуство није тренутно ни привремено. Да би се разликовало уобичајено бораиште, од пуког тренутног присуства оно прво мора имати одређено трајање које одражава одговарајући степен сталности. Пре него што се уобичајено бораиште може пренети у другу државу од највеће је важности да дотична особа има на уму да тамо успостави стални или уобичајени центар својих интереса, са намером да оно буде трајног карактера. Друштвено и породично окружење детета, које је од суштинског значаја за одређивање места где дете има уобичајено бораиште, обухвата различите факторе који варирају у зависности од узраста детета. Фактори које треба узети у обзир у случају детета школског узраста стога нису исти као они које треба узети у обзир у случају детета које је напустило школу и опет нису исти као они који су релевантни

за новорођенче. По општем правилу, окружење малог детета је у суштини породично окружење, које одређује особа са којом дете живи, која се о детету заправо брине. Сходно томе, тамо где о детету заправо брине његова мајка, неопходно је проценити интеграцију мајке у њено друштвено и породично окружење. У том смислу, географско и породично порекло мајке, могу постати релевантни. Тумачење Суда правде Европске уније је у складу са Уредбом Европске уније бр. 2019/1111 од 25.06.2019. године о надлежности, признавању и извршењу одлука у брачним споровима и у стварима повезаним са родитељском одговорношћу, те о међународној отмици деце која у ставу 20 поставља критеријум близине и уобичајено боравиште као тачку везивања, те је у том смислу у складу са Конвенција о надлежности. Због постојеће сагласности пресуде Суда правде Европске уније се могу користити за ближе одређивање појма које користи Конвенција, а који нису већ дефинисани у праву Републике Србије.

Напред наведена одредба члана 5 Конвенције је практично примењена у одлуци Уставног суда Уж 15763/2021 од 14.07.2022. године у којој је Уставни суд закључио да је оправдано ограничење права на приступ суду одбацивањем тужбе за вршење родитељског права због међународне ненадлежности домаћег суда, применом члана 5 став 1 Конвенције о надлежности јер је уобичајено боравиште малолетног детета у иностраној држави а није дошло до преузимања нити до уступања надлежности, нити су испуњени услови за атракцију надлежности у смислу одредби члана 8, члана 9 и члана 10 Конвенције.

ДОПУНСКИ КРИТЕРИЈУМИ ОДРЕЂИВАЊА НАДЛЕЖНОСТИ

Корекција претпоставке да је у најбољем интересу детета да се о његовој заштити одлучује у држави уобичајеног боравишта извршена је **установама уступања надлежности** (члан 8 и члан 9 Конвенције) и **проширења (атракције) надлежности** поводом бракоразводног поступка или поступка за поништај брака родитеља детета (члан 10 Конвенције).

Установа уступања надлежности из члана 8 и члана 9 Конвенције омогућава заснивање супсидијарне надлежности онда када најбољи интерес конкретног детета може боље да процени иначе ненадлежни суд, због чега му се препушта вођење поступка. Уступање надлежности може тражити редовно

надлежни суд - суд државе уобичајеног боравишта детета (ако сматра да би суд друге државе могао ефикасније да процени најбољи интерес одређеног детета), суд државе који није надлежан (ако сматра да је погоднији за одлучивање), а и саме странке могу бити упућене од стране суда на подношење одговарајућег захтева. Судови којима се може уступити надлежност, као и они који могу да траже уступање су судови држава чије је дете држављанин, у којима се налази имовина детета, чијим је органима поднет захтев за развод брака родитеља детета или за поништај њиховог брака, као и државе са којом дете има значајну везу. Специфичност ове установе је у томе што се само суд државе уобичајеног боравишта детета може одрећи своје надлежности, било да он предложи уступање или је замољен да то допусти, али се у сваком случају оба суда морају сложити у погледу најбољег интереса одређеног детета.

Установа проширења (атракције) надлежности из члана 10 Конвенције омогућује да, без утицаја на члан 5 - 9 Конвенције, органи државе уговорнице надлежни за развод или поништај брака родитеља детета које има уобичајено боравиште у другој држави уговорници могу ако им право њихове државе дозвољава, одредити мере за заштиту личности или имовине детета ако су кумулативно испуњени следећи услови: да у тренутку покретања поступка један од родитеља има уобичајено боравиште у држави суда и да је један од родитеља титулар родитељске одговорности; да су родитељи, односно друго лице које је титулар родитељске одговорности у односу на то дете прихватили надлежност ових органа за одређивање мера; и да је то у најбољем интересу детета. **Посебно се мора имати у виду да надлежност за одређивање мера за заштиту детета престаје чим одлука којом се усваја или одбија захтев за развод или поништај брака постане правноснажна или се тај поступак оконча из другог разлога.**

Врховни касациони суд је у решењу Рев 2064/2020 од 21.05.2020. године закључио да нису кумулативно испуњени услови предвиђени чланом 10 Конвенције за проширење надлежности домаћег суда да о вршењу родитељског права одлучује у спору за развод брака. Ово због тога што се тужена сагласила са тужбом коју је тужилац поднео домаћем суду у делу за развод брака, али је своју несугласност да домаћи суд одлучује о вршењу родитељског права изразила захтевом поднетим страном суду за самостално вршење родитељског права и оспоравањем приговора ненадлежности страног суда.

МЕЂУНАРОДНА ЛИТИСПЕНДЕНЦИЈА

Конвенција указује суду да води рачуна о међународној литиспенденцији по службеној дужности с обзиром да су органи државе уговорнице надлежни за одређивање мера заштите на основу члана 5 - 10 Конвенције дужни да се уздрже од одлучивања ако су у тренутку покретања поступка већ биле затражене сличне мере од органа друге државе уговорнице надлежних на основу члана 5 - 10, а њихово разматрање је још увек у току. У том смислу поставља ново решење међународне литиспенденције ближе члану 203 став 3 Закона о парничном поступку у односу на члан 80 Закона о решавању сукоба закона са прописима других земаља који је иницијативу у погледу утицаја раније покренутог поступка у истој ствари препустио захтеву странака.

I-6

ОДРЕЂИВАЊЕ МЕРОДАВНОГ ПРАВА У СПОРОВИМА КОЈИ СЕ ТИЧУ ВРШЕЊА РОДИТЕЉСКОГ ПРАВА

У погледу одређивања меродавног права, Конвенција предвиђа примену меродавног права надлежног суда уз закључак да суд који је на основу критеријума надлежности најпогоднији да процени најбољи интерес детета, онда ће у највећем броју случајева право државе тог органа исто тако бити у најближој вези са ситуацијом у којој се дете налази. Према одредбама члана 15 Конвенције, став 1, органи држава уговорница надлежни на основу претходно наведених одредаба примењују своје право. Међутим, ставом 2 истог члана је прописано да уколико је то потребно ради заштите личности или имовине детета, органи из става 1 могу изузетно применити или узети у обзир и право друге државе са којом је ситуација значајно повезана. У случају промене уобичајеног боравишта детета у другу државу уговорницу, на услове за спровођење мера одређених у држави претходног уобичајеног боравишта, примењује се од тренутка промене, право те друге државе. Према члану 20 Конвенције напред наведене одредбе се примењују чак и ако указују на право државе неуговорнице.

II

ОБАВЕЗА ИЗДРЖАВАЊА ДЕЦЕ СА МЕЂУНАРОДНИМ ЕЛЕМЕНТОМ

Релевантан извор за одређивање меродавног права за обавезе издржавања је Хашки протокол о меродавном праву за обавезе издржавања закључен 23.11.2007. године, који је потврђен законом објављеним у „Службеном гласнику Републике Србије - Међународни уговори“, број 1/2013, а на снази је од 07.02.2013. године.

С обзиром да је Хашким протоколом регулисана примена меродавног права, не и питање надлежности суда, за утврђивање постојања надлежности домаћег суда за суђење у споровима који се односе на обавезе издржавања, примењују се одредбе члана 67 и члана 68 Закона о решавању сукоба закона са прописима других земаља.

У члану 2 Протокола је предвиђено правило по коме се његове одредбе примењују и ако је меродавно право неке државе која није чланица Протокола. Предвиђена је његова универзална примена независно од тога да ли је у конкретном случају однос издржавања повезан са правом државе чланице Протокола или нечланице. Изузетак постоји у ситуацији када између наше државе и односне стране државе постоји важећи међународни уговор који садржи норме за издржавање детета, коме се у том случају даје предност, осим уколико државе дају другачију изјаву. Такође, у Протоколу су на директан начин одређени критеријуми који се узимају у обзир приликом одређивања висине издржавања, чак и ако меродавно право предвиђа другачије, а то су потребе повериоца и приходи дужника, у којем погледу постоји само делимична сагласност са чланом 160 Породичног закона Републике Србије, јер поред наведеног, изричито је предвиђено да се у обзир узима и свака накнада дата повериоцу уместо периодичних плаћања издржавања.

Чланом 3 наведеног Протокола установљено је **опште правило за обавезе издржавања које налаже примену права државе уобичајеног бора-вишта повериоца**. Ипак, када је у питању обавеза издржавања родитеља према деци чланом 4 Протокола су предвиђена додатна решења која омогућавају остваривање права на издржавање, и то:

- да се примени право државе суда, ако поверилац не може да оствари издржавање на основу права предвиђеног чланом 3 Протокола (став 2 члана 4),
- да се примени право државе суда уколико је поверилац покренуо поступак пред надлежним судом државе уобичајеног боравишта дужника, осим уколико поверилац не може да оствари издржавање од дужника на основу права државе суда (став 3 члана 4),
- уколико поверилац не може да оствари издржавање од дужника на основу права из члана 3 Протокола и става 2 и 3 члана 4, меродавно је право њиховог заједничког држављанства, ако оно постоји.

Код обавезе издржавања лица старијег од 18 година, потпуно пословно способног, без обзира на напред наведене чланове Протокола, поверилац и дужник могу у писаном облику у сваком тренутку изабрати као меродавно право право државе чије држављанство има једна од странака у тренутку избора, право државе уобичајеног боравишта једне од странака у тренутку избора, право које су странке изабрале као меродавно за своје имовинске односе или право које је заиста примењено на ове односе. Аутономија странака је ипак додатно контролисана како би се спречила злоупотреба. Из наведених разлога, без обзира на вољу странака, право које су странке изабрале се не примењује ако би то довело до очигледно неправичних или неразумних последица по било коју од њих, осим уколико су у тренутку избора биле потпуно обавештене и свесне последица избора.

ЗАКЉУЧАК

У споровима са међународним елементом поступајући судија је првенствено упућен на проучавање међународних односа Републике Србије и друге државе са којом је односни спор повезан. Пре одређивања релевантног процесноправног извора за оцену међународне надлежности и извора за одређивање меродавног права, мора се утврдити да ли између Републике Србије и односне стране државе постоји важећи билатерални уговор у спорној правној области вршења родитељског права и законског издржавања деце, а тек уколико га нема применити одредбе потврђених мултилатералних уговора. У највећем броју случајева, релевантне ће бити одредбе Конвенције о надлежности, меродавном праву, признању и извршењу одлука и сарадњи у материји родитељске одговорности и мера за заштиту деце и Хашког прото-

кола о меродавном праву за обавезе издржавања, што их чини најзначајним изворима у материји односа родитеља и деце са међународним елементом.

Поред чињенице да Конвенција и Хашки протокол полазе од уобичајеног боравишта као примарне тачке везивања, ипак између њих постоји значајна разлика која се огледа у томе што Конвенција одређује надлежност и меродавно право, док Хашки протокол садржи само одредбе о меродавном праву и захтева примену одредаба Закона о решавању сукоба надлежности са прописима други земаља у погледу одређивања надлежности. Спорови који садрже међународни елемент раздвајају питање одређивања меродавног права и одређивања надлежног суда које се код домаћих спорова не јавља јер надлежни суд може применити само право Републике Србије, као меродавно право.

Дакле, решавање приватноправних односа као што су односи родитеља и деце у погледу вршења родитељског права и издржавања са међународним елементом спорова захтева примену, тумачење и сарадњу на међународном нивоу уз уважавање и константно праћење спољних односа Републике Србије са другим државама како би се дошло до критеријума који одређују надлежни суд и меродавно право за доношење законите и правилне одлуке, која ће бити у најбољем интересу детета.

ЛИТЕРАТУРА

1. Т. Варади, Б. Бордаш, Г. Кнежевић, В. Павић, Међународно приватно право, Београд, 2018.
2. Д. Марковић-Бајаловић, Међународно приватно право, Београд, 2014.
3. М. Живковић, О примени Хашког протокола о меродавном праву за обавезе издржавања у међународном приватном праву Републике Србије, Зборник радова Правног факултета у Нишу, бр.65, 2013.

ПРОПИСИ

- Закон о потврђивању Конвенције о надлежности, меродавном праву, признању и извршењу одлука и сарадњи у материји родитељске одговорности и мера за заштиту деце („Службени гласник Републике Србије - Међународни уговори“, број 20/2015)

- Закон о потврђивању Протокола о меродавном праву за обавезе издржавања („Службени гласник Републике Србије - Међународни уговори“, број 1/2013)
- Закон о ратификацији Конвенције Уједињених нација о правима детета („Службени лист СФРЈ - Међународни уговори“, број 15/90 „Службени лист СРЈ - Међународни уговори“, број 4/96 и 2/97)
- Устав Републике Србије („Службени гласник РС“, број 98/2006 и 115/2021)
- Закон о решавању сукоба закона са прописима других земаља („Службени лист СФРЈ“, број 43/82 и 72/82 „Службени лист СРЈ“, број 46/96 и „Службени гласник РС“, број 46/2006)
- Породични закон („Службени гласник РС“, број 18/2005... 6/2015)
- Уредба Европске уније бр. 2019/1111 од 25.06.2019. године („Службени лист Европске уније“ Л 178/1)

***(Одлука Уставног суда Уж 15763/2021 од 14.07.2022. године, решење
Врховног касационог суда Рев 2064/2020 од 21.05.2020. године,
пресуда Суда правде Европске уније C-497/10 од 22.12.2010. године,
предмет Barbara Mercredi v Richard Chaffey)***

ПРАВНИ СТАВОВИ, ЗАКЉУЧЦИ И ОДГОВОРИ НА СПОРНА ПРАВНА ПИТАЊА

ИЗВОД ИЗ ЗАПИСНИКА СА СЕДНИЦЕ СУДИЈА ГРАЂАНСКОГ ОДЕЉЕЊА АПЕЛАЦИОНОГ СУДА У КРАГУЈЕВЦУ ОДРЖАНЕ ДАНА 24.05.2022. ГОДИНЕ

Апелациони суд у Крагујевцу је на седници Грађанског одељења одржаној 24.05.2022. године, разматрао спорно правно питање које је кандидовао Привредни апелациони суд у Београду ради уједначавања судске праксе, а које гласи:

„Право оштећеног на накнаду трошкова на име састава одштетног захтева од стране адвоката при покретању поступка наплате осигурања пред осигуравајућом организацијом?“

Судије Апелационог суда у Крагујевцу су усвојиле мишљење које гласи:

Оштећени има право на накнаду трошкова на име састава одштетног захтева. Овај трошак представља потребан трошак за вођење парнице и досуђују се сагласно одредби члана 154 став 1 Закона о парничном поступку. Захтев за накнаду овог трошка не треба одбити и када тужилац исти потражује као накнаду из осигурања.

ИЗВОД ИЗ ЗАПИСНИКА СА ЗАЈЕДНИЧКОГ САСТАНКА ПРЕДСТАВНИКА ГРАЂАНСКОГ ОДЕЉЕЊА, ОДЕЉЕЊА ЗА РАДНЕ СПОРОВЕ И ОДЕЉЕЊА СУДСКЕ ПРАКСЕ АПЕЛАЦИОНИХ СУДОВА РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ И ПРИВРЕДНОГ АПЕЛАЦИОНОГ СУДА ОДРЖАНЕ У КРАГУЈЕВЦУ 03.06.2022. ГОДИНЕ

На заједничком састанку представника грађанског одељења, одељења за радне спорове и одељења судске праксе апелационих судова Републике Србије и Привредног апелационог суда, одржаном 03.06.2022. године у Крагујевцу, разматрано је спорно питање:

„Право оштећеног на накнаду трошкова на име састава одштетног захтева од стране адвоката при покретању поступка наплате осигурања пред осигуравајућом организацијом?“

На заједничком састанку је усвојено усаглашено мишљење које гласи:

Странка има право на накнаду трошкова на име састава одштетног захтева.

ИЗВОД ИЗ ЗАПИСНИКА СА СЕДНИЦЕ СУДИЈА ГРАЂАНСКОГ ОДЕЉЕЊА АПЕЛАЦИОНОГ СУДА У КРАГУЈЕВЦУ ОДРЖАНЕ ДАНА 09.11.2022. ГОДИНЕ

На седници Грађанског одељења Апелационог суда у Крагујевцу одржаној 09.11.2022. године, расправљало се о спорним правним питањима која су поставили Апелациони суд у Београду, Апелациони суд у Новом Саду, Апелациони суд у Нишу и Привредни апелациони суд за заједнички састанак апелационих судова Републике Србије и Привредног апелационог суда са представницима Врховног касационог суда који је заказан за 02.12.2022. године у Београду.

1. „Да ли се суд без приговора туженог може огласити месно ненадлежним у спору ради новчаног обештећења и/или накнаде имовинске штете због утврђене повреде права на суђење у разумном року?“

Једногласно је усвојено мишљење које гласи:

Суд не може по службеној дужности без приговора туженог да се огласи месно ненадлежним у спору ради новчаног обештећења и/или накнаде имовинске штете због утврђене повреде права на суђење у разумном року.

2. „Да ли је допуштена тужба којом уговорна страна корисник кредита захтева само утврђење апсолутне ништавости извршне одредбе уговора без захтева за реституцију којом је уговорено право банке да наплати накнаду за обраду кредитног захтева и да ли се подношењем такве тужбе злоупотребава право на судску заштиту?“

Једногласно је усвојено мишљење које гласи:

Допуштена је тужба којом уговорна страна – корисник кредита захтева само утврђење апсолутне ништавости извршне одредбе уговора (без захтева за реституцију) којом је уговорено право банке да наплати накнаду за обраду захтева и подношењем такве тужбе се не злоупотребљава право на судску заштиту, имајући у виду да се само судском одлуком може утврдити ништавост. Стога да ли ће корисник кредита истаћи захтев за реституцију истовремено уз захтев за утврђење или ће то учинити у посебној парници, односно да ли ће уопште поднети захтев за реституцију, представља његову искључиву диспозицију.

3. „Да ли је једино постојање планског акта којим се предвиђа измена у јавном интересу намене пољопривредног или градског грађевинског земљишта у приватној својини, без даљих радњи јавне власти у сврху привођења земљишта планираној намени у дужем временском периоду довољна за закључак о повреди права на имовину и досуди тржишне накнаде?“

Присутне судије су усвојиле мишљење које гласи:

Сама чињеница постојања планског акта – Генералног урбанистичког плана којим се врши измена намене земљишта у приватној својини, није довољна за исплату накнаде у висини тржишне вредности земљишта и закључак да је дошло до одузимања имовине у јавном интересу, јер се тек спровођењем законске процедуре за одузимање земљишта или фактичким – непосредним одузимањем земљишта и привођењем јавној намени, стичу услови за исплату накнаде тржишне вредности земљишта.

Судије овог суда су такође изразиле мишљење да треба напоменути да иако су става да сама чињеница постојања планског акта није довољна за исплату накнаде у висини тржишне вредности земљишта (због одузимања имовине), сама чињеница да постоји плански акт, и да јавне власти не предузимају даље радње у сврху привођења земљишта планираној намени у дужем временском периоду, може бити од значаја за исплату накнаде евентуалне штете (због ограничења права на имовину), јер уколико је због самог постојања планског акта тужилац претрпео неку штету, он може да доказује постојање узрочно – последичне везе, висину штете и да оствари накнаду у висини штете коју докаже.

4. „Да ли странка као поверилац из радног односа код друштвеног предузећа има право на накнаду имовинске штете у случају када је по налогу председника суда из решења о повреди права на суђење у разумном року поступак окончан у остављеном року, то значи не краћем од 15 дана нити дужем од 4 месеца?“

Једногласно је усвојено мишљење које гласи:

Странка има право на накнаду имовинске штете и у случају када је поступак окончан у остављеном року. Решење којим је утврђена повреда права на суђење у разумном року јесте основ који даје право оштећеном на накнаду штете.

5. „Однос мере привременог одузимања имовине проистекле из кривичног дела на стечајни поступак (члан 25 Закона о одузимању имовине проистекле из кривичног дела („Службени гласник РС“, бр. 32/2013, 94/2016 и 35/2019).“

Једногласно је усвојено мишљење које гласи:

Имовина стечајног дужника у односу на коју је одређена мера привременог одузимања из члана 25 Закона о одузимању имовине проистекле из кривичног дела, током важења мере не чини стечајну масу и треба је предати на управљање и располагање Дирекцији за одузету имовину. У случају трајног одузимања, имовином би располагала и управљала и даље Дирекција. Међутим, уколико не би дошло до трајног одузимања имовине, Дирекција би имала обавезу да о томе обавести суд, који би истом располагао као са накнадно пронађеном имовином, применом члана 149 Закона о стечају. Уколико би се појавио вишак стечајне масе, исти би био распоређен применом члана 147 Закона о стечају.

**ИЗВОД ИЗ ЗАПИСНИКА СА ЗАЈЕДНИЧКОГ САСТАНКА
ПРЕДСТАВНИКА ГРАЂАНСКОГ ОДЕЉЕЊА,
ОДЕЉЕЊА ЗА РАДНЕ СПОРОВЕ И ОДЕЉЕЊА СУДСКЕ
ПРАКСЕ АПЕЛАЦИОНИХ СУДОВА РЕПУБЛИКЕ
СРБИЈЕ И ПРИВРЕДНОГ АПЕЛАЦИОНОГ СУДА СА
ПРЕДСТАВНИЦИМА ВРХОВНОГ КАСАЦИОНОГ СУДА
ОДРЖАНОМ У БЕОГРАДУ 02.12.2022. ГОДИНЕ**

На заједничком састанку представника грађанског одељења, одељења за радне спорове и одељења судске праксе апелационих судова Републике Србије и Привредног апелационог суда, одржаном 02.12.2022. године у Београду, усаглашена су мишљења о следећим спорним правним питањима:

1. „Да ли странка као поверилац из радног односа код друштвеног предузећа има право на накнаду имовинске штете у случају када је, по налогу председника суда из решења о повреди права на суђење у разумном року, поступак окончан у остављеном року не краћем од 15 дана нити дужем од 4 месеца?“

Усвојен је закључак:

Странка, као поверилац из радног односа код друштвеног предузећа има право на накнаду имовинске штете и у случају када је поступак окончан у остављеном року по налогу председника суда.

2. „Однос мере привременог одузимања имовине проистекле из кривичног дела на стечајни поступак (члан 25 Закона о одузимању имовине проистекле из кривичног дела)?“

Усвојен је закључак:

Имовина стечајног дужника у односу на коју је одређена привремена мера привременог одузимања из члана 25 Закона о одузимању имовине проистекле из кривичног дела, током важења мере не чини стечајну масу стечајног дужника и треба је предати на управљање и располагање Дирекцији за одузету имовину. Уколико имовина обухваћена наведеном мером не буде трајно одузета, исту ће Дирекција за управљање одузетом имовином вратити и предати стечајном органима стечајног дужника који ће имовином располагати као накнадно пронађеном.

3. „Да ли се суд без приговора туженог може огласити месно ненадлежним у спору ради новчаног обештећења и/или накнаде имовинске штете због утврђене повреде права на суђење у разумном року?“

Усвојен је закључак:

Суд се не може по службеној дужности, без приговора тужене, огласити месно ненадлежним у спору ради новчаног обештећења због утврђене повреде права на суђење у разумном року, а у погледу накнаде имовинске штете се примењују одредбе о општој месној надлежности.

*Приредила: Јасмина Симовић,
судија Апелационог суда у Крагујевцу*

СЕНТЕНЦЕ ИЗ ОДЛУКА СУДОВА

ПРОЦЕСНО ПРАВО

БИТНЕ ПОВРЕДЕ ОДРЕДАБА ПАРНИЧНОГ ПОСТУПКА (члан 374 став 2 тачка 12 Закона о парничном поступку)

У пресуди у којој је одлучено о тужбеном захтеву чији је предмет накнада штете, првостепени суд је дужан да у образложењу пресуде да разлоге о битној чињеници, односно о доприносу оштећеног настанку штете, без обзира да ли утврди да на страни оштећеног постоји допринос настанку штете или тог доприноса нема, сходно одредби члана 192 Закона о облигационим односима, а недостатак таквих разлога представља и битну повреду одредаба парничног поступка из члана 374 став 2 тачка 12 ЗПП, на коју жалба туженог указује.

Из образложења:

Наиме, када је у питању накнада штете, било да се ради о материјалној или нематеријалној, код такве врсте спорова, да би чињенично стање било правилно и потпуно утврђено, неопходно је утврдити битну чињеницу која се тиче доприноса оштећеног настанку штете, што је од утицаја на одлуку о тужбеном захтеву. Ово због тога што је одредбом члана 192 став 1 ЗОО прописано да оштећени који је допринео да штета настане или да буде већа него што би иначе била, има право на сразмерно смањену накнаду. Дакле, у пресуди у којој је одлучено о тужбеном захтеву, чији је предмет накнада штете, првостепени суд је дужан да у образложењу пресуде да разлоге о битној чињеници, односно о доприносу оштећеног настанку штете, без обзира да ли утврди да на страни оштећеног постоји допринос настанку штете или тог доприноса нема, а на шта се основано указује у жалби туженог.

Имајући у виду наведену чињеницу да првостепени суд у образложењу побијане пресуде није дао разлоге о одлучним чињеницама, доприносу тужиоца, као и то да из исказа тужиоца произилази да је на више делова моста било оштећења, да је он био у папучама, да му се папуча заглавила, те да је метални део био одвојен, а да се он кретао туда у преподневним часовима,

а о чему се на исти начин изјашњавала и његова супруга Е.Ш, саслушана у својству сведока, то се основано жалбом туженог истиче да је првостепени суд, пропуштајући да у пресуди да разлоге о битној чињеници – доприносу тужиоца настанку штете, учинио битну повреду одредаба парничног поступка из члана 374 став 2 тачка 12 ЗПП, због чега се није могла испитати ни правилна примена материјалног права – одредби члана 192 и 200 ЗОО у погледу досуђене висине накнаде штете.

(пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Гжс-2699/22 од 09.11.2022. године)

*Сентенцу приредио: Далибор Јаблановић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

СТВАРНА НАДЛЕЖНОСТ ВИШЕГ СУДА ЗА ОДЛУЧИВАЊЕ О ПРЕДЛОГУ ЗА ОДРЕЂИВАЊЕ ПРИВРЕМЕНЕ МЕРЕ (члан 6 Закона о извршењу и обезбеђењу)

Иако је чланом 6 Закона о извршењу и обезбеђењу („Службени гласник РС“, бр. 106/2015 ... 9/2020-аутентично тумачење), прописано да о предлогу за извршење или обезбеђење одлучује у првом степену основни или привредни суд, виши суд је стварно надлежан да одлучује о предлогу тужиоца за одређивање привремене мере у ситуацији када је овај предлог стављен у тужби којом се тужбеним захтевом тражи исплата новчаног износа од 70.000 евра у динарској противвредности, па и привремена мера ради обезбеђења овог новчаног потраживања, обзиром на одредбе Закона о парничном поступку („Службени гласник РС“, бр. 72/2011...18/2020), као и одредбу члана 23 Закона о уређењу судова („Службени гласник РС“, бр. 116/2008...88/2018-одлука УС), која прописује надлежност вишег суда.

Из образложења:

Према утврђеном чињеничном стању тужилац је против тужених поднео тужбу са тужбеним захтевом ради исплате новчаног износа од 70.000 евра, у динарској противвредности обзиром да је са туженима закључио Уговор о накнади штете који је оверен пред јавним бележником у Београду под бр. УОП-III: 2193-2020 дана 26.08.2020. године, у ком је између осталог у члану 2 уговора

прописано да се истим уговором обавезују тужени да тужиоцу накнаде причињену штету ближе описану у члану 1 уговора, тако што ће му исплатити износ од 70.000 евра у року од 2 године од дана овере овог уговора, с тим да се могу договорити да уместо исплате новца закључе уговор о замени испуњења којим би био извршен пренос права својине на непокретностима на истој или сличној локацији и то укњижен стан у 35м² и једно гаражно место у згради по систему „кључ у руке“ у року од 2 године од дана закључења тог уговора. Тужилац тврди да тужени нису испоштовали одредбу члана 2 напред закљученог уговора из којих разлога подноси против тужених тужбу са тужбеним захтевом ради исплате новчаног износа од 70.000 евра у динарској противвредности, али уз тужбени захтев ставља и предлог за одређивање привремене мере ради обезбеђења новчаног потраживања у износу од 70.000 евра кроз забрану туженима, да конкретно одређене непокретности отуђе или оптерете.

Поступајући по предлогу за одређивање предложене привремене мере, Виши суд у Јагодини је решењем 5П.бр. 36/22 од 31.10.2022. године и решењем 5П.бр. 36/22 од 10.11.2022. године, усвојио предлог тужиоца и одредио привремену меру на коју су тужени изјавили жалбу.

У изјављеној жалби тужени између осталог побијају првостепено решење уз указивање да у конкретној правној ствари Виши суд у Јагодини није био стварно надлежан да одлучује о предлогу за одређивање привремене мере, сходно одредби члана 6 став 2 Закона о извршењу и обезбеђењу, као и сходно одредби члана 23 став 2 тачка 3 Закона о судовима.

По оцени Апелационог суда у Крагујевцу овај жалбени навод тужених је неоснован, из разлога што је одредба члана 23 став 2 тачка 3 Закона о судовима („Службени гласник РС“, бр. 46/91...116/2008 - др. закон), престала да важи са почетком примене Закона о уређењу судова („Службени гласник РС“, бр. 116/2008...88/2018-одлука УЗ), а осим тога у конкретном случају одредба члана 6 став 1 Закона о извршењу и обезбеђењу се не може применити имајући у виду одредбу члана 448 Закона о извршењу и обезбеђењу, као и одредбу члана 23 став 1 тачка 7 Закона о уређењу судова. Наиме, неспорно је да у члану 6 став 1 Закона о извршењу и обезбеђењу прописано да о предлогу за извршење и обезбеђење одлучују у првом степену основни или привредни суд, али у члану 23 став 1 тачка 7 Закона о уређењу судова је између осталог прописано да виши суд у првом степену суди у грађанскоправним споровима када вредност предмета спора омогућује изјављивање ревизије, а у конкрет-

ној правној ствари тужилац против тужених је Вишем суду у Јагодини као стварно надлежном суду поднео дана 08.09.2022. године тужбу ради накнаде уговорене материјалне штете где тужбеним захтевом тражи исплату износа од 70.000 евра у динарској противвредности по средњем курсу НБС на дан исплате, па је и у тужби као вредност спора означен износ од 8.214.430,00 динара, односно противвредност 70.000 евра, што је неспорно преко 40.000 евра по средњем курсу НБС на дан подношења тужбе, а за ове спорове се може изјавити ревизија сходно одредби члана 403 ЗПП. У вези стварне надлежности Вишег суда у Јагодини да поступа по поднетој тужби по оцени Апелационог суда у Крагујевцу, правилно је Виши суд у Јагодини закључио да је надлежан да одлучује у вези поднетог предлога уз тужбу за одређивање привремене мере, обзиром да је чланом 448 Закона о извршењу и обезбеђењу у ставу 1 прописано да ако је предлог за одређивање привремене мере поднет у току поступка у коме се одлучује о основаности потраживања чије се обезбеђење тражи, или истовремено са покретањем поступка, о предлогу одлучује суд који у првом степену одлучује о основаности потраживања, а то је управо Виши суд у Јагодини. Имајући у виду све напред наведено, као и да је чланом 39 Закона о извршењу и обезбеђењу прописано да у извршном поступку и поступку обезбеђења се сходно примењује закон којим се уређује парнични поступак, ако овим или другим законом није другачије одређено, то је правилно о поднетом предлогу за одређивање привремене мере у конкретной правној ствари као стварно надлежан одлучио Виши суд у Јагодини.

*(решење Вишег суда у Јагодини 5П.бр. 36/22 од 31.10.2022. године,
решење Вишег суда у Јагодини 5П.бр. 36/22 од 10.11.2022. године
и решење Апелационог суда у Крагујевцу Гж-167/23 од 24.01.2023. године)*

*Сентенцу приредила: Ивана Вељковић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

ОПАСНОСТ ПО ПОТРАЖИВАЊЕ КАО УСЛОВ ЗА ОДРЕЂИВАЊЕ ПРИВРЕМЕНЕ МЕРЕ (члан 449 и 450 Закона о извршењу и обезбеђењу)

Сходно одредби члана 449 став 2 Закона о извршењу и обезбеђењу да би се одредила привремена мера за обезбеђење новчаног потраживања извршни поверилац поред вероватноће постојања потраживања

мора учинити вероватним да ће без привремене мере извршни дужник осујетити или знатно отежати наплату потраживања тиме што ће своју имовину или средство отуђити, прикрити или на други начин њима располагати (опасност по потраживање), а у вези опасности по потраживање сходно одредби члана 449 став 5 истог закона, извршни поверилац иако није дужан да докаже опасност по потраживање, ипак је дужан да учини вероватним да извршни дужник може због привремене мере претрпети само незнатну штету или да потраживање треба да се испуни у иностранству, из којих разлога само паушално позивање на опасност по потраживање није довољно да би се одредила привремена мера.

Из образложења:

Решењем 5П.бр. 36/22 од 31.10.2022. године, Виши суд у Јагодини је одлучио да се ради обезбеђења новчаног потраживања тужиоца за износ од 70.000 евра, одређује привремена мера и забрањује друготуженом отуђење и оптерећење конкретне непокретне имовине описане у изреци овог решења из листа непокретности број 10496 КО Јагодина, а исту привремену меру ће спровести јавни извршитељ из Јагодине са навођењем његове адресе. Одређена привремена мера према донетом решењу ће важити до правноснажног окончања парнице 5П.бр. 36/22 пред овим судом.

Образлажући ову одлуку Виши суд у Јагодини наводи да према утврђеном чињеничном стању, а имајући у виду садржину уговора о накнади штете УОП-III: 2193-2020 од 26.08.2022. године, сада тужилац према друготуженом има новчано потраживање у износу од 70.000 евра које му није исплаћено, због чега је исти у смислу одредбе члана 449 став 2 Закона о извршењу и обезбеђењу („Службени гласник РС“, бр. 106/2015...9/2020 - аутентично тумачење), учинио вероватним постојање свог потраживања што је један од законских услова за одређивање привремене мере, а што се тиче другог услова који мора бити испуњен да би се одредила привремена мера, а то је опасност по потраживање, виши суд наводи да тужилац у току поступка није учинио вероватним опасност по потраживање, али да се у конкретном случају може применити одредба члана 449 став 5 Закона о извршењу и обезбеђењу где је прописано да извршни поверилац није дужан да докаже опасност потраживања ако учини вероватним да извршни дужник може због привремене мере претрпети само незнатну штету. У том смислу се даље закључује да би због одређене привремене мере друготужени само био онемогућен да конкретне непокретности оп-

терети или отуђи, али да би исти могао конкретне непокретности да и даље користи и употребљава што подразумева становање, давање у закуп и убирање плодова, због чега је усвојен предлог тужиоца и одређена привремена мера.

По оцени Апелационог суда у Крагујевцу, основано је жалбом туженог указано да је нејасно на који начин и на основу којих чињеница је Виши суд у Јагодини као првостепени суд, закључио да је тужилац као извршни поверилац учинио вероватним да извршни дужник може због привремене мере претрпети само незнатну штету и у чему би се евентуално та незнатна штета огледала, а имајући у виду на којим све непокретним стварима је привремена мера побијаним решењем од 31.10.2022. године и одређена, а нејасан је и став првостепеног суда да са забраном оптерећења би тужени непокретности могао да издаје у закуп и убира плодове, јер закуп непокретности је неки вид оптерећења непокретности због чега се побијано решење првостепеног суда не може правилно испитати. Осим тога, првостепени суд није правилно применио ни одредбу члана 449 став 5 Закона о извршењу и обезбеђењу на коју се позива, обзиром да тужилац као извршни поверилац ниједном чињеницом није учинио вероватним да извршни дужник може због привремене мере претрпети само незнатну штету и у чему би се евентуално та незнатна штета и огледала, тако да само паушално позивање на одредбу члана 449 став 5 Закона о извршењу и обезбеђењу није довољан услов за одређивање привремене мере у смислу одредбе члана 449 Закона о извршењу и обезбеђењу, нити је цењена одредба члана 450 истог закона, која прописује претпостављену опасност за новчано потраживање, јер и на те околности не постоји ниједан изведен доказ, нити пак утврђена чињеница.

(решење Вишег суда у Јагодини 5П.бр. 36/22 од 31.10.2022. године и решење Апелационог суда у Крагујевцу Гжс-167/23 од 24.01.2023. године)

*Сентенцу приредила: Ивана Вељковић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

ПОТПИС ПОДНОСИОЦА КАО БИТАН ЕЛЕМЕНТ ЖАЛБЕ (члан 370 став 1 тачка 4 Закона о парничном поступку)

Један од битних елемената жалбе је и потпис подносиоца, па је адвокат дужан да на сваку исправу, допис или поднесак који је саставио, стави свој потпис и печат, односно адвокат је дужан да на поднесак уз

отисак печата стави свој потпис, параф или факсимил или обезбеди да потпис или параф, уколико је оправдано одсутан, а ради се о обавезама које не трпе одлагање, његовим одобрењем и уз његово претходно упознавање са садржином писмена, стави његов приправник.

Из образложења:

Према стању у првостепеним списима, решењем Вишег суда у Пожаревцу 2 П-814/17 од 31.05.2018. године одбачен је као недозвољен предлог за враћање у пређашње стање поднет од стране тужиоца дана 16.05.2018. године. Против наведеног решења дана 19.06.2018. године жалбу је у име и за рачун тужиоца поднео пуномоћник адвокат и наведена жалба снабдевена је печатом адвоката, али не и његовим својеручним потписом или отиском његовог потписа у форми факсимила.

Одредбом члана 370 став 1 тачка 4 ЗПП прописано је да је један од битних елемената жалбе и потпис подносиоца, одредбом члана 29 став 5 Закона о адвокатури да је адвокат дужан да на сваку исправу, допис или поднесак који је саставио, стави свој потпис и печат, а одредбом члана 29 Кодекса професионалне етике адвоката („Службени гласник РС“, број 27/2012) да је адвокат дужан да на поднесак уз отисак печата стави свој потпис, параф или факсимил или обезбеди да потпис или параф, уколико је оправдано одсутан, а ради се о обавезама које не трпе одлагање, његовим одобрењем и уз његово претходно упознавање са садржином писмена, стави његов приправник.

Имајући у виду наведено, предметна жалба не садржи потпис адвоката који је жалбу поднео, нити отисак његовог потписа у форми факсимила, то иста не садржи један од битних елемената због чега су испуњени услови за њен одбачај.

(решење Основног суда у Пожаревцу 2 П-814/17 од 27.06.2018. године, решење Апелационог суда у Крагујевцу Гж-873/20 од 11.05.2020. године и решење Врховног касационог суда Рев 4968/2020 од 21.04.2021. године)

*Сентенцу приредила: Сузана Марковић,
виши судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

НЕДОСТАТАК ПРАВНОГ ИНТЕРЕСА КАО РАЗЛОГ ЗА ОДБАЧАЈ ТУЖБЕ

(члан 194 у вези члана 294 Закона о парничном поступку)

Постојање правног интереса за сваку тужбу, не само за тужбу за утврђење, има значај процесне претпоставке и стога је последица непостојања правног интереса одбачај захтева у смислу одредбе члана 294 став 1 тачка б Закона о парничном поступку.

Из образложења:

Одредбом члана 194 став 2 Закона о парничном поступку је прописано да тужба за утврђење може да се поднесе ако тужилац има правни интерес да суд утврди постојање, односно непостојање неког спорног права или правног односа пре доспелости захтева за чинидбу из истог односа и истинитост односно неистинитост неке исправе, или ако тужилац има неки други правни интерес. Дакле, у конкретном случају се ради о тужби за утврђење (декларативна тужба) код које закон ограничава – условљава могућност подношења овакве тужбе и вођење поступка по њој постојањем правног интереса за правноснажно утврђење. То значи да такав интерес постоји када се правни положај тужиоца показује као неизвестан у односу према туженом, а отклањање ове неизвесности оправданом. Међутим и право или правни однос који више не постоји може бити предмет утврђења, ако је његово раније постојање основ неког захтева у садашњости.

У конкретном случају у постављеном тужбеном захтеву ради се о тужби поднетој за осуду на чинидбу, кондемпнаторној тужби, будући да се суштина тужиоцевог тужбеног захтева своди на укњижбу код РГЗ СКН. Првостепени суд одбија тужбени захтев тужиоца наводећи да исти нема правни интерес да поднесе тужбу за утврђење, с обзиром на то да је о предметној парцели одлучено допунским оставинским решењем Основног суда у Крагујевцу О-1241/17 од 30.03.2017. године које је постало правноснажно дана 08.01.2020. године, којим решењем је одлучено о тужиоцевом праву и на основу ког решења тужилац може да укњижи своје право својине. Дакле, изреком првостепене пресуде је одбијен тужбени захтев тужиоца због непостојања правног интереса, док из образложења произлази да је првостепени суд утврдио да тужилац нема правни интерес за подношење предметне тужбе. Наиме, постојање правног интереса за сваку тужбу, не само за тужбу за утврђење, има значај

процесне претпоставке и стога је последица непостојања правног интереса одбачај захтева у смислу одредбе члана 294 став 1 тачка 6 Закона о парничном поступку, па се основано жалбом тужиоца указује да првостепени суд није дао разлоге зашто је у конкретном случају мериторно одлучивао, а није одбацио тужбу у смислу наведених одредаба Закона о парничном поступку.

(пресуда Основног суда у Крагујевцу 14П 5934/18 од 07.12.2021. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Гж-1594/22 од 07.09.2022. године)

*Сентенцу приредила: Кристина Репановић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

ПОЧЕТАК СУБЈЕКТИВНОГ РОКА ЗА ПОДНОШЕЊЕ ТУЖБЕ ЗБОГ ПОВРЕДЕ ПРАВА ПРЕЧЕ КУПОВИНЕ (члан 10 Закона о промету непокретности)

Уколико се тужба због повреде права прече куповине подноси јер непокретност није претходно понуђена тужиоцима, почетак законом прописаног субјективног рока за подношење тужбе се везује само за сазнање тужилаца за фактичку продају непокретности и могућност идентификације уговора о купопродаји, а уколико се тужба подноси јер је непокретност продата под повољнијим условима у односу на услове понуђене тужиоцима, субјективни рок за подношење тужбе почиње да тече од тренутка сазнања тужилаца за купопродајну цену и друге елементе закљученог уговора, односно, услове под којима је непокретност продата другом купцу.

Из образложења:

Према чињеничном утврђењу првостепеног суда, тужени Н.П, В.П. и С.П. су у својству продаваца дана 22.12.2020. године закључили Уговор о купопродаји непокретности са туженим М.М. као купцем, а који уговор је оверен од стране јавног бележника под ознаком ОПУ: 1102-2020. Предмет купопродаје по наведеном уговору је кп.бр. 3883 уписана у „А“ Лист непокретности КО Постоње. У време закључења Уговора о купопродаји кп.бр. 3883 је била у сувласништву тужених Н.П. са уделом од 2/12, В.П. са уделом од 4/12, туженог С.П. са уделом од 4/12, као и Н.М. са уделом од 1/12 и П.П.

са уделом од 1/12. Тужени Н.П. и В.П. су спорним Уговором о купопродаји туженом М.М. продали своје сувласничке уделе у потпуности, а тужени С.П. је продао део свог сувласничког удела 3/12, за укупну купопродајну цену у износу од 47.250,00 евра.

Пуномоћник тужилаца се обратио јавном бележнику са захтевом од 31.12.2020. године за доставу предметног уговора ОПУ: 1102-2020 од 22.12.2020. године. Тужиоци су дана 02.02.2021. године положили код надлежног суда износ у висини тржишне вредности непокретности утврђене налазом и мишљењем вештака пољопривредне струке, а затим су против тужених поднели тужбу дана 04.02.2021. године ради поништаја спорног Уговора о купопродаји ОПУ: 1102-2020 од 22.12.2020. године наводећи да је закључењем наведеног уговора повређено њихово право прече куповине.

Полазећи од овако утврђеног чињеничног стања, првостепени суд је закључио да су тужиоци за купопродају непокретности кп.бр. 3883 КО Постоње сазнали дана 31.12.2020. године када су се обратили јавном бележнику за доставу предметног уговора о купопродаји што произилази из захтева упућеног овом јавном бележнику од стране пуномоћника тужилаца, а и самих исказа тужилаца саслушаних у својству парничних странака. Тужиоци на којима је терет доказивања у смислу члана 231 став 2 ЗПП, нису доказали своје чињеничне тврдње да су за закључење спорног Уговора о купопродаји ОПУ: 1102-2020 од 22.12.2020. године сазнали тек 05.01.2021. године када су добили званично обавештење од јавног бележника да је наведени уговор закључен. Из изнетих разлога првостепени суд је одбио тужбени захтев тужилаца као неоснован јер је тужба тужилаца поднета 04.02.2022. године по истеку рока од 30 од дана сазнања тужилаца за купопродају прописаног одредбом члана 10 став 2 Закона о промету непокретности.

По оцени Апелационог суда овакав закључак првостепеног суда се за сада не може прихватити као правилан. Основано се жалбом тужилаца указује да првостепени суд није разјаснио све битне чињенице за оцену благовремености тужбе тужилаца, због чега није правилно примењено материјално право, члан 10 Закона о промету непокретности. Наиме, наведеним чланом закона, став први, прописано је да ако је продавац продао непокретност, а није претходно понудио имаоцу права прече куповине или је непокретност продао под условима повољнијим од услова из понуде, имаалац права прече куповине може тужбом да захтева да се уговор о продаји непокретности

огласи без дејства према њему и да се непокретност њему прода и преда под истим условима. Према ставу 2 истог члана, тужба из става првог овог члана може се поднети надлежном суду у року од 30 дана од дана када је има-лац права прече куповине сазнао за продају те непокретности, а најкасније у року од две године од дана закључења уговора о продаји непокретности. Имајући у виду цитиране одредбе закона, првостепени суд је пропустио да утврди из којих разлога се тужбом побија уговор о купопродаји ОПУ: 1102-2020 од 22.12.2020. године, да ли је непокретност кп.бр. 3883 КО Постоње претходно понуђена тужиоцима, или није, да ли је продата под повољнијим условима у односу на услове понуђене тужиоцима.

Утврђивање наведених чињеница је било битно за правилну примену члана 10 Закона о промету непокретности јер се у зависности од разлога због којих се подноси тужба разликује моменат од кога почиње да тече законом прописани рок за подношење тужбе. Уколико се тужба подноси јер непокретност није претходно понуђена тужиоцима, сазнање за продају се везује само за сазнање тужилаца за фактичку продају непокретности и могућност идентификације уговора о купопродаји, а уколико се тужба подноси јер је непокретност продата под повољнијим условима у односу на услове понуђене тужиоцима, сматра се да су тужиоци сазнали за купопродају тек када су сазнали за купопродајну цену и друге елементе уговора, услове под којима је непокретност продата другом купцу. Првостепени суд је пропустио да утврди када су тужиоци, узимајући у обзир претходно наведене околности, најраније могли да поднесу тужбу за поништај уговора, имајући у виду и да субјективни рок прописан одредбом члана 10 став 2 Закона о промету непокретности тече у оквиру објективног рока од две године од дана закључења уговора о продаји.

(пресуда Вишег суда у Новом Пазару П.бр. 13/2021 од 19.04.2022. године и решење Апелационог суда у Крагујевцу Гж-1552/22 од 23.06.2022. године)

*Сентенцу приредила: Тамара Ранковић Ђусић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

СТВАРНО ПРАВО

СТИЦАЊЕ СВОЈИНЕ ОДРЖАЈЕМ И ГРАЂЕЊЕМ НА ТУЂЕМ ЗЕМЉИШТУ

(члан 26 и 28 Закона о основама својинскоправних односа)

Одредбе о стицању стварних права грађењем на туђем земљишту и одржајем прописане чланом 26 и 28 ЗОСПО, не примењују се када је у питању стицање својине и градња на земљишту у јавној својини, а што се односи и на локалани пут који је уписан као јавна својина - власништво општине, јер представља добро од општег интереса и добро у општој употреби у јавној својини.

Из образложења:

Наиме, чланом 1 Закона о јавној својини („Службени гласник РС“, бр 72/2011, 88/2013, 105/2014) прописано је да се овим законом уређује право јавне својине и одређена друга имовинска права Републике Србије, аутономне покрајне и јединице локалне самоуправе. Чланом 3 став 1 истог закона, прописано је да су у јавној својини природна богатства, добра од општег интереса и добра у општој употреби, за која је законом утврђено да су у јавној својини, ствари које користе органи и организације Републике Србије, аутономна покрајна и јединица локалне самоуправе и друге ствари које су, у складу са законом, у јавној својини. Чланом 10 став 1 истог закона, прописано је да добра од општег интереса у јавној својини, у смислу овог закона, су ствари које су законом одређене као добра од општег интереса (пољопривредно земљиште, шуме и шумско земљиште, водно земљиште, водни објекти, заштићена природна добра, културна добра и др.), због чега уживају посебну заштиту, а ставом 2 истог члана, да добрима у општој употреби у јавној својини, у смислу овог закона, сматрају се оне ствари које су због своје природе намењене коришћењу свих и које су као такве одређене законом (јавни путеви, јавне пруге, мост, тунел на јавном путу, прузи или улици, улице, тргови, јавни паркови, гранични прелази и др.). Чланом 16 став 1 истог закона прописано је да природна богатства, добра у општој употреби, мреже у јавној својини, водно земљиште и водни објекти у јавној својини, заштићена природна добра у јавној својини и културна добра у јавној својини, не могу бити предмет принудног извршења, ставом 4 да се добра из става 1 овог

члана не могу отуђити из јавне својине, а чланом 17 став 1 да се на стварима из члана 16 овог закона не може стећи право својине одржајем, нити се може засновати хипотека или друго средство стварног обезбеђења.

Предметна парцела, која је уписана као локални пут у јавној својини-власништво Општине Рашка и која је према уверењу РГЗ настала у аеро-фотограметријском премеру из 1964. године, као пут, КО Лисина и уписана у по-седновни лист бр. 54 на име друштвена својина – путеви, представља добро од општег интереса и добро у општој употреби у јавној својини у смислу члана 10 став 1 и 2 Закона о јавној својини. Према члану 16 став 4 у вези става 1 истог закона, добра од општег интереса и добра у општој употреби не могу се отуђити из јавне својине, а прибављање и отуђење непокретних ствари у јавној својини може се учинити само на начин прописан одредбама овог закона. Чланом 17 је забрањено стицање својине одржајем на стварима из члана 16 овог закона, а то су добра од општег интереса и добра у општој употреби у јавној својини. С обзиром на то да предметна парцела, која је уписана као локални пут у јавној својини-власништву тужене Општине Рашка, представља добро од општег интереса и добро у општој употреби у јавној својини, то се одредбе о стицању стварних права грађењем на туђем земљишту и одржајем прописане чланом 26 и 28 ЗОСПО, не примењују када је у питању стицање својине и градња на земљишту у јавној својини, из којих разлога је неоснован тужбени захтев тужиоца, због чега је Апелациони суд преиначио побијану пресуду и одбио као неоснован тужбени захтев тужиоца којим је тражио да се утврди да има право својине на делу кп.бр. 2396 КО Копаоник у мерама и границама ближе наведеним у изреци, јер првостепени суд није применио наведене одредбе Закона о јавној својини, што у смислу члана 376 ЗПП представља погрешну примену материјалног права.

(пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Гжс-2571/22 од 16.11.2022. године)

*Сентенцу приредио: Далибор Јаблановић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

ПРЕСТАНАК ПРАВА СТВАРНЕ СЛУЖБЕНОСТИ (члан 58 Закона о основама својинскоправних односа)

Иако је тужиља забранила правном претходнику тужене да врши право стварне службености, исти је поднео тужбу ради сметања државине у ком спору је успео. Невршење права за време трајања тог поступка не може водити престанку стварне службености, јер није било вољно, већ је било узроковано забраном, тим пре што правни претходник тужене као титулар права и поред противљења тужиље вршењу стварне службености управо подношењем тужбе за сметање државине и подношењем противтужбе у овом предмету је претендовао на своје право стварне службености и поред немогућности вршења.

Из образложења:

Према утврђеном чињеничном стању првостепеног суда тужиља је власник кп.бр. 1725 КО Лозница, површине 60,27 ари, по основу уговора о купопродаји, закљученим дана 06.07.2006. године под Ов.бр. 8525/06 са продајцима С.Г. и Д.Г, обоје из Чачка, уписана у катастру непокретности као власник наведене парцеле без терета. Раније тужени, сада правни претходник тужене, пок. А.А. је кп.бр. 1726 КО Лозница површине 0.64,69 ха стекао по основу наслеђа, иза смрти оца В. Г, која се граничи са кп.бр. 1725 КО Лозница, власништво тужиље. Уговором о деоби Ов.бр. 436/83 овереног пред Општинским судом у Чачку дана 20.04.1983. године закљученог између деобничара браће, Г.Г, А.А, правног претходника тужене, Б.Б. и В.В, правног претходника тужиље извршена је подела непокретне имовине и установљено право службености пролаза пешачким путем Г.Г, А.А. и В.В, ради коришћења воде, до бунара који се налази на Б.Б. поседу и уговорен је колски пролаз за А.А: путем кп.бр. 1729, затим преко В.В. поседа кп.бр. 1725 путем који он користи, даље колским путем до уласка у своју парцелу кп.бр. 1726 са јужне стране која се граничи до В.В, имајући у виду да само његово имање није имало прилазни пут са јавног пута. Увиђајем на лицу места је утврђен правац спорног пута, делом присут макадамом, са видљивим колотразима до куће тужиље, као и да је уговором о деоби погрешно означено да се пут простира са јужне стране испод куће, већ да спорни пут пролази испред куће тужиље. За живота пок. В.В. никад није било проблема у вези коришћења пролаза, а правни претходник тужене пок. А.А. је користио пут за пролазак превозним средствима, а тужиља је била упозната са постојањем службености пута. Решењем Основног суда у Чачку П.бр.1133/14 од 13.07.2016. године утврђено је и да тужена, овде

тужиља извршила сметање државине предметног службеног пута који иде од јавног пута Чачак - Гуча преко кп. бр. 1729/2, 1728, 1725 на начин ближе описан изреком, тако што је дана 25.08.2014. године, забранила овде правном претходнику тужене пролаз мотокултиватором.

Полазећи од овако утврђеног чињеничног стања, првостепени суд је правилно закључио да је службеност пролаза ближе описана изреком под 2. првостепене пресуде постојала у корист тужене и њених правних претходника у време када је тужиља купила кп.бр. 1725, установљена уговором од деоби од 20.04.1983. године и то пешачка службеност у корист свих деобничара и колска службеност у корист правног претходника тужене преко послужне кп. бр. 1725, а да је службеност остваривана у периоду од преко 20 година и да се власник послужног добра кп.бр. 1726, пок. Б.Б, ни његови следбеници, нису противили овако описаној службености пролаза то је иста стечена и одржајем, све сходно члану 51 и члану 54 Закона о основама својинскоправних односа, са којих разлога је одлучио као у ставу 1. и 2. изреке побијане пресуде.

Правилно првостепени суд оцењује да тужиља није доказала да тужена нема право службености пролаза, односно да није користила, као ни њени правни претходници трасу службености, сходно члану 58 Закона о основама својинскоправних односа, којом је прописано да стварна службеност престаје ако се власник послужног добра противи њеном вршењу, а власник повласног добра три узаступне године није вршио своје право. Ово стога што иако је 25.08.2015. године тужиља забранила правном претходнику тужене да врши право стварне службености, исти је поднео тужбу ради сметања државине у ком спору је успео, то и по мишљењу Апелационог суда, у конкретном случају невршење права за време трајања тог поступка не може водити престанку стварне службености, јер није било вољно, већ је било узроковано забраном, тим пре што правни претходник тужене као титулар права и поред противљења тужиље вршењу стварне службености управо подношењем тужбе за сметање државине и подношењем противтужбе у овом предмету је претендовао на своје право стварне службености и поред немогућности вршења.

(пресуда Основног суда у Чачку П-7144/21 од 25.11.2021. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Гж-604/22 од 22.09.2022. године)

*Сентенцу приредила: Даница Ђусић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

**ИЗМЕШТАЊЕ ЦЕВОВОДА, КОЈИ ЦЕВОВОД ЈЕ ДЕО
СИСТЕМА ЗА ВОДОСНАБДЕВАЊЕ,
ОДНОСНО ГРАДСКЕ ВОДОВОДНЕ МРЕЖЕ
(члан 11 став 1 и 2 Закона о јавној својини)**

Када се преко дела парцеле тужиоца простире цевовод, који је део комуналне мреже и водног објекта за снабдевање водом за пиће, тужичева парцела је оптерећена и тужичево право својине је ограничено у јавном интересу, јер се ради о објекту комуналне инфраструктуре који мора бити постављен у складу са планским документима и првенствено како је то у општем интересу, а не према интересима сваког појединог власника преко којих се цевовод простире.

Из образложења:

Побијаном пресудом првостепени суд је утврдио да је кп.бр. 449 КО Брус у катастарском оперативном упису на тужиоца као пашњак друге класе, површине 0.14.48 ха, а да су на овој парцели укопане цеви главног магистралног цевовода за водоснабдевање Општине Брус у дужини од 32,3м, на дубини од 0,60м до 1,20м, правцем југозапад-североисток, цев је паралелна са путем који се налази на кп.бр. 453 КО Брус и од међне линије са овом парцелом удаљена је 8,7м. Даље је утврђено да је решењем о грађевинској дозволи Одсека за урбанизам, грађевинарство и правно-имовинске послове Општинске управе Општине Брус бр. 351-156/2015-IV-06 од 26.02.2016. године инвеститору М.П. из Б. издата грађевинска дозвола за изградњу пословно - стамбеног објекта габарита 10 x 15м на кп.бр. 449 КО Брус у улици К.П.И у Б. Одлуком ЈКП „Расина“ Брус бр. 884/2016 од 06.04.2016. године и одлуком Надзорног одбора ЈКП „Расина“ Брус бр. 2121/2016-4/1 од 14.09.2016. године усвојен је захтев М.П. из Б. за измештање водоводне мреже са кп.бр. 449 КО Брус, након чега је одлуком ЈКП „Расина“ бр. 322/2017 од 22.02.2017. године стављена ван снаге одлука бр. 884/2016 од 06.04.2016. године, а одлуком надзорног одбора ЈКП „Расина“ бр. 509/2017-2 од 22.03.2017. године стављени су ван снаге издати услови за пројектовање прикључка унутрашње инсталације водовода на градску водоводну мрежу на кп.бр. 449 КО Брус инвеститора М.П.М.П. из Б. закључио је са В.В. из Бруса уговор о размени непокретности, који је оверен пред Основним судом у Брусу под ОПУ 320-2016 дана 01.09.2016. године, на основу ког уговора је В.В. постала власник кп.бр. 449 КО Брус.

В.В, као поклонодавац, са тужиоцем, као поклонопримцем, закључила је уговор о поклону, који је оверен пред Основним судом у Брусу под ОПУ: 449-2016 дана 30.12.2016. године, којим уговором је тужиоцу поклонила кп.бр. 449 КО Брус. Општинска управа Општине Брус, Одсек за урбанизам и грађевинарство донео је решење о грађевинској дозволи за изградњу пословно-стамбеног објекта на кп.бр. 449 КО Брус тужиоца као инвеститора бр. 351-93/2017-IV-06 од 25.09.2018. године.

По оцени првостепеног суда у конкретном случају је одлучна чињеница то што су како тужилац, тако и претходни власник знали за постојање терета, при чему се не ради о било каквом терету, већ о централном – главном цевоводу за водоснабдевање Општине Брус, како насељеног места Брус, тако и околних места која му гравитирају. По налажењу првостепеног суда одредба члана 50 став 1 Закона о основама својинскоправних односа имала би значај приликом конституисања службености, када би суд морао да води рачуна да се траса успостави правцем који ће у најмањој мери ограничавати тужиоца као власника послужне парцеле. У супротном, тужилац који је знао за постојање цевовода који дуги низ година постоји на парцели, при чему је његово постављање постојећом трасом свакако имало своје разлоге засноване на стручним знањима и искуствима оних који су о томе тада одлучивали, не може сада да тражи промену трасе, јер је тужилац знао да је парцела оптерећена службеношћу, морао је да рачуна на њу, па самим тим и за сметње приликом изградње објекта, при чему се не сме занемарити чињеница да се ради о магистралном цевоводу, што представља објекат већег друштвеног значаја и веће вредности.

Законом о водама прописано је у члану 3 у тачки 35 да је јавни водовод скуп повезаних објеката који су у функцији захватања воде из уређеног и заштићеног изворишта, пречишћавања, складиштења и транспорта воде за пиће дистрибутивном водоводном мрежом до водомера корисника, који корисницима испоручује више од 10м³/дан воде за пиће или водом за пиће снабдева више од 50 становника, а у тачки 35а да је јавно водоснабдевање снабдевање водом за пиће из јавног водовода. Према члану 13 истог закона водни објекти су грађевински и други објекти који заједно са уређајима који им припадају чине техничку, односно технолошку целину, а служе за обављање водне делатности и водни објекти су добра од општег интереса, осим објеката које су правна и физичка лица изградила за своје потребе, према члану 14 тачка 4 у водне објекте поред осталих спадају објекти за

коришћење вода, а према члану 18 тачка 1 у водне објекте за коришћење вода спадају поред осталих објекти за снабдевање водом за пиће и санитарно-хигијенске потребе – водозахвати (бунари, каптаже, захвати из водотока, канала, језера и бране са акумулацијама), постројења за припрему воде за пиће, магистрални цевоводи и резервоари са уређајима који им припадају.

У члану 11 Закона о јавној својини прописано је у ставу 1 да је мрежа непокретна ствар са припацама, односно збир ствари намењених протоку материје или енергије ради њихове дистрибуције корисницима или одвођења од корисника, а чији је појам ближе утврђен посебним законом и у ставу 2 да мреже представљају добро од општег интереса. У члану 72 истог закона прописано је у ставу 3 да на средствима из става 1 тог члана (непокретности и покретне ствари и друга средства), укључујући и средства у иностранству, која користе аутономна покрајина, односно јединица локалне самоуправе успоставља се право јавне својине аутономне покрајине, односно право јавне својине јединице локалне самоуправе под условима и на начин прописан овим законом, а у ставу 5 да се под средствима из става 3 тог члана сматрају поред осталих и комуналне мреже.

Законом о планирању и изградњи прописано је у члану 24 тачка 3 да генерални урбанистички план садржи, поред осталог, генералне правце и коридоре за саобраћајну, енергетску, водопривредну, комуналну и другу инфраструктуру, у члану 26 тачка 6 да план генералне регулације садржи, поред осталог, коридоре и капацитете за саобраћајну, енергетску, комуналну и другу инфраструктуру, а у члану 28 став 1 тачка 6 да план детаљне регулације садржи, поред осталог, коридоре и капацитете за саобраћајну, енергетску, комуналну и другу инфраструктуру. Према члану 2 истог закона и то став 1 тачка 26 линијски инфраструктурни објекат јесте јавни пут, јавна железничка инфраструктура, метро, ваздушна саобраћајна инфраструктура (полетно-слетна стаза, рулна стаза, платформа и сл, као и објекти у њиховој функцији), оперативна обала у лучком подручју, електроенергетски вод, нафтовод, продуктовод, гасовод, деривациони цевовод, објекат висинског превоза, линијска инфраструктура електронских комуникација, водоводна и канализациона инфраструктура и сл. који може бити надземни или подземни, чија изградња је предвиђена одговарајућим планским документом, као и објекти у њиховој функцији, а према ставу 1 тачка 27 комунална инфраструктура јесу сви објекти инфраструктуре за које решење за извођење радова, односно грађевинску дозволу издаје јединица локалне самоуправе,

као и објекти јавне намене у јавној својини јединице локалне самоуправе, аутономне покрајине и Републике Србије, који су актом јединице локалне самоуправе, аутономне покрајине и Републике Србије одређени као објекти од посебног значаја.

На основу наведеног произилази да је предметни цевовод који се простире делом и преко кп.бр. 449 КО Брус, део комуналне мреже и водног објекта за снабдевање водом за пиће, који су добро од општег интереса и који као комунална инфраструктура морају бити обухваћени наведеним урбанистичким плановима као планским документима.

Одредбом члана 58 став 2 Устава Републике Србије прописано је да право својине може бити одузето или ограничено само у јавном интересу утврђеном на основу закона уз накнаду која не може бити нижа од тржишне. Такође, у члану 1 став 1 Додатног Протокола уз Конвенцију о људским правима и основним слободама, прописано је да свако физичко и правно лице има право на неометано уживање своје имовине и да нико не може бити лишен своје имовине, осим у јавном интересу и под условима предвиђеним законом и општим начелима међународног права.

С обзиром на све наведено по оцени Апелационог суда, правилно је првостепени суд одбио тужбени захтев тужиоца за измештање предметног цевовода на делу преко тужиоачеве парцеле, јер је у конкретном случају тужиоачева парцела оптерећена и тужиоачево право својине ограничено у јавном интересу, а ради се о објекту комуналне инфраструктуре који мора бити постављен у складу са планским документима и првенствено како је то у општем интересу, а не према интересима сваког појединог власника парцела преко којих се цевовод простире.

(пресуда Основног суда у Брусу 3. П.бр. 354/19 од 18.11.2019. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Гжс-977/20 од 08.09.2020. године)

*Сентенцу приредила: Кристина Раковић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

ЗАШТИТА ПРАВА СУВЛАСНИКА (члан 43 Закона о основама својинскоправних односа)

У ситуацији када је тужилац као сувласник радњама туженог као другог сувласника, онемогућен да користи сувласничке парцеле, а тужилац других прилаза нема, има право на заштиту његовог права сусвојине.

Из образложења:

Према утврђеном чињеничном стању, правни претходник тужиоца М.Н, правни претходник туженог Н.Н. и Љ.Н. 1956. године издвојили су се у посебна домаћинства, а уговор о деоби непокретног имања оверили су пред судом 1964. године, али су тада уговором одредили да Н. припада $\frac{1}{2}$, а Љ. и М. по $\frac{1}{4}$ парцела које су биле предмет деобе. Такође, из исказа странака није спорно да се мере и границе земљишта које деобничари, односно њихови правни следбеници држе на терену не поклапају са катастарским мерама и границама и да једну катастарску парцелу користи више сувласника, да странке немају искључиву власт на физички одређеном делу парцела, него свако има право да врши своја власничка овлашћења сразмерно свом сувласничком делу, на свим непокретностима. Из изведених доказа утврђено је и да је тужени онемогућио тужиоца да користи путне правце ради доласка до сувласничких парцела и кп.бр. 2082/2 на којој тужилац има право искључиве својине, тако што је на путном правцу који води према „Лазаревићима“ за звана места „Чаир“ и „Присоје“ ископао канал преко пута дужине 3,0 м ширине 0,5 м и дубине 0,3 м и на његовој ивици набацао земљу висине 0,3 м, на 3 м од канала поставио два танка, један вертикални други хоризонтални, тако да је поред њих слободни пролаз на путу ширине 1,3 м и ископао још један канал дужине 4,0 м ширине 0,5 м и дубине 0,3 м и на његовој ивици набацао земљу висине 0,3 м, а на путном правцу који служи за опслуживање кп.бр. 2056, 2057, 2067, 2076/3 и за одржавање водоводног црева које прелази преко реке посадио стабла крушака, а тужиоцу је и забранио коришћење предметних путних праваца, истовремено претећи тужиоцу уколико настави да их користи, због чега тужилац више не користи предметне парцеле.

Тужилац сматра да је повређен у свом праву у погледу начина коришћења сувласничких парцела и тужбом тражи заштиту тих права. У члану 13 у ставу 1 Закона о основама својинскоправних односа прописано је да више

лица има право сусвојине на неподељеној ствари када је део сваког од њих одређен сразмерно целини (идеални део), у члану 14 у ставу 1 да сувласник има право да ствар држи и да је користи заједно са осталим сувласницима сразмерно свом делу, не повређујући права осталих сувласника, а у члану 15 у ставу 1 да сувласници имају право да заједнички управљају стварју, у ставу 2 да је за предузимање послова редовног управљања стварју потребна сагласност сувласника чији делови заједно чине више од половине вредности ствари и у ставу 4 да је за предузимање послова који прелазе оквир редовног управљања (отуђење целе ствари, промена намене ствари, издавање целе ствари у закуп, заснивање хипотеке на целој ствари, заснивање стварних службености, веће поправке и сл.) потребна сагласност свих сувласника. У члану 42 истог закона прописано је да ако треће лице неосновано узнемири власника или претпостављеног власника на други начин, а не одузимањем ствари, власник, односно претпостављени власник, може тужбом захтевати да то узнемиравање престане, а у члану 43 да сувласник, односно заједнички власник има право на тужбу за заштиту права својине на целу ствар, а сувласник има право и на тужбу за заштиту свог права на делу ствари.

На основу свега наведеног Апелациони суд је утврдио да је тужбени захтев тужиоца основан, јер је тужилац описаним радњама туженог, постављањем препрека на предметним путним правцима и вербалном забраном да користи те путне правце, онемогућен да као сувласник користи сувласничке парцеле, а тужилац других прилаза нема, о чему се изјаснио вештак геодетске струке на основу података прикупљених на лицу места. Стога је Апелациони суд, применом одредби члана 42 став 1 и члана 43 Закона о основама својинскоправних односа, усвојио постављени тужбени захтев тужиоца за заштиту његовог права сусвојине.

(пресуда Основног суда у Брусу 3 П.бр. 494/17 (11) од 24.07.2018. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Гж-1366/22 од 18.10.2022. године)

*Сентенцу приредила: Кристина Раковић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

АКТИВНА ЛЕГИТИМАЦИЈА САМОВЛАСНОГ ЗАУЗИМАЧА У ПАРНИЦИ РАДИ УТВРЂЕЊА ПРАВА СВОЈИНЕ (члан 20 и члан 21 Закона о основама својинскоправних односа)

Правоснажна одлука управног органа, којом је од самовласног заузимача одузето земљиште из разлога што заузимач (правни претходник тужилаца) у том управном поступку није доказао да је власник земљишта по чивчијском основу, не спречава његове правне следбенике да у парничном поступку траже утврђење права власништва на истом земљишту, при чему сама чињеница да је њиховом правном претходнику ово земљиште одузето као самовласно заузето не доказује да је њихов правни претходник био власник, већ своје право својине морају извлачити из неког другог чињеничноправног основа.

Из образложења:

У првостепеном поступку утврђено је да је тужилац Ћ.С. син сада пок. Ћ.А, а тужиоци Ћ.К. и Р. су његови унуци и законски наследници иза смрти њиховог оца, Ћ.Т. Правни претходник тужилаца Ћ.А. је према решењу о самовласном заузећу Општинске комисије за расправљање имовинских односа насталих самовласним заузећем земљишта у друштвеној својини ОСО Нови Пазар бр. 13939/428 од 15.07.1963. године, самовласно заузео шуму на месту зв. „Турбетина“ на катастарској парцели број 14/22/1 КО Жуњевиће у површини од 10.86,00 ха, од које му је одузето 8.86,00 ха, док му је остављено у својину 2 хектара шуме у мерама и границама које су описане изреком решења. Према датим разлозима наведеног решења Ш.Г. у Новом Пазару је поднело пријаву о самовласном заузећу земљишта у друштвеној својини укупне површине 10,86 хектара против Ћ.А. Комисија је нашла да се заузеће земљишта има расправити према Закону о расправљању имовинских односа насталих самовласним заузећем земљишта у друштвеној својини наводећи у образложењу да је земљиште заузето пре 28. августа 1945. године. Читањем записника од 14.07.1986. године у предмету извршења правоснажног решења Комисије за расправљање имовинских односа насталих самовласним заузећем земљишта у друштвеној својини састављеним на месту зв. „Туберетина“ у присуству тужиоца Ћ.С. и пуномоћника Ш.Г. Нови Пазар утврђено је да је део земљишта које је одузето од Ћ.А. означен као део катастарске парцеле број 1919, цела катастарска парцела број 1921 и катастарска парцела број 1922 уписане на име Ћ.А, као и катастарске парцеле број 1918 и 1922 КО

Жуњевиће. Земљиште које је Ћ.А. остављено у својину означено је као део катастарске парцеле број 1919 КО Жуњевиће у мерама и границама са севера путем 98 метара, са истока ливадам кп.бр. 1920 у површини од 124 м+46 м, путем 39+39 м, са југа делом кп.бр. 1919 у површини од 194 м, са југа делом кп.бр. 1919 од 194 м и западним делом кп.бр. 1572 160+77+48м. Упоредо са идентификацијом извршено је и обележавање предметног земљишта после чега је самовласном заузимачу, односно држаоцу Ћ.С. саопштено да не ужива више никакво право на земљишту које му је одузето поменути решењем, док је пуномоћнику Ш.Г. из Новог Пазара саопштено да шумско газдинство, као организација управљања земљиштем у друштвеној својини, не полаже више никакво право на земљишту које је самовласном заузимачу поменути решењем комисије остављено у својину. Читањем записника о поравнању Општинског суда у Новом Пазару Р.бр. 786/74 од 31.07.1975. године утврђено је да је у поступку физичке деобе заоставштине (иза смрти пок. Ћ.А. по решењу о наслеђивању О.бр. 67/68 од 20.09.1968. године) између предлагача и противника предлагача у наведеном предмету закључено поравнање према коме између осталих кат. парцеле бр. 1919, 1921 и 1922 КО Жуњевиће остају у сувласништву Ћ.В, Ћ.Т. и Ћ.С. на по 1/3 (једној идеалној трећини). Читањем решења Основног суда у Новом Пазару 190.бр. 167/11 од 12.09.2011. године, утврђено је да су на целокупној заоставштини иза смрти пок. Ћ.Т. оглашени за законске наследнике, синови оставиоца тужиоци Ћ.К. и Ћ.Р, на по једну идеалну половину заоставштине коју чине непокретности уписане у листу непокретности број 137 КО Жуњевиће и бесплатне акције и неисплаћена пензија покојног Т. Читањем извода из листа непокретности број 150 КО Жуњевиће од 26.02.2018. године, утврђено је да су катастарска парцела број 1919/2 потес „Томовача – Турбетине“ по култури шума шесте класе површине 1.91,14 ха, кат. парцела бр. 1921 потес „Томовача – Турбетине“ пашњак осме класе површине 46,66 ари и катастарска парцела број 1922 потес „Томовача – Тулбетине“, по култури пашњак осме класе, површине 56,13 ари, уписане на тужену Републику Србију са правом коришћења друготуженог ЛП „...“.

При овако утврђеном чињеничном стању првостепени суд је одбио тужбени захтев, из разлога што су тужиоци тражили да се утврди да су стекли право својине одржајем на 2/3 идеалног дела катастарских парцела број 1919/2, 1921 и 1922, јер се одржајем не може стећи идеалан, већ само реалан и тачно одређен део неке ствари.

По правном закључку Апелационог суда, првостепени суд је правилно одлучио као у изреци побијане пресуде и у својој одлуци дао правилне и јасне разлоге које у свему прихвата и овај суд, сходно члану 396 став 2 ЗПП.

Наиме, тужиоци траже да се утврди да су одржајем стекли право својине на идеалном делу од 2/3 катастарских парцела 1919/2, 1921 и 1922 уписане у листу непокретности број 150 КО Жуљевиће, а не реалном (у опредељеним мерама и границама) делу предметних непокретности, те је и по оцени Апелационог суда правилна одлука првостепеног суда да одбије тако постављени тужбени захтев, јер одредбе члана 13 и 14 Закона о основама својинскоправних односа подразумевају право свих сувласника да власничка овлашћења врше сразмерно свом сувласничком делу на целој ствари, те таква природа сувласништва упућује на закључак да суддржавина не може водити стицању својине одржајем и да заправо на тај начин није могуће стећи право својине на идеалном делу непокретности, јер се одржајем својина може стећи само савесном државином, фактичком влашћу на тачно одређеној ствари, односно делу ствари (на непокретностима у тачно одређеним мерама и границама), односно реалном делу непокретности, а не на њеном идеалном делу, јер се само одређена ствар или њен одређени део може имати у фактичкој власти.

Такође, један од услова за стицање права својине одржајем је савесност фактичког држаоца у законом предвиђеном временском периоду, дакле за све време трајања законског рока. Међутим, у наведеном поступку је утврђено да су тужиоци знали да држе туђу ствар, јер и сами у својим исказима наводе да знају да је ово земљиште одузето од њихових правних претходника, из чега произилази логичан закључак да они нису могли држати ову ствар као своју и при томе бити савесни. Правоснажна одлука управног органа којом је од самовласног заузимаача одузето земљиште из разлога што заузимаач у том управном поступку није доказао да је власник земљишта по чивчијском основу (правни претходник тужилаца) не спречава његове правне следбенике да у парничном поступку траже утврђење права власништва на истом земљишту. Међутим, они и даље морају доказати да црпе право својине из неког правног основа, при чему сама чињеница да је њиховом правном претходнику ово земљиште одузето као самовласно заузето не доказује да је њихов правни претходник био власник, већ своје право својине морају извучити из неког другог чињеничноправног основа, што тужиоци нису учинили. Тужиоци нису доказали да су власници предметних непокретности ни по основу правног

посла, нити судске одлуке, нити се, као што је наведено њиховом захтеву, овако како је исти постављен, може удовољити по основу одржаја.

Неосновано се жалбом тужилаца указује да „из изведеног доказа - поравнања о деоби спорних непокретности од стране тужилаца - њихових правних претходника - произилази да су они власници предметних парцела, те да је пропис на основу кога је одузета од тужилаца спорна непокретност Закон о расправљању имовинских односа насталих самовласним заузећем земљишта у друштвеној својини стварао дискриминацију грађана посебно у рашкој области и био је коришћен за исељавање Срба, због стварања етнички чисте територије по правилима тзв. исламске државе“, те да је на овај начин нарушено право на мирно уживање имовине које се гарантује Европском конвенцијом за заштиту људских права. Наиме, Европска конвенција за заштиту људских права као и Устав Републике Србије штите и гарантују мирно уживање права својине, па је тако чланом 58 Устава Републике Србије прописано да се јемчи мирно уживање својине и других имовинских права стечених на основу закона, као и да право својине може бити одузето или ограничено само у јавном интересу утврђеном на основу закона, уз накнаду која не може бити нижа од тржишне, а чланом 1 Протокола број 1 уз Европску конвенцију да свако физичко и правно лице има право на неометано уживање своје имовине, да нико не може бити лишен своје имовине, осим у јавном интересу и под условима предвиђеним законом и општим начелима међународног права. Дакле, ако је право својине неком лицу одузето у јавном интересу, његова вредност се мора накнадити и то најмање у висини тржишне вредности. Међутим, тужиоци нису тражили да им се накнади вредност спорних идеалних делова парцела, већ су тражили да им се на истим досуди право својине и то на идеалном делу непокретности, при чему нису доказали да је ово земљиште без основа и без накнаде прешло у својину Републике Србије, већ напротив о истом постоји решење о утврђењу самовласног заузећа њиховог правног претходника, јер није могао да пружи ниједан доказ да је власник на спорним парцелама. Из наведених разлога није основан ни жалбени навод којим се истиче да је првостепени суд пропустио да примени одредбу члана 18 став 2 Устава Републике Србије којом је прописано да се одредбе о људским и мањинским правима имају тумачити у корист унапређених вредности демократског друштва сагласно важећим међународним стандардима људских и мањинских права као и пракси међународних институција које надзиру њихово спровођење, јер тужиоци нису доказали да им је повређено право на имовину. Такође, из ових жалбених навода

тужилаца произилази да исти сматрају да им је имовина национализована и да имају право на реституцију. Међутим, ако тужиоци сматрају да имају право на враћање одузете имовине или право на обештећење за наведене парцеле, јер им је одузета на основу аката о подржављењу после 09. марта 1945. године, то се може учинити у другом поступку који је уређен Законом о враћању одузете имовине и обештећењу, јер су овим законом уређени услови, начин и поступак враћања одузете имовине и обештећења за одузету имовину, која је на територији Републике Србије применом прописа о аграрној реформи, национализацији, секвестрацији, као и других прописа, на основу аката о подржављењу, после 09. марта 1945. године одузета од физичких и одређених правних лица и пренесена у општенародну, државну, друштвену или задружну својину.

(пресуда Основног суда у Новом Пазару 10П.бр. 381/19 од 10.12.2021. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Гж-2348/2022 од 21.09.2022. године)

*Сентенцу приредила: Наталија Радојичић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

ДОКАЗИВАЊЕ ЗЛОУПОТРЕБЕ ПРАВА СЛУЖБЕНОСТИ **(члан 49 и члан 50 став 1 и став 2 у вези са чланом 42** **Закона о основама својинскоправних односа)**

Власник послужног добра може успети са захтевом да га власник повласног добра не узнемирава у вршењу права својине у смислу члана 42 Закона о основама својинскоправних односа само ако докаже да је обим његовог права својине додатно сужен у односу на обим права својине који је постојао пре предузимања потребних радова на уређају чије је коришћење нужно за вршење стварне службености, јер пуко постојање промена у габаритима уређаја који служи искоришћавању права службености црпљења воде није само по себи доказ да је тужилац, прекорачивши своја овлашћења као имаоца права службености, даље ограничио право својине власника послужног добра и поступио супротно начелу рестрикције при вршењу свог права службености.

Из образложења:

Правилно је првостепени суд нашао да нису испуњени услови из члана 42 Закона о основама својинскоправних односа, за усвајање тужбеног захтева

тужиоца као власника кога тужени неосновано узнемирава на други начин, а не одузимањем ствари. Правилно је првостепени суд нашао да тужилац није доказао каква је то промена настала у обиму и квалитету његовог права својине на спорном делу парцеле на коме се налази извор са базеном и каптажом, нити је доказао да су постојале одређене радње које је он предузимао у вршењу свог права својине, а које је сад онемогућен да предузима, обзиром да је каптажа у скоро идентичним габаритима постојала и раније и коју су у оквиру свог права службености црпљења воде са предметног извора користили тужени и његов отац и брат од 1966. године без узнемиравања и за коју службеност су и платили накнаду тужиоцима оцу. Тужилац није доказао да је тужени прекорачио своја овлашћења која црпи из стеченог права службености на тужиоцима парцели и у току поступка ништа није указивало на злоупотребу права службености од стране туженог на штету права својине тужиоца при чему би право својине тужиоца било сужено преко мере која је неопходна за оптимално искоришћавање воде од стране туженог и његовог брата. По оцени Апелационог суда, обим у коме тужени користи наведено право службености ни у чему не одступа од начела рестрикције, односно поштеде послужног добра, нити се изведеним радовима новоуспостављено стање каптаже правнорелевантно разликује у односу на раније, јер тужени ни раније није могао обрађивати овај део парцеле, већ евентуално вршити испашу стоке, с обзиром да се на истом налази базен са водом, који је био покривен каменом плочом, а сада бетонским прстеном који је постављен ради најеконичнијег искоришћавања, чувања и одржавања хигијене и количине воде, па се стога постојеће промене у габариту, облику и висини самог поклопца имају толерисати, јер је овим променама тужени ишао ка остварењу легитимног циља – очувању и заштити свог права службености црпљења воде са предметног извора.

Неосновано се жалбом тужиоца истиче да је у образложењу првостепеног суда наведено да је у поступку утврђено даје садашњи изглед каптаже у односу на тло исти као што је био изглед раније каптаже. Супротно овоме, првостепени суд наводи да тужилац није доказао у чему се ова два стања разликују, те да нарочито није доказао разлику у ефектима ове промене на обим вршења права својине од стране тужиоца у односу на раније стање. Исто се односи и на навод којим тужилац истиче да је првостепени суд у образложењу побјане пресуде утврдио да није било договора између тужиоца и туженог у погледу изгледа новопостављене каптаже што не одговара садржини

образложења пресуде, јер је првостепени суд у истој заправо констатовао да тужилац није успео да докаже да су се парничне странке договориле да тужени постави каптажу тако да иста буде у равни тла.

Неосновано се жалбом тужиоца наводи да је тужени био дужан да приликом постављања нове каптаже води рачуна о томе да њени габарити не премаше раван тла, те да својим постојањем не ометају тужиоца у употреби и располагању земљишта и то на основу наводног усменог уговора, односно споразума који су постигле парничне стране, као и сходно одредбама чланова 42 и 43 Закона о основама својинскоправних односа. Наиме, у поступку је несумњиво утврђено да су се у конкретној ситуацији ради само о вршењу права службености од стране туженог, а које је тужени вршио на начин који је тужилац погрешно интерпретирао као узнемиравање права својине. Наиме, право службености увек подразумева неки степен трпљења, а које има подносити свакодневно власник послужног добра, те мора трпети да титулар службености врши одређене радње на његовој непокретности, па и да захтева од власника послужног добра да се уздржава од вршења одређених радњи које би иначе имао право вршити на својој непокретности сходно члану 49 Закона о основама својинскоправних односа, па је нејасно зашто тужилац као власник послужног добра очекује да га постојећа службеног ни у чему не ограничава, те чак захтева да иста буде невидљива када то више не одговара савременим стандардима који важе за искоришћавање и складиштење воде. Имајући у виду да је за вршење конкретне службености било потребно предузимање радње реконструкције и реновације сабирног базена и каптаже (јер је сваки ималац права службености овлашћен да поставља и одржава о свом трошку уређаје који су потребни за вршење стварне службености у смислу члана 50 став 2 ЗОСПО), а да тужилац није вештачењем или на други одговарајући начин доказао да је предузетим радњама његово право својине више ограничено него што је било пре реконструкције, нити да је тужени поступио супротно договору парничних странака то је и Апелациони суд става да је првостепени суд правилно одлучио о тужбеном захтеву нашавши да је исти неоснован.

(пресуда Основног суда у Ивањици IVП.бр. 86/2021 од 05.08.2022. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Гжс-3156/2022 од 17.12.2022. године)

*Сентенцу приредила: Наталија Радојичић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

ОБЛИГАЦИОНО ПРАВО

ПРОУЗРОКОВАЊЕ ШТЕТЕ ВЕШТАКУ (члан 172 Закона о облигационим односима)

Основни суд је одредио извођење доказа вештачењем од стране вештака грађевинске струке (тужиоца) јер сам не располаже стручним знањем из области грађевинарства, а ради утврђивања одређене чињенице (члан 259 ЗПП), али доношењем решења о вештачењу (члан 264 став 3 ЗПП) и одређивањем тужиоца за вештака у предмету Основног суда у Ј. П.бр. 154/17, тужилац није стекао статус службеног лица.

Из образложења:

Без обзира што је тужилац, изласком на лице места у својству вештака грађевинске струке, задобио наведене повреде, исти је захтев за накнаду нематеријалне штете упутио према Републици Србији – Основном суду у Јагодини, која за насталу штету није одговорна. Основни суд је одредио извођење доказа вештачењем од стране вештака грађевинске струке (тужиоца) јер сам не располаже стручним знањем из области грађевинарства, а ради утврђивања одређене чињенице (члан 259 ЗПП), али доношењем решења о вештачењу (члан 264 став 3 ЗПП) и одређивањем тужиоца за вештака у предмету Основног суда у Ј. П.бр. 154/17, тужилац није стекао статус службеног лица, како у жалби неосновано наводи. Као неоснован оцењен је и жалбени навод тужиоца да првостепени суд није правилно применио одредбу члана 172 став 2 ЗОО, јер првостепени суд, односно Република Србија не одговара за штету коју је вештак претрпео вршећи вештачење, с обзиром на то да је вештак имао могућност да од трећег лица, односно власника објекта који није обезбедио простор за безбедан приступ вештака, тражи накнаду претрпљене нематеријалне штете.

Законом о судским вештацима („Службени гласник РС“, бр. 44/2010) је прописано да судски вештаци немају статус службеног лица, док су одредбом члана 1 овог закона уређени услови за обављање вештачења, поступак именовања и разрешења судских вештака, поступак уписа и брисања правних лица која обављају послове вештачења, као и права и обавезе лица која обављају вештачење, а ставом 2 у смислу овог закона да вештаци пружају суду или другом органу који води поступак потребна стручна знања која се

користе приликом утврђивања, оцене или разјашњења правно релевантних чињеница.

Према одредби члана 112 став 3 КЗ РС службеним лицем сматра се: лице које у државном органу врши службене дужности; изабрано, именовано или постављено лице у државном органу, органу локалне самоуправе или лице које стално или повремено врши службен дужности или службене функције у тим органима; лице у установи, предузећу или другом субјекту, којем је поверено вршење јавних овлашћења, које одлучује о правима, обавезама или интересима физичких или правних лица или у јавном интересу..., а судски вештаци ни према овом закону немају статус службених лица.

У конкретној правној ствари нису испуњени услови за примену одредбе члана 172 став 1 ЗОО јер се овом одредбом регулише одговорност правног лица за штету коју његов орган проузрокује штету трећем лицу у вршењу или у вези са вршењем својих функција. Штета није учињена од РС - Основног суда у Ј. доношењем решења о извођењу доказа вештачењем од стране тужиоца као вештака геодете, а причињена штета није у узрочно последичној вези са радом тужене Републике Србије - Основног суда у Ј.

(пресуда Основног суда у Јагодини ПП.бр. 915/20 од 15.10.2021. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Гжс-245/22 од 16.03.2022. године)

*Сентенцу приредила: Александра Прешић,
судија Апелационог суда у Крагујевцу*

НАКНАДА ШТЕТЕ ЗБОГ ИЗМАКЛЕ КОРИСТИ (члан 189 Закона о облигационим односима)

Право на накнаду штете због измакле користи поверилац ће имати само ако је према ономе што се у животу редовно дешава или је, према посебним околностима случаја, извесно (ван разумне сумње) да би ту корист и остварио.

Из образложења:

На околност утврђивања висине накнаде штете за изгубљену добит због заузетог дела парцеле на којима је тужилац имао саднице малина које су морале бити пресађене, првостепени суд је извео доказ вештачењем од стране

вештака пољопривредне струке и утврдио изласком на лице места која парцела је тужиоцу заузета, те да би изгубљена добит износила 1.217.280,00 динара, који износ се добија када се узме критеријум да на једном хектару роди 12.000 килограма, затим површина парцеле тужиоца која је заузета, добит на период од 20 година по цени од 160,00 динара по једном килограму, те када се од наведеног износа одузму трошкови производње од 35% добија се износ од 791.232,00 динара који представља изгубљену добит за 20 година. Вештак пољопривредне струке такође је извршио процену вредности земљишта које је заузето и нашао да је вредност изузетог дела земљишта 110.950,00 динара, а који износ је добио када је узео у обзир површину заузетог земљишта и цену од 350,00 динара по метру квадратном. Како је тужилац сувласник на наведеној парцели са уделом од 5/6, то накнада за његов одузети део износи 92.400,00 динара.

Приликом обрачуна висине накнаде за изгубљену добит првостепени суд је узео у обзир само део заузете парцеле који се налази под асфалтом, обзиром да се појас уз асфалт, површине од 0.01,37 ха, и не користи, о чему се изјаснио вештак геодетске струке, јер се ради о банкини – каналу, који и да је било могућности за коришћење тужилац не би користио, па имајући у виду одредбу члана 376 ЗОО, којом је регулисано да накнада штете застарева у периоду од 3 године, утврдио да је основан приговор застарелости за одређени период и то период 3 године пре подношења тужбе, са којих разлога је узимајући у обзир род малине од 12.000 тона по хектару, затим површину заузетог земљишта од 0.01,27 ха, период од 3 године и цену од 160,00 динара по килограму, добио износ од 73.152,00 динара, који износ је умањено за трошкове производње од 35 % и обавезао првотужену на износ од 47.549,00 динара, на име накнаде штете за изгубљену добит.

У погледу тужбеног захтева тужиоца којим тражи накнаду штете због изгубљене добити, по налажењу Апелационог суда пропустио је првостепени суд да утврди узрочно - последиичну везу између настале штете и радњи туженог, а обзиром да првостепени суд своју одлуку заснива на налазу и мишљењу вештака пољопривредне струке који је изласком на лице места извршио увид у постојећи малињак тужиоца који се налази на незаузетом делу парцеле, док је тужилац у прилог својих тврдњи доставио само уговоре о продаји из којих се утврђује да су купљене саднице воћа 1998, 2008. и 2013. године, из којих уговора се не може закључити да су исте у вези са изгуљеном добити коју тужилац потражује. Ово нарочито при чињеници да

тужилац тужбеним захтевом тражи накнаду штете за изгубљену добит за последњих 20 година.

Изгубљена добит је врста материјалне штете предвиђена одредбом члана 155 Закона о облигационим односима. Одредбом члана 189 став 1 Закона о облигационим односима прописано је да оштећеник има право како на накнаду обичне штете, тако и на накнаду измакле користи. Према ставу 3 истог члана, при оцени висине измакле користи узима се у обзир добитак који се могао основано очекивати према редовном току ствари или према посебним околностима, а чије је остварење спречено штетниковом радњом или пропуштањем. Законодавац није дефинисао појам измакле користи, али се из наведене законске одредбе може закључити да је измакла корист негативна штета која се манифестује као неостварена имовинска вредност, штетном радњом спречено повећање имовине оштећеног. Измакла корист се не претпоставља, већ је на тужиоцу терет доказивања. Право на накнаду штете због измакле користи поверилац ће имати само ако је према ономе што се у животу редовно дешава или је, према посебним околностима случаја, извесно (ван разумне сумње) да би ту корист и остварио. При утврђивању основа и висине накнаде штете у виду измакле користи суд ће испитати да ли су испуњени одређени услови, а то је да је штета у виду измакле користи извесна и да постоје елементи на основу којих се може одредити износ измакле користи и ако очекивана измакла корист не би била противна важећим прописима и добрим пословним обичајима. Сходно наведеном, првостепени суд је био дужан да утврди да ли је тужилац користио земљиште за обављање пољопривредне делатности (узгајање воћа), на који начин, да ли се добитак у виду приноса малине основано могао очекивати, те да у зависности од наведених чињеница утврди да ли тужилац има право на накнаду штете сходно члану 155 и члану 189 ЗОО, уколико претходно утврди да је до одузимања наведене имовине дошло без доношења решења о експропријацији и исплати накнаде.

(пресуда Основног суда у Чачку 15 П.бр. 619/18 од 02.06.2021. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Гж-2255/22 од 29.11.2022. године)

*Сентенцу приредила: Јелена Тимотијевић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

ОТКАЗ УГОВОРА О ЗАКУПУ **(члан 584 Закона о облигационим односима)**

Закупац који није употребљавао ствар уподобљава се оном закупцу који ствар употребљава јер је то његов избор, па је дужан да исплати уговорену закупнину.

Из образложења:

Према чињеничном утврђењу првостепеног суда тужилац је, као закуподавац, са туженом, као закупцем, закључио уговор о закупу пољопривредног земљишта дана 25.03.2016. године, на одређено време, на период од пет година, почев од 25.03.2016. године до 31.12.2021. године, а којим уговором је закуподавац, овде тужилац, дао у закуп туженој парцеле, побројане у уговору, све уписане у Лн.бр. 409 КО Сипић. Површина која је била предмет уговора о закупу износила је 6,6 ха, а касније око 5,6 ха, док уговорена закупнина за једну годину износила је 100 евра по хектару. Тужена је користила и средства намењена подстицају развоја пољопривредне производње за период од 2017. године до 2019. године, између осталог и за пољопривредно земљиште које је предмет уговора о закупу од 25.03.2016. године. У преговорима који су претходили закључењу уговора, учествовао је и супруг тужене, који је и обрађивао земљиште које је било предмет закупа. Закупнину за 2016. годину тужена и њен супруг платили су делом у новцу, а делом у виду радова које је за рачун тужиоца обавио супруг тужене.

Из даљег образложења првостепене пресуде произилази да је тужилац дана 14.12.2018. године писменим путем отказао уговор о закупу земљишта, тачније обавестио је тужену о томе да се уговор о закупу земљишта сматра раскинутим, од дана 14.12.2018. године, а због неиспуњења обавеза од стране закупца, овде тужене, према закуподавцу, овде тужиоцу, обзиром да у току 2017. године тужена није платила закупнину, није реаговала на писану опомену, до дана отказа нису предузели ни једну радњу обраде и припреме земљишта за наредну пољопривредну годину, па је земљиште остало необрађено и неприпремљено за наредну сезону, што све указује на небригу и неиспуњење обавеза, те да у циљу смањења штете, закуподавац обавештава тужену да се уговор сматра раскинутим.

Неосновано се жалбом тужене - противтужиле истиче да је погрешан закључак првостепеног суда о основаности тужбеног захтева тужиоца, а об-

зиром да из исказа сведока саслушаних у поступку који је претходио доношењу првостепене одлуке јасно произилази да је тужена платила закупнину за 2017. годину.

Наиме, отказ уговора о закупу због неизвршења (неплаћања закупнине) је правна могућност, а не обавеза закупаваца, који не може да трпи штетне последице због несавесног и пасивног поступања закупца, из разлога што закупавац који није крив за неизвршење уговорних обавеза има право на накнаду закупнине у целини, с обзиром да се купац који није употребљавао ствар уподобљава оном закупцу који ствар употребљава јер је то његов избор, па је дужан да исплати уговорену закупнину. У конкретној правој ствари, супротно жалбеним наводима тужене - противтужиље правилно првостепени суд закључује да сведоци саслушани на страни тужене - противтужиље нису имали непосредних сазнања о исплати новца испред фризерског салона тужене, обзиром да ниједан сведок није очевидац исплате закупнине, а такође истицање у жалби у вези исказа тужиоца којим потврђује да је закупнина исплаћена за 2016. годину нису од значаја обзиром да предмет тужбеног захтева је исплата закупнине за 2017. годину.

(пресуда Основног суда у Аранђеловцу, Судска јединица у Тополи 18 П-746/2018 од 01.04.2021. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Гжс-3359/21 од 20.01.2022. године)

*Сентенцу приредила: Јелена Тимотијевић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

**ПРАВО НА ИСПЛАТУ НЕМАТЕРИЈАЛНЕ ШТЕТЕ ЛИЦУ
КОЈЕ ЈЕ ПРАВНОСНАЖНОМ ПРВОСТЕПЕНОМ ПРЕСУДОМ
ОСЛОБОЂЕНО ОД ОПТУЖБЕ
(члан 200 Закона о облигационим односима)**

Лице које је у кривичном поступку првостепеном пресудом ослобођено од оптужбе и та пресуда потврђена пресудом другостепеног суда, нема право на накнаду нематеријалне штете због претрпљеног страха и душевних болова услед повреде угледа и части као последице вођеног кривичног поступка.

Из образложења:

Из утврђеног чињеничног стања произилази да је пресудом Основног суда у Јагодини К.бр. 117/19 од 29.05.2019. године, окривљени Љубиша Костић ослобођен оптужбе да је дана 01.12.2006. године, 17.12.2006. године и 08.12.2006. године, извршио продужено кривично дело тешка крађа из члана 204 став 2 у вези става 1 тачка 1 КЗ, у саизвршилаштву у вези члана 33 КЗ у вези члана 61 КЗ. Наведена пресуда је потврђена пресудом Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-735/19 од 01.10.2019. године. Из кривичних списа првостепени суд утврђује да је против сада тужиоца као окривљеног кривични поступак вођен од 2007. до 2019. године, након чега је донета ослобађајућа пресуда. Према изјави сада тужиоца, исти је због дугог вођења кривичног поступка и кривичног дела које му је стављено на терет био онемогућен да се слободно креће, пасош му је био одузет свих 12 година и није могао да ради и остварује зараду. Дешавало се да пронађе посао, али да због одласка на рочиште је посао губио. Третирани су га како наводи као најгорег криминалца, а у Јагодини је трпео осећај срамоте и увређености јер је у питању мала средина и сви су га третирани као да је већ осуђен. Као кулминацију због вођеног дуготрајног кривичног поступка тужилац наводи 2013. годину, када се развео са супругом и да је суд досудио мајци старање над заједничким малолетним дететом. Тужилац је истакао да није могао да добије уверење да се против њега не води кривични поступак, тако да је многе послове и због тога пропустио. И након ослобађајуће пресуде тужилац осећа стрепњу и нервозу шта ће даље бити са њим. Такође је изјавио да су код њега долазили не само поводом кривичног поступка који је вођен против њега, већ и због других кривичних дела шта год да је било ко украо.

Према закључку првостепеног суда, због дугог вођења кривичног поступка који је окончан ослобађајућом пресудом, тужиоцу је повређена част и углед обзиром да живи у мало средини, а такође је дошло и до поремећаја међуљудских односа тужиоца и чланова породице, до развода брака, невиђања детета, свађе тужиоца и тужиочеве мајке, као и поремећаја односа са рођацима, због чега првостепени суд закључује да тужилац иако није био незаконито лишен слободе има право на накнаду нематеријалне штете за претрпљени страх и повреду части и угледа сходно одредбама члана 154 и члана 155 ЗОО, а о висини тражене нематеријалне штете одлучено је сходно налазу и мишљењу вештака неуропсихијатра уз примену члана 200 став 2 ЗОО.

По оцени Апелационог суда у Крагујевцу, правилно је жалбом тужене Републике Србије указано да је на утврђено чињенично стање првостепени суд погрешно применио материјално право, па је побијана пресуда морала бити преиначена.

Наиме, чланом 3 став 1 Законика о кривичном поступку, прописано је да се свако сматра невиним док се његова кривица за кривично дело не утврди правноснажном одлуком суда. Чланом 32 став 1 Устава РС, прописано је да свако има право на независан, непристрасан и законом установљен суд, да се правилно у разумном року јавно расправи и одлучи о његовим правима и обавезама, основаности сумње која је била разлог за покретање поступка, као и оптужбама против њега. У члану 1 став 1 Закона о заштити права на суђење у разумном року, прописано је да се истим законом уређује заштита права на суђење у разумном року, чланом 22 истог закона прописани су услови за стицање права на правично задовољење, док члан 23 прописује врсте правичног задовољења, па између осталог и право на исплату новчаног обештећења. Исти закон је ступио на снагу 01.01.2016. године, што значи да је био на снази док је вођен кривични поступак према сада тужиоцу обзиром да је исти правноснажно окончан ослобађајућом пресудом у 2019. години, као што је неспорно и утврђено.

Према члану 18 Законика о кривичном поступку, лице које је неосновано лишено слободе или осуђено за кривично дело, има право на накнаду штете од државе и друга права прописана законом. Према члану 265 став 1 истог законика, када се обустави кривични поступак или се оптужба одбије или се окривљени ослободи од оптужбе, изрећи ће се у решењу, односно у пресуди да трошкови кривичног поступка, нужни издаци окривљеног и нужни издаци и награда бранилаца и пуномоћника као и награда вештака и стручног саветника пада на терет буџетских средстава суда. У глави XXV Законика о кривичном поступку, је прописан поступак за остваривање права лица неоснованог лишеног слободе или неосновано осуђеног да би потом одредба члана 584 истог законика, прецизно прописала која се лица имају сматрати неосновано лишеним слободе, а чланом 585 се тачно прописује ко се сматра неосновано осуђеним лицем, па та лица имају право на накнаду штете и друга законом прописана права.

Обзиром да према неспорно утврђеном чињеничном стању сада тужилац никада није због конкретног кривичног поступка који је окончан прво-

степеном ослобађајућом пресудом (која је потом од стране другостепеног суда и потврђена), био лишен слободе нити је исти кривични поступак окончан осуђујућом, већ напротив ослобађајућом пресудом, која је постала правноснажна, то правилно тужена Република Србија жалбом указује да не постоји пропис у позитивном материјалном праву који омогућава лицу ослобођеном од оптужбе да оствари накнаду нематеријалне штете коју тужилац тужбеним захтевом тражи, заснивајући је на дужини трајања кривичног поступка што тужена не доводи у сумњу, већ основано указује да не постоји правни основ за усвајање постављеног тужбеног захтева тужиоца због ослобађајуће судске одлуке.

Приликом преиначења првостепене пресуде у смислу одбијања тужбеног захтева тужиоца, Апелациони суд је ценио изјаву тужиоца и налаз и мишљење ангажованог вештака са неспорном чињеницом трајања кривичног поступка од 2007. до 2019. године, али ако је сада тужиоцу због дужине трајања кривичног поступка повређено право на суђење у разумном року и на тај начин истом причињена штета, то је тужилац своје евентуално право могао да оствари сходно јасним одредбама Закона о заштити права на суђење у разумном року, али по тачно овим у законом прописаним условима, што није предмет овог тужбеног захтева, нити у том смислу тужилац концентрише доказе, а терет доказивања је био на тужиоцу сходно члану 231 ЗПП. Управо сходно терету доказивања чињеница, тужилац не предлаже доказе нити износи чињенице да је у току кривичног поступка који је трајао све до 2019. године, било конкретних пропуста од стране органа сада тужене у вези са вршењем њихових функција, да би евентуално постојала одговорност тужене у смислу члана 172 ЗОО, јер као што је наведено тужилац не те околности доказе није предлагао нити усмеравао чињенично стање. Вођење кривичног поступка и доношење ослобађајуће пресуде је законом уређена и прописана могућност, због чега једино из тих разлога нема незаконитог поступања од органа тужене због покретања и вођења кривичног поступка према сада тужиоцу који је окончан правноснажном првостепеном ослобађајућом пресудом.

(пресуда Основног суда у Јагодини 8П.бр. 190/2022 од 31.05.2022. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Гж-1826/22 од 26.07.2022. године)

*Сентенцу приредила: Ивана Вељковић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

ТРОШКОВИ УПРАВЉАЊА И ОДРЖАВАЊА ЗГРАДЕ И ЗАСТАРЕЛОСТ ПОТРАЖИВАЊА (Закон о становању и одржавању зграда, Закон о комуналним делатностима, члан 371 Закона о облигационим односима)

Послови текућег и инвестиционог одржавања зграда, у смислу одредаба Закона о становању и одржавању зграда, не представљају комуналне услуге, тако да трошкови везани за текуће и инвестиционо одржавање зграда немају карактер комуналне накнаде и на застарелост овог потраживања се примењује општи рок застарелости.

Из образложења:

„Према утврђеном чињеничном стању првостепеног суда тужени је власник посебних делова зграде – објекат туризма – комплекс 3, пансион Етно насеља на Копаонику, који се налази на кп.бр. 8/8 КО Брзеће, у месту Брзеће, општина Брус, у улици Брзеће број 32, све уписано у лн.бр. 716 КО Брзеће и то једноснобног стана – апартмана који се налази у сутерену зграде, број улаза 1, број посебног дела А/17, површине 44 м2 и пословног простора – једна просторија угоститељство – локал – ресторан, који се налази у сутерену зграде број улаза 1, број посебног дела А/Л1, површине 300 м2. Утврђено је да су одлуком Стамбене заједнице „Брзеће 32“ о трошковима одржавања, која је оверена код јавног бележника Александре Бештић из Београда УОП-III: 680-2018 од 26.01.2018. године утврђени трошкови одржавања зграде и то за текуће одржавање износ од 5.950,00 динара за сваки стан или пословни простор, за текуће одржавање износ од 1.190,00 динара за гаражно место, док за инвестиционо одржавање накнада износи 59,50 динара по метру квадратном корисне површине апартмана или пословног простора, обрачунатог према површини која је уписана у катастру непокретности. Одлуком је утврђено да се одржавање плаћа сваког првог до десетог у месецу за текући месец у висини одређеној овом одлуком и без посебног позива управника, уплатом на текући рачун стамбене заједнице.

Вештачењем од стране вештака економско-финансијске струке првостепени суд је утврдио да укупан дуг туженог према тужиоцу по основу текућег и инвестиционог одржавања за период од 01.01.2018. до 13.02.2020. године износи 841.568,00 динара и то по основу текућег одржавања износ од 309.400,00 динара и по основу инвестиционог одржавања износ од 432.168,00 динара, који износи су у складу са потврдом о висини дуга на име трошкова текућег и инвестиционог одржавања зграде сачињеној од стране законског

заступника тужиоца. Утврђено је да је тужени након подношења тужбе уплатио на текући рачун тужиоца износ од 8.600,00 динара дана 24.03.2021. године по основу одржавања апартамана.

Одредбом члана 3 став 2 тачка 22 Закона о становању и одржавању зграда („Службени гласник РС”, број 104/16 и 9/20) прописано је да управљање зградом, у смислу овог закона, јесу сви организациони послови и активности које континуирано обавља изабрано или постављено лице (управник или професионални управник), односно орган управљања, у сврху руковођења зградом, а што подразумева одговорно предузимање мера ради организовања одржавања зграде, одлучивања о коришћењу финансијских средстава и обезбеђивања коришћења зграде, односно њених делова у складу са њеном наменом, као и друга питања од значаја за управљање зградом, а тачком 23 наведеног члана закона је прописано да одржавање зграде јесу све активности којима се обезбеђује очување функција и својстава зграде у складу са њеном наменом, а нарочито у циљу редовног коришћења и функционисања зграде. Одредбом члана 15 став 1 тачка 3 наведеног закона прописано је да послове управљања зградом врши, између осталог, стамбена заједница преко својих органа или професионални управник коме су поверени послови управљања, у стамбеној згради која има заједничке делове зграде и најмање два посебна дела чији су власници различита лица, а одредбом члана 58 став 1 истог закона је прописано да се активности на одржавању зграде врше кроз хитне интервенције (тачка 1), текуће одржавање (тачка 2) и инвестиционо одржавање (тачка 3), да министар надлежан за послове становања ближе одређује врсту, обим и динамику активности из става 1 тачка 2 и 3 овог члана, као и начин сачињавања програма одржавања зграде, а да унапређење својстава зграде или дела зграде јесу активности којима се побољшавају енергетска или друга својства зграде доградњом или уградњом нових делова и склопова, односно уређаја и инсталација.

Закон о комуналним делатностима („Службени гласник РС”, број 88/11...95/18) одређује комуналне делатности и уређује опште услове и начин њиховог обаљања. Одредбом члана 2 наведеног закона дефинисан је појам комуналних делатности, па је ставом 1 наведене законске норме прописано да су комуналне делатности у смислу овог закона делатности пружања комуналних услуга од значаја за остварење животних потреба физичких и правних лица код којих је јединица локалне самоуправе дужна да створи услове за обезбеђење одговарајућег квалитета, обима, доступности и континуитета, као и надзор над њиховим вршењем, ставом 2 овог члана закона је прописано да су комуналне

делатности делатности од општег интереса, док је ставом 3 наведеног члана закона таксативно наведено шта све чини комуналне услуге (снабдевање водом за пиће, пречишћавање и одвођење атмосферских и отпадних вода, производња, дистрибуција и снабдевање топлотном енергијом, управљање комуналним отпадом, градски и приградски превоз путника, управљање гробљима и сахрањивање, погребна делатност, управљање јавним паркиралиштима, обезбеђивање јавног осветљења, управљање пијацама, одржавање улица и путева, одржавање чистоће на површинама јавне намене, одржавање јавних зелених површина, димничарске услуге, делатност зоохигијене), а ставом 5 наведеног члана закона је прописано да скупштина јединице локалне самоуправе може као комуналне одредити и друге делатности од локалног интереса и прописати услове и начин њиховог обављања, у складу са ставом 1 овог члана.

У складу са наведеним законским нормама, стамбена заједница, између осталог, предузима мере ради организовања одржавања зграде, одлучивања о коришћењу финансијских средстава и обезбеђивања коришћења зграде, односно њених делова у складу са њеном наменом, као и друга питања од значаја за управљање зградом, што подразумева све активности којима се обезбеђује очување функција и својстава зграде у складу са њеном наменом, а нарочито у циљу редовног коришћења и функционисања зграде, док комуналне услуге подразумевају обављање одређених делатности које су изричито законом предвиђене као комуналне услуге, а које су од значаја за остварење животних потреба физичких и правних лица. Сходно наведеном, имајући у виду сложеност послова које у оквиру својих законом прописаних овлашћења предузима стамбена заједница, а који обухватају хитне интервенције, текуће одржавање и инвестиционо одржавање, правилан је закључак првостепеног суда да послови текућег и инвестиционог одржавања зграде у смислу одредаба Закона о становању и одржавању зграда не представљају комуналне услуге и да трошкови које тужилац потражује у конкретном случају од туженог нема карактер комуналне накнаде, тако да се, по правилном закључку првостепеног суда у конкретном случају има применити општи рок застарелости прописан одредбом члана 371 ЗОО, па су супротни жалбени наводи туженог оцењени као неосновани.“

(пресуда Основног суда у Крагујевцу 9П-1292/20 од 29.10.2021. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Гж-1447/22 од 02.08.2022. године)

*Сентенцу приредила: Александра Арнаутовић
виши саветник Апелационог суда у Крагујевцу*

НАКНАДА НЕМАТЕРИЈАЛНЕ ШТЕТЕ ЗБОГ ПОВРЕДЕ ЧАСТИ И УГЛЕДА (члна 200 Закона о облигационим односима)

Чињеница да у тужбеном захтеву није означен вид тражене накнаде, није од утицаја на уредност тужбе и основаност тужбеног захтева ако се на основу чињеничних навода тужбе могу разлучити поједини видови нематеријалне штете, у ком случају ће суд правичну накнаду одредити за сваки поједини вид нематеријалне штете у оквиру постављеног тужбеног захтева у целини.

Из образложења:

Тужбом у овом парничном предмету тужиља тражи накнаду нематеријалне штете од туженог, због изношења неистинитих навода и повреде части и угледа, наводећи да је са туженим била у добрим односима и да су се односи погоршали када је туженог напустила супруга, јер је тужени почео да износи низ неистина о тужиљи, говорећи по целом селу; да је тужиља у љубавној вези са својим пасторком, да јој се људи смеју у лице, да су подсмеху изложена и деца, не само она; да је тужени причао да њена ћерка није ћерка њеног бившег супруга, већ да је ћерка њеног пасторка; да је туженог више пута пријављивала полицији, јер је више пута гађао камењем у прозор од куће, разбио шофершајбну на аутомобилу; да се због ових прича које круже по селу осећа јако понижено и постиђено и да је читав догађај утицао на њен развод од супруга; да је претио њеној ћерки након што је добио тужбу, као и њеном пасторку кога је срео у повратку са посла и рекао му да иза њега „стоје“ полиција и суд и да ће горети као што је горео Ивановић; да ју је малтретирао психички бивши супруг, јер је сумњао да Б. није његова ћерка, да јој је више пута пребацивао. Тужиља са бившим супругом живи у истој кући, али је иста подељена, тако да он има право на једну велику просторију, а она две мање са заједничком употребом купатила, да је брак разведен по тужби за развод брака, а уређено коришћење непокретности уговором о подели куће.

Вештачењем вештака психијатра утврђено је да је тужиља особа просечне интелигенције, која не испољава симптоме душевне болести, нити су код ње регистрована друга стања душевне поремећености, нити симптоми зависности од алкохола или дрога. Код тужиље је регистровано субдепресивно расположење, анксиозност умереног нивоа, блажи пад у сфери вољно нагон-

ских динамизама, да је тужила због описаних догађаја доживела повреду части и угледа. Од када је чула за приче које су предмет судског поступка, па до дана вештачења, тужила је трпела душевне болове средњег интензитета до повремено јаког интензитета. После развода у наредних месец дана душевни болови су имали јак интензитет до дана вештачења интензитет душевних болова био је повремено јак, што се дешава у ситуацијама када са другом особом разговара о догађајима који су предмет судског поступка, приликом изласка на рочиште, ситуацијама присећања на догађај везано за конфликте са супругом који су у вези са предметним догађајима.

Полазећи од наведеног, првостепени суд је одбио тужбени захтев тужиле као неоснован, одлучивши применом правила о терету доказивања, сходно члану 231 ЗПП, јер тужила није доказала своје чињеничне наводе из тужбе. Првостепени суд је имао у виду да је част скуп човекових врлина, да представља субјективну категорију која подразумева мишљење које појединац има о себи и да се појам угледа дефинише као мишљење које има ужа или шира средина о једној личности и представља објективну категорију, те да тужила током трајања поступка није пружила ниједан доказ који би био релевантан, а којим би се стекла ближа сазнања о горе поменутим категоријама, због чега је првостепени суд оценио да нема места примени члану 154 став 1, члану 155 и члану 200 ЗОО и одлучио као у ставу 1. изреке првостепене пресуде.

Даље, првостепени суд закључује да је тужба односно тужбени захтев тужиле неразумљив и непотпун и не садржи све што је потребно да би се по њему могло поступати, јер у реферату тужбе тужила истиче одвојене захтеве, наводећи да је претрпела штету због повреде части и угледа, као и да је трпела душевне болове због чега такође потражује накнаду нематеријалне штете, при том не наводећи у петитуму за које видове нематеријалне штете тражи колики износ, при чему овај недостатак није отклоњен у поступку претходног испитивања тужбе, па је, имајући у виду да је тужбу поднео пуномоћник тужиоца, у смислу члана 85 став 4 ЗПП, стога је сходно члану 101 став 1 ЗПП, поднесак у виду тужбе и неопредељеног тужбеног захтева неразумљив и непотпун, то је у поступку претходног испитивања тужбе у смислу члана 101 став 5 ЗПП, поднесак тужиоца требало одбацити. Како то није учињено, а имајући у виду да првостепени суд одлучује о тужби и тужбеном захтеву у фази након закључења главне расправе и доношења одлуке, првостепени суд налази да се овај недостатак сада појављује као један од разлога за одбијање тужбеног захтева.

Међутим, овакав чињеничноправни закључак првостепеног суда, да је тужба неразумљива, јер у петитуму тужбеног захева није наведено за које видове нематеријалне штете тражи колики износ, се не може прихватити као правилан. Наиме, чињеница да тужила није определила вид нематеријалне штете чију накнаду тражи, односно није навела да тражи накнаду за повреду угледа и части из члана 200 ЗОО, због неистина, које је износио тужени што су чула и друга лица, како то произилази из тужбених навода, чињеничних тврдњи тужиље, њеног исказа и исказа саслушаних сведока, не може бити разлог за одбијање тужбеног захтева. Ово због тога што је одредбом члана 200 став 1 ЗОО прописано да се накнада за повреду части, угледа, слободе и права личности досуђује за случај да се речима усмено, неком гласином, гестом омаловажи неко лице у тој мери да то чињење за то лице представља не само увреду или клевету у смислу омаловажавања, већ и душевни бол због повреде угледа и части, како то произилази из тужбених навода којим је описан овај догађај. Стоји чињеница да у тужбеном захтеву није означен вид тражене накнаде, али тај пропуст није од утицаја на уредност тужбе и основаност тужбеног захтева ако се на основу чињеничних навода тужбе могу разлучити поједини видови нематеријалне штете, у ком случају ће суд правичну накнаду одредити за сваки поједини вид нематеријалне штете у оквиру постављеног тужбеног захтева у целини.

(пресуда Основног суда у Аранђеловцу, Судска јединица у Тополи П-711/18 од 24.09.2020. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Гжс-728/22 од 24.08.2022. године)

*Сентенцу приредила: Даница Ђусић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

ОДГОВОРНОСТ ЗА ШТЕТУ КОД КРАЂЕ ВОЗИЛАСА СЛУЖБЕНОГ ПАРКИНГА (члан 725 став 1 Закона о облигационим односима)

Тужени није преузео обавезу чувања возила тужиоца, већ је само обезбедио паркинг место на службеном паркингу, с обзиром да не поседује обезбеђени паркинг за своје госте, па у смислу члана 725 став 1 ЗОО не може одговорати за штету насталу крађом возила тужиоца са паркинга јер се не ради о уговору о остави.

Из образложења:

Првостепени суд је и по оцени апелационог суда извео правилан чињенично правни закључак да на страни туженог хотела нема одговорности за материјалну штету коју је тужилац претрпео јер му је возило украдено са службеног паркинга туженог, па се жалбени наводи тужиоца да тужени сходно члану 714 ЗОО није применио потребан степен пажње који иначе примењује када чува сопствене ствари зато што је рампа на паркингу на коме је било паркирано возило тужиоца приликом отуђења возила била откључана, а служба обезбеђења запослена код туженог није пратила видео надзор, не могу прихватити као основани.

Првостепени суд је на основу изведених доказа утврдио важне чињенице да је делатност туженог угоститељство, да у оквиру своје делатности тужени не нуди гостима на коришћење паркинг простор, с обзиром да не поседује обезбеђени паркинг за своје госте, већ се гости хотела паркирају на јавној површини око хотела јер се дуж целе улице налази јавно земљиште које користе и остали гости за паркирање, те да из извода кућног реда хотела који је јавно доступан гостима произилази да хотел не одговара за сигурност возила гостију. Сину тужиоца, коме је тужилац поверио возило на коришћење, по његовом личном захтеву особље хотела запослено код туженог омогућило је коришћење слободног паркинг места на службеном паркингу, који иначе служи за приступ доставним возилима, одвожење смећа и паркирање запослених и који је ограђен рампом која се у зимским месецима углавном не закључава због проходности службе чишћења снега и зато што катанац често леди, а тужени нема обавезу закључавања рампе. Дакле, у конкретном случају произилази да тужени није преузео обавезу чувања возила тужиоца, већ је тужиочевом сину само обезбедио паркинг место на службеном паркингу, с обзиром да не поседује обезбеђени паркинг за своје госте, па у смислу члана 725 став 1 ЗОО не може одговарати за спорну штету насталу крађом возила са паркинга јер се не ради о уговору о остави.

(пресуда Основног суда у Ужицу 16П-1156/19 од 04.07.2022. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Гж-2895/22 од 17.11.2022. године)

*Сентенцу приредила: Емилија Лепојевић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

НИШТАВОСТ УГОВОРА О ПРОДАЈИ НЕПОКРЕТНОСТИ (члан 103 став 1 Закона о облигационим односима)

Прималац издржавања из уговора о доживотном издржавању може располагати непокретношћу након закључења уговора о доживотном издржавању, у ситуацији када је уговором о доживотном издржавању предвиђено да прималац издржавања задржава својину на непокретностима које су предмет уговора све до његове смрти.

Из образложења:

Према утврђеном чињеничном стању Ж.М. и Р.М, закључили су и оверили уговор о доживотном издржавању Р.бр. 368/02, пред Општинским судом у Новом Пазару, дана 25.10.2002. године у својству давалаца издржавања са примаоцем издржавања сада пок. Ж.Б, који је умро 27.06.2008. године. Пок. Ж.Б. је за живота закључио писмени уговор о продаји непокретности и то кп.бр. 3088/7, укупне површине од 13,22 ха и породичне куће у површини од 0,57 ари уписане у листу непокретности број 3642 КО Нови Пазар, које непокретности су биле предмет наведеног уговора о доживотном издржавању, а на дан 03.12.2007. године, који је оверен пред Општинским судом у Новом Пазару под бројем Ов. 920/07, са сада пок. Х.Р, правним претходником тужене.

Правилан је закључак првостепеног суда да нису испуњени услови прописани одредбом члана 103 Закона о облигационим односима, за утврђење ништавости уговора, јер у конкретном случају предметни уговор о купопродаји непокретности представља дозвољен правни посао који није противан принудним прописима, ни добрим обичајима. Такође, правилан је закључак првостепеног суда да је сада пок. Ж.Б. могао располагати спорном непокретношћу након закључења уговора о доживотном издржавању, с обзиром да је чланом 4 уговора о доживотном издржавању предвиђено да прималац издржавања задржава својину на непокретностима које су предмет уговора све до његове смрти.

Неосновани су жалбени наводи којима се указује да је предметни уговор о купопродаји ништав јер нема преноса права својине на купца од стране продавца, нити је купац исплатио купопродајну цену продавцу. Ово због тога, што уговор о купопродаји који је закључен између сада пок. Б.Ж. и сада пок. Р.Х. садржи све што је потребно да би био пуноважан у правном

промету у смислу члана 4 Закона о промету непокретности („Службени гласник РС“, бр. 42/98) који је био на снази у време закључења спорног уговора, закључен је у писаној форми и потписи уговарача оверени су од стране суда, а купац, сада пок. Х. се на основу овог уговора уписао као власник у земљишне и јавне књиге, а из чега произилази да је пок. Б.Ж. као продавац, пренео право својине купцу сада пок. Х. Наиме, предаја ствари је основ за стицање својине на покретним стварима, па је истицање у жалби да је спорни уговор о продаји непокретности ништав услед непредаје предмета уговора о купопродаји купцу, неосновано. Такође, у уговору је у члану 3 наведено је да је купац у моменту писмене израде уговора исплатио у целини уговорену купопродајну цену, а што је потврђено исказима сведока Р.П. и С.Р, а осим тога, неисплата купопродајне цене не чини уговор ништавим, већ може бити разлог за раскид.

Поред тога, супротно наводима жалбе тужилаца, када је уговором о доживотном издржавању предвиђено да ће се на даваоце издржавања извршити пренос права својине на непокретности која је предмет уговора, тек након смрти примаоца издржавања, као у конкретном случају, прималац издржавања, сада пок. Ж, могао је располагати предметом уговора о доживотном издржавању, како то правилно закључује првостепени суд. Наиме, правно дејство уговора о доживотном издржавању, суспендовано је до тренутка смрти примаоца издржавања, из чега даље произилази да је пренос права својине на даваоца, одложен до смрти друге стране и да је све до тог тренутка, власник предмета уговора управо прималац издржавања, због чега постојање уговора о доживотном издржавању не представља правну сметњу која би за последицу имала ништавост даљег располагања предметом уговора о доживотном издржавању.

(пресуда Основног суда у Новом Пазару 13П.бр. 606/16 од 12.08.2019. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Гж-4607/19 од 16.06.2020. године)

*Сентенцу приредила: Кристина Раковић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

ОСЛОБОЂЕЊЕ ОД ОДГОВОРНОСТИ ИМАОЦА ОПАСНЕ СТВАРИ ЗБОГ РАДЊЕ ОШТЕЋЕНИКА (члан 177 став 2 Закона о облигационим односима)

Тужена је доказала да је до штетног догађаја дошло искључиво радњом оштећене тужиље, коју тужена није могла предвидети и чије последице није могла избећи или отклонити, да није било неправилности и пропуста у радњама тужене, јер штета потиче од узрока који се налазио ван ствари, па су испуњени услови да тужена, као ималац опасне ствари, буде ослобођена од одговорности, будући да се тужиља није придржавала правила кућног реда, на начин што је самоиницијативно покушала да користи степениште у болници, које представља опасну ствар, па је искључиво одговорна за проузроковану штету у смислу одредбе члана 177 став 2 Закона о облигационим односима.

Из образложења:

Ослобођење од одговорности предвиђено је и одредбом члана 177 став 2 ЗОО, према којој се ималац опасне ствари ослобађа одговорности ако докаже да је штета настала искључиво радњом оштећеника или трећег лица коју он није могао предвидети и чије последице није могао избећи или отклонити. Дакле, ова законска норма прописује објективни допринос тих лица настанку штете. У смислу наведеног, погрешан је закључак првостепеног суда да је тужиља само допринела 30% насталој штети, односно погрешно је првостепени суд закључио да нису испуњени услови за примену цитиране одредбе члана 177 став 2 ЗОО, истичући да је број лица који користи степениште у туженој болници несумњиво велик, па је могућност пада предвидива. Наиме, одредбом члана 32 Закона о правима пацијената је прописана дужност пацијената да се у поступку остваривања здравствене заштите придржава општих аката здравствене установе, приватне праксе, организационе јединице високошколске установе здравствене струке која обавља здравствену делатност и других правних лица која обухватају одређене послове из здравствене делатности о условима боравка и понашања у њима. Првостепени суд је утврдио да степениште у болници без ограничења могу да користе здравствени радници болнице, корисници услуга здравственог туризма који долазе преко РФ за ПИО и деца на рекреативној настави, док се пацијенти који су на рехабилитацији код тужене након операције кука, па и они за које је констатовано да су самостално покретни уз помагало и обучени за ход уз

и низ степениште без пратње медицинског особља, као што је била тужилња на дан штетног догађаја, упозоравају на то да не иду степеништем, већ да користе лифт. Наведено је утврђено из исказа законског заступника тужене, саслушаних сведока, као и из фотографија плаката на којима је наведено да је „пацијентима са помагалом забрањен ход степеницама“ и „обавезно користити лифт“, са сликама забрањеног хода пацијената са различитим помагалима. Такође, из кућног реда, истакнутог на свим огласним таблама тужене, произлази да је под тачком 20 наведено „забрањено је коришћење степеница особама са помагалом без пратње стручног медицинског особља (обавезно користити лифт)“. Првостепени суд је правилно утврдио да у смислу одредбе члана 11 Закона о правима пацијената није постојала обавеза тужене да писаним путем обавести тужилњу да је дужна да користи лифт, из разлога што се право на обавештење из прописаног члана не односи на случај упућивања пацијената да у згради болнице не користе степениште, јер употреба степеништа није медицинска мера, нити део рехабилитационе терапије, односно није део процедуре лечења и рехабилитације пацијената. Међутим, првостепени суд погрешно закључује, имајући у виду утврђено чињенично стање, цитиране одредбе Закона о правима пацијената, као и чињеницу да је неспорно утврђено да је тужилња била упозорена да је дужна да користи лифт, те да се понашала супротно усменим и писаним обавештењима и упозорењима, да нису испуњени услови за ослобађање имаоца опасне ствари од одговорности за штету, из разлога што је тужилња у смислу одредбе члана 177 став 2 ЗОО искључиво одговорна за проузроковану штету, јер да се она придржавала правила кућног реда до штете не би дошло, будући да је самоиницијативно покушала да користи степениште јер излази из болнице, а код куће такође има степениште, која чињеница је утврђена из исказа законског заступника тужене који је навео да му је тужилња то саопштила након пада. Првостепени суд је утврдио да степениште по својој функционалности, квалитету, стабилности, осветљености и одржавности одговара стандардима ствари безбедне за употребу, будући да је снабдевено рукохватима са обе стране зида целом својом дужином и довољне ширине за несметани пролаз више лица. Међутим, тужена јесте одговорна за одржавање степеништа, које у конкретном случају представљају опасну ствар. Како је тужена доказала да је до штетног догађаја дошло искључиво радњом оштећене тужилње, коју тужена није могла предвидети и чије последице није могла избећи или отклонити, да није било неправилности и пропуста у радњама тужене, јер штета потиче од узрока

који се налазио ван ствари, по оцени Апелационог суда испуњени су услови да тужена, као ималац опасне ствари, буде ослобођена од одговорности.

(пресуда Вишег суда у Чачку 2П.бр.14/22 од 18.04.2022. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Гжс-1469/22 од 16.06.2022. године)

*Сентенцу приредила: Кристина Репановић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

ЗАКОНСКА ЗАТЕЗНА КАМАТА ОД МОМЕНТА ПАДАЊА У ДОЦЊУ ДУЖНИКА КОД НАКНАДЕ МАТЕРИЈАЛНЕ ШТЕТЕ (члан 186 Закона о облигационим односима)

Када оштећени сам поправи ствар или купи нову ствар, а одговорно лице му није надокнадило новчани износ штете, штета и даље постоји, али је изражена у новчаном облику, односно издатку који је оштећени имао за поправљену или новокупљену ствар, те она не представља више натуралну, већ новчану штету, због чега оштећеном сходно одредби члана 186 и 262 ЗОО, законска затезна камата припада од момента падања у доцњу дужника, а то је дан када је оштећени отклонио штету, а у конкретном случају када је одговорног позвао на исплату штете.

Из образложења:

Оцењени су као неосновани жалбени наводи туженог којима је истакнуто да је првостепени суд погрешно применио материјално права када је на досуђени износ накнаде материјалне штете, у делу који се односи на висину материјалне штете настале на возилу, тужиоцу М.М. досудио законску затезну камату почев од дана подношења тужбе. Ово из разлога што је у првостепеном поступку утврђено да је тужилац М.М. месец дана након штетног догађаја, а пре подношења тужбе, поправио своје возило, те да је тим поводом имамо издатке у висини која је утврђена на основу налаза и мишљења вештака машинске струке, код чињенице да тужени током поступка није оспорио висину материјалне штете настале на возилу и није доказао нити предлагао извођење доказа на околност да је та штета мања, то је првостепени суд у односу на ово споредно потраживање правилно применио одредбу члана 186 ЗОО. Наиме, када оштећени сам поправи ствар или купи нову ствар, а одговорно лице му није надокнадило новчани износ штете, штета и даље постоји,

али је изражена у новчаном облику, односно издатку који је оштећени имао за поправљену или новокупљену ствар, те она не представља више натуралну већ новчану штету па се на такве случајеве имају применити одредбе члана 394 ЗОО, по коме када обавеза има за предмет своту новца дужник је дужан да исплати онај број новчаних јединица на који обавеза гласи. Имајући у виду да је тужилац поправком возила сам отклонио штету, не може се применити одредба члана 189 став 2 ЗОО, која регулише утврђивање висине накнаде штете према ценама у време доношења судске одлуке за ситуације када оштећени није сам поправио оштећену ствар или купио нову ствар. У конкретном случају тужилац је поправио ауто и тиме отклонио штету, због чега му сходно одредби члана 186 и 262 ЗОО, законска затезна камата припада од момента падања у доцњу дужника, а то је дан када је оштећени отклонио штету, а у конкретном случају када је туженог позвао на исплату исте.

(пресуда Основног суда у Крагујевцу П-3153/19 од 11.06.2021. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Гж-2215/22 од 11.10.2022. године)

*Сентенцу приредила: Милена Пајкић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

КОМПЕНЗАЦИОНИ ПРИГОВОР

Компензациони приговор је несамостална правна радња и његова основаност се не може одвојено ценити у односу на тужбени захтев тужиоца, јер исти не представља захтев за исплату, већ начин престанка обавезе међусобних потраживања.

Из образложења:

Из списка предмета и чињеничног утврђења првостепеног суда произилази да су тужилац и тужени били у пословном односу који се заснивао на заједничкој производњи и промету пољопривредних производа, да су туженом одобрена наменска средства по основу уговора о кредиту 1-84/03 од 03.03.2003. године, са роком враћања до 03.03.2008. године, као и средства по основу уговора о једногодишњем кредиту од 20.01.2006. године у истој намени, а која средстава су обезбеђена на основу уговора о донацији од 25.04.2002. године, ради кредитирања корисника и прибављања основних средстава у циљу обављања пољопривредне производње од норвешке организације

„Jaeren Produktutvikling“. Како тужени није намирио део дуга по уговору од 03.03.2003. године, а по уговору о једногодишњем кредиту од 20.01.2006. године, ништа није враћено, суд је у претходном поступку на основу налаза и мишљења вештака пресудом П-1654/19 од 06.06.2019. године ставом 1. изреке обавезао туженог да тужиоцу плати и то на име остатка дуга по уговору од 03.03.2003. године износ од 243.086,89 динара са законском затезном каматом почев од 03.03.2008. године као дана доспелости кредита па до коначне исплате, као и износ од 159.681,89 динара на име дуга по основу уговора о једногодишњем кредиту од 20.01.2006. године са законском затезном каматом почев од 20.01.2007. године, као дана доспелости кредита па до коначне исплате. Истом пресудом у ставу 2. изреке одбијен је тужбени захтев тужиоца у делу којим је тражио да тужени на укупан износ дуга са обрачунатом законском затезном каматом исплати законску затезну камату почев од 20.11.2018. године као дана вештачења па до коначне исплате. На одлуку првостепеног суда у овом делу пресуде 10П-1654/19 од 06.06.2019. године није било жалбе па је у том делу даном доношења и објављивања постала правноснажна.

Како је тужени обављао послове директора задруге, тужилац је обавезан да по пресуди Основног суда у Крагујевцу 4П1-2753/15 од 13.05.2016. године туженом исплати по основу неисплаћених минималних зарада износ од 261.968,00 динара са законском затезном каматом од 24.05.2012. године и износ од 205.088,41 динар по основу камате до 23.05.2012. године тако да је тужени у текућој овој парници истакао компензациони приговор за износ наведеног главног дуга по основу зараде из радног односа са тужиоцем досуђене напред наведеном правноснажном и извршном пресудом.

Одлучујући о компензационом приговору Основни суд у Крагујевцу је напред наведеном пресудом П-1654/19 од 06.06.2019. године у ставу 3. изреке одбио компензациони приговор туженог, а ставом 4. изреке пресуде обавезан је тужени да тужиоцу на име трошкова поступка исплати износ од 181.898,00 динара.

Првостепени суд је одлучујући о истакнутом компензационом приговору туженог, и по правном закључку Апелационог суда, сходно одредбама члана 336 и члана 337 став 1 ЗОО правилно одбио компензациони приговор као неоснован, јер је потраживање туженог већ утврђено правноснажном судском пресудом и то П1-2753/15 од 13.05.2016. године, па се не може и у овом поступку утврђивати потраживање које је неспорно, односно утврђено правноснажном пресудом,

јер ако дужник не испуни своју обавезу добровољно, према одредбама Закона о извршењу и обезбеђењу, поверилац је овлашћен да исту наплати принудним путем преко суда. Такође, првостепени суд наводи и то да у овом поступку није утврђивано право, већ обавеза туженог према тужиоцу као повериоцу, а што би са друге стране имало и проблем литиспеденције у смислу члана 203 ЗПП. У сваком случају првостепени суд је става да у овом поступку тужени нема правног основа и правног интереса за истицање оваквог специфичног приговора материјалне природе, и да своја поверилачка права може остварити на основу, већ правноснажне судске пресуде па је из изнетих разлога компензациони приговор туженог одбио и одлучио као у ставу 1. изреке првостепене пресуде.

Наиме, компензација представља један од законом предвиђених начина престанка обавеза регулисан чланом 336 - 343 ЗОО. Судска компензација је посебна врста компензације, којој конститутивно дејство даје судска пресуда којом се врши пребијање претходно утврђених узајамних, једнородних и доспелих потраживања парничних странака. Приликом истицања приговора ради пребијања у парници, тужени сам поставља захтев да се утврди да и његово потраживање према тужиоцу постоји, као и да суд својом одлуком изврши компензацију њихових међусобних потраживања. Стога суд у изреци пресуде уноси како одлуку о постојању и висини потраживања тужиоца тако и одлуку о постојању и висини потраживања туженог али исто тако и одлуку о пребијању њихових међусобних потраживања.

На основу наведеног произилази да је пребијање потраживања тужиоца са потраживањем туженог које је већ утврђено правноснажном и извршном пресудом у конкретном случају искључено због специфичности самог потраживања туженог, па би се поновним утврђивањем већ правноснажног потраживања кршило начело пресуђене ствари (*res iudicata*), јер је већ донета правноснажна пресуда у којој је одлучено о истом тужбеном захтеву, између истих странака и тужбени захтев је био заснован на истом животном догађају из прошлости, тј. на идентичним чињеницама.

Међутим, у конкретној фази овог поступка, како је компензациони приговор несамостална правна радња, суд не може одвојено ценити основаност приговора са разлога што приговор не представља захтев за исплату већ представља само начин престанка обавезе пребијања међусобних потраживања, па како је тужбени захтев тужиоца већ усвојен правноснажном пресу-

дом Основног суда у Крагујевцу П-1654/19 од 06.06.2019. године то компензациони приговор постаје беспредметан.

(пресуда Основног суда у Крагујевцу П-11459/20 од 28.09.2021. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Гж-1821/22 од 28.07.2022. године)

*Сентенцу приредила: Даница Ђусић
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

УПОТРЕБЉАВАЊЕ ТУЂЕ СТВАРИ У СВОЈУ КОРИСТ (члан 219 став 1 Закона о облигационим односима)

Поред чињенице да је неко лице употребљавало ствар, битно је да је од њене употребе остварило корист, али и да му се тиме имовина увећала за вредност употребе, или је изостало њено умањење, а да се у корелацији са тим није увећала имовина власника употребљене ствари.

Из образложења:

Према утврђеном чињеничном стању тужилац је Стамбена зграда бр. 2, 4, 6 и 8 на кп. 2806 КО Т, зграда је у заједничком власништву власника станова (већински власник), Угоститељског предузећа..., Апотеке... и Трговинског предузећа.... Заједничке делове зграде чине водоводне и канализационе инсталације, инсталације топлотног грејања, инсталације струје, громобранске инсталације, кровна конструкција са просторијом за уређење лифта на врху зграде, заједничко степениште, фасада са стубовима зграде. Носиоци права на посебним деловима предметне зграде су Трговинско предузеће..., које се налази у посебним деловима зграде број 4 и 5, у приземљу и на првом спрату, Апотекарска установа..., Апотека..., која се налази у посебном делу зграде број 6, у приземљу, Угоститељско предузеће..., које се налази у посебним деловима зграде број 1, 2 и 3, на 12, 13. и 14. спрату и физичка лица, која су носиоци права на посебним деловима зграде од броја 1 до броја 50, на спратовима од 2. до 11. Ради се о опреми за обезбеђивање размене дигиталних сигнала на кабловским модемима на кабловској мрежи. Сва наведена опрема припада туженом. Опрема за емитовање ТВ сигнала се налази у просторији и на тераси собе 22. Каблови за везу, до корисника услуга туженог, налазе се

унутар саме зграде, по кровној тераси зграде и даље по околним зградама до удаљених корисника. Проводни оптички кабал за потребе туженог је подземним путем доведен до фасадног стуба зграде, на источној страни, а потом успонски постављен од приземља до 12. спрата, тачније до просторије број 22, где је смештен CMTS уређај туженог. Унутрашња инсталација опреме туженог постављена је уз сагласност стамбене заједнице.

Тужени има закључен уговор о закупу пословне просторије бр. 22 са власником исте Угоститељским предузећем..., овде умешачем, по ком основу тужени овом предузећу плаћа закупнину. Наведеним уговором предвиђено је да се туженом издају и спољни зидови зграде и кровна конструкција, а ради постављања опреме туженог.

Полазећи од наведеног, првостепени суд, применом одредби члана 10, члана 14 став 1 тачка 8 Закона о одржавању стамбених зграда, члана 18 став 2 и члана 19 став 2 Закона о основама својинскоправних односа, у вези члана 210 став 1 и члана 219 Закона о облигационим односима, закључује да тужени неосновано користи заједничке делове предметне зграде, јер не постоји овлашћење скупштине станара за коришћење фасаде и кровне конструкције од стране туженог, те да би сходно наведеном тужиоцу припала одговарајућа накнада. Тужбени захтев је одбијен применом правила о терету доказивања из члана 231 став 2 Закона о парничном поступку, јер тужилац није предложио доказе ради утврђивања висине тужбеног захтева.

По закључку Апелационог суда у овој правној ствари тужбени захтев је неоснован не само зато што тужилац није доказао висину свог потраживања, који закључак првостепеног суда у свему прихвата и овај суд, већ и из разлога што не постоји правни основ за исплату потраживаног износа.

Наиме, тужилац је користио бочне зидове и кровну конструкцију спорне зграде на основу уговора закљученог са умешачем, плаћајући му за то накнаду предвиђену тим уговором, што значи да, без обзира што је употребљавао ствар која није у искључивој својини лица које му је исту издало у закуп, тиме није остварио никакву корист, већ ју је евентуално остварио умешач као лице које је наплаћивало закупнину од издавања у закуп ствари која представља заједничку својину свих власника посебних делова зграде, па би ту-

жилац, на основу члана 219 став 1 Закона о облигационим односима, имао право на накнаду од умешача, а не туженог.

(пресуда Основног суда у Трстенику П 19/2020 од 03.03.2021. године, пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Гж-3367/2019 од 03.03.2021. године и пресуда Врховног касационог суда Рев 4328/2021 од 24.03.2022. године)

*Сентенцу приредила: Тијана Гојић Савић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

ПОВЕЋАЊЕ ОСИГУРАНОГ РИЗИКА (члан 915 Закона о облигационим односима)

Тужилац није изгубио права из осигурања уколико осигурано возило да на коришћење у службене сврхе, односно чињеница да је предметно возило дао у најам не представља нови ризик за који је потребно закључити нови уговор о осигурању, већ повећан ризик за који није плаћена додатна премија.

Из образложења:

Одредбом члана 897 Закона о облигационим односима је прописано да се уговором о осигурању обавезује уговарач осигурања да плати одређени износ организацији за осигурање (осигуравач), а организација се обавезује да, ако се деси догађај који представља осигурани случај, исплати осигуранику или неком трећем лицу накнаду, односно уговорену своту или учини нешто друго. Према одредбама члана 907 - 918 Закона о облигационим односима обавезе осигураника, односно осигуравача осигурања су да пријави осигуравачу приликом закључења уговора све околности које су од значаја за оцену ризика, плаћање премије, обавештавање осигуравача о свакој промени околности која може бити од значаја за оцену ризика, као и обавештавање о наступању осигураног случаја, док је према члану 919 ЗОО обавеза осигуравача да кад се деси осигурани случај исплати накнаду или своту одређену уговором у уговореном року. Одредбом члана 914 став 1 истог закона је прописано да је уговарач осигурања дужан, кад је у питању осигурање имовине, да обавести осигуравача о свакој промени околности која може бити од значаја за оцену ризика, ставом 2 је прописано да је уговарач осигурања

дужан да без одлагања обавести осигуравача о повећању ризика ако је ризик повећан неким његовим поступком, а ако се повећање ризика догодило без његовог учешћа, он је дужан да га обавести у року од 14 дана од дана кад је за то сазнао, ставом 3 прописано да ако је повећање ризика толико да осигуравач не би закључио уговор да је такво стање постојало у часу његовог закључења, он може раскинути уговор, док је ставом 4 прописано да ако је повећање ризика толико да би осигуравач закључио уговор само уз већу премију да је такво стање постојало у часу закључења уговора, он може осигуравачу осигурања предложити нову стопу премије. Одредбом члана 915 Закона о облигационим односима је прописано да ако се осигурани случај догоди пре него што је осигуравач обавештен о повећању ризика или пошто је обавештен о повећању ризика, али пре него што је уговор раскинуо или постигао споразум са уговарачем осигурања о повећању премије, накнада се смањује у сразмери између плаћених премија и премија које би требало платити према повећаном ризику. Дакле, околности које постоје у моменту закључења уговора треба да остану непромењене и у току трајања осигурања и то су оне исте околности које је осигураник био дужан да пријави у моменту закључења уговора, а у случају да до промена околности дође, уговарач осигурања је дужан о томе да обавести осигуравача. С друге стране, према цитираном члану 915 ЗОО ако се осигурани случај догоди пре него што је осигуравач обавештен о повећању ризика, уговор остаје у важности, али се накнада смањује у сразмери између плаћених премија и премија које је требало платити према повећаном ризику. Како је у конкретном случају тужилац, као осигураник и власник уговарача осигурања привредног друштва „S.A.c.“ ДОО Крагујевац, са туженим, као осигуравачем, закључио уговор о осигурању и уговорио пуни каско и, између осталог, као осигурани ризик уговорио и ризик од утаје и на име истог плаћао доплатак, правилно је првостепени суд закључио да се осигурани ризик догодио пре него што је осигуравач био обавештен о повећању ризика, а пре него што је раскинуо уговор или постигао споразум о повећању премије, те да тужиоцу припада накнада у сразмери између плаћених премија и премија које би требало платити према повећаном ризику, чију висину је утврдио на основу налаза и мишљења вештака економско – финансијске струке од 30.08.2021. године, на који странке нису имале примедбе, а све у складу са Условима за осигурање аутомобилског каска „М.о.“ АДО Београд. У поменутим Условима туженог је у члану 1 став 21 прописано да утаја представља дело где је починилац који није ни осигураник ни уговарач осигурања у намери да себи или другом

прибави противправну имовинску корист присвојио предмет осигурања који му је поверен по основу уговора о изнајмљивању возила (када је власник, односно корисник „rent-a-car организација“), односно уговора о лизингу или најму (када је власник возила или лизинг кућа или „rent-a-car организација“). Како је првостепени суд утврдио да је тужилац плаћао доплатак за утају (регулисану на наведени начин у Условима за осигурање аутомобилског каска туженог) као осигурани ризик за предметно возило које је у његовом власништву, правилно је, по оцени Апелационог суда, првостепени суд закључио да околност да је предметно возило дато на коришћене у службене сврхе представља повећан ризик за који није плаћена додатна премија, будући да је и у Условима приликом дефинисања утаје прописана могућност да је власник, односно корисник „rent-a-car организација“, односно да се не ради о прекорачењу обима овлашћења и коришћењу возила мимо намене, и да наведено у случају када се догодио осигурани случај има за последицу умањење накнаде из осигурања у сразмери између плаћене премије и премије коју би требало платити према повећаном ризику у смислу одредбе члана 24 став 6 наведених услова, а не значи да је на тај начин тужилац изгубио права из осигурања и да чињеница да је предметно возило дао у најам представља нови ризик за који је потребно закључити нови уговор о осигурању, како се то неосновано жалбом туженог указује.

(пресуда Основног суда у Крагујевцу 34П-3650/19 од 08.12.2021. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Гжс-2708/22 од 24.11.2022. године)

*Сентенцу приредила: Кристина Репановић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

НАКНАДА НЕМАТЕРИЈАЛНЕ ШТЕТЕ У СЛУЧАЈУ РАСКИДА УГОВОРА О ЗАСНИВАЊУ ПРЕТПЛАТНИЧКОГ ОДНОСА (члан 200 Закона о облигационим односима)

С обзиром да тужилац није могао да користи претплатнички број у вези кога је са туженим имао закључен уговор о заснивању претплатничког односа, такав догађаја није могао да изазове такву повреду права личности код тужиоца која би оправдавала досуђивање тражених видова накнаде нематеријалне штете, при чему конкретни видови нема-

теријалне штете за које тужилац потражује правичну новчану накнаду, на начин како су одређени у тужбеном захтеву тужиоца, законом нису прописани.

Из образложења:

Према утврђеном чињеничном стању, тужилац је засновао уговорни однос са туженим закључењем писменог уговора, а касније и анекса уговора који се примењивао у време настанка наводне штете и према наведеном уговору тужилац је користио пакет „Стандард 350“, што подразумева да је тужилац у оквиру месечног саобраћаја имао могућност да користи 350 минута одлазног саобраћаја, 350 одлазних СМС порука и 350 МБ (мегабајта) интернета. Спорни догађај се десио дана 17.02.2015. године, када је према спецификацији саобраћаја тужилац користио једну од услуга туженог, а то је пренос података и према достављеној спецификацији одлазног саобраћаја пренето је „2,10 ГБ (гигабајта)“ података у периоду од 22,46 минута и затим је пренето „236/89 МБ (мегабајта)“, података у периоду од 45 минута и 17 секунди, па уколико се има у виду спецификација целокупног одлазног саобраћаја тог дана произилази да је тужилац дана 17.02.2015. године у 13 часова 18 минута и 12 секунди послао СМС поруку, а затим истог дана у 13 часова 21 минут и 56 секунди започео пренос података од 2,10 ГБ и потом у 13 часова 46 минута и 09 секунди започео пренос од 236,89 МБ, који пренос је трајао 45 минута и 17 секунди. Имајући у виду одредбе Закона о електронским комуникацијама („Службени гласник РС“, број 44/2010, 60/2013 и 62/2014) и то одредбе члана 105 до 123 које говоре о заштити права корисника и претплатника, произилази да је тужени у складу са чланом 105 поменутог закона закључио уговор у писменој форми са свим елементима прописаним чланом 105, при чему је учинио доступним све податке у погледу услова уговора и ценама услуга. Тужилац је писао приговоре туженом и тужени је одговарао на примедбе и приговоре тужиоца, а тужиоцу је достављена и опомена пред раскид уговора од 27.05.2015. године и имајући у виду одредбе члана 113 Закона о електронским комуникацијама, тужени је одговарао писменим путем на приговоре тужиоца, а према достављеним одговорима произилази да је тужени оценио да је приговор тужиоца неоснован и одбио његов захтев, док тужилац са друге стране није доставио доказ да се у смислу одредбе члана 113 став 6 наведеног закона обратио Агенцији или другом телу ради посредовања у вансудском поступку решавања спора или да је покренуо парнични поступак

у року од 15 дана од дана достављања одговора оператора, односно туженог на приговор, тако да тужилац није поступио у складу са одредбом члана 113 став 6 и у року од 15 дана од дана достављања одговора туженог покренуо вансудски поступак посредовања или судски поступак, већ је ову парницу покренуо подношењем тужбе дана 29.05.2015. године.

Тужилац у конкретном случају, када је дошло до раскида уговора о заснивању претплатничког односа закљученог између странака, може да има право на накнаду евентуално проузроковане материјалне штете, имајући у виду професију којом се тужилац бави, али да у конкретном случају тужени не може бити у обавези да тужиоцу накнади нематеријалну штету. У члану 200 Закона о облигационим односима прописано је у ставу 1 да за претрпљене физичке болове, за претрпљене душевне болове због умањења животне активности, наружености, повреде угледа, части, слободе или права личности, смрти блиског лица, као и за страх суд ће ако нађе да околности случаја, а нарочито јачина болова и страха и њихово трајање то оправдава, досудити правичну новчану накнаду, независно од накнаде материјалне штете као и у њеном одсуству, а у ставу 2 да ће приликом одлучивања о захтеву за накнаду нематеријалне штете, као и о висини њене накнаде, суд водити рачуна о значају повређеног добра и циљу коме служи та накнада, али и о томе да се њоме не погодује тежњама које нису спојиве са њеном природом и друштвеном сврхом. С обзиром на утврђене околности конкретног случаја, да тужилац није могао да користи претплатнички број у вези кога је са туженим имао закључен уговор о заснивању претплатничког односа, такав догађај није могао да изазове такву повреду права личности код тужиоца која би оправдавала досуђивање тражених видова накнаде нематеријалне штете, при чему конкретни видови нематеријалне штете за које тужилац потражује правичну новчану накнаду, на начин како су одређени у тужбеном захтеву тужиоца, законом нису прописани.

(пресуда Основног суда у Ивањици П-618/19 од 01.09.2021. године, пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Гж-3160/21 од 14.12.2021. године и решење Врховног касационог суда Рев 7294/22 од 29.06.2022. године)

**Сентенцу приредила: Сузана Марковић,
виши судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу**

РАСКИД УГОВОРА О ПОКЛОНУ СА НАЛОГОМ ЗБОГ НЕИСПУЊЕЊА

(члан 124 Закона о облигационим односима)

Када уговор о поклону није бестеретни правни посао, већ уговор са налогом, односно теретом, на раскид овог уговора због неиспуњења примењују се опште одредбе Закона о облигационим односима, члана 124 до 132.

Из образложења:

Побијаном пресудом првостепени суд је утврдио да су сада пок. Б.Ш. и сада пок. Д.Ш. били у поодмаклим годинама живота, оптерећени и болестима, па како више нису могли сами да се брину о свом издржавању и домаћинству, своју стоку дали су туженој да о истој брине и са њом су, као поклонодавци, закључили уговор о поклону ОвЗ.бр. 1176/2012 од 25.04.2012. године, при чему је туженој, као поклонопримцу, сваки поклонодавац поклонио своју непокретну имовину, а чланом 3 овог уговора уговорили су да поклонодавци очекују од проклонопримца да ће о њима као и до сада водити бригу и старати се о њиховим потребама. Тужена је очекивање поклонодаваца испуњавала све до 25.11.2012. године. Б.Ш. умро је 21.09.2012. године у болници, из које га је преузела тужена и сахранила по месном обичају, а након смрти Б.Ш. тужена је прешла да живи код сада пок. Д.Ш. и до 25.11.2012. године водила рачуна о Д.Ш, пружајући јој потребно издржавање. Наведеног дана, по позиву сада пок. Д.Ш. у њену кућу је дошла тужиља са својим супругом и између њих и тужене и њеног супруга настала је расправа ко треба да напусти кућу сада пок. Д.Ш. Тужена није хтела да напусти кућу јер је сматрала да је дужна да се брине о Д.Ш. по уговору. Након 25.11.2012. године тужена више није водила рачуна о сада пок. Д.Ш. већ је Д.Ш. наставила да живи са тужиљом све до априла 2013. године када је преминула, а тужиља ју је и сахранила.

По оцени првостепеног суда тужиља није спречила извршење налога из спорног уговора након смрти Б.Ш. већ да сада пок. Д.Ш. више није хтела да је издржава тужена и да је ову своју вољу Д.Ш. јасно изразила закључењем уговора о поклону ОвЗ.бр. 3899/2012 од 27.11.2012. године са тужиљом као поклонопримцем, о истој имовини као и у спорном уговору, а саставни део овог уговора је и одредба са налогом пружања услуга и издржавања поклонодавца Д.Ш. од стране поклонопримца, овде тужиље. По налажењу првосте-

пеног суда Д.Ш. је своју вољу исказала и подношењем тужбе дана 23.11.2012. године против овде тужене у поступку, који је за предмет имао оспорени уговор и то најпре раскид уговора због неизвршавања уговорних обавеза од стране тужене, који тужбени захтев је након смрти Д.Ш. прецизиран и о коме је одлучено пресудом првостепеног суда П.бр. 134/14 од 20.09.2017. године којом је одбијен тужбени захтев тужиле да се утврди да је уговор о поклону Ов.бр. 1176/12 оверен пред Основним судом у Пожаревцу дана 25.04.2012. године симулован правни посао и да не производи правно дејство и да у себи прикрива уговор о доживотном издржавању као пуноважан дисимулован правни посао који производи правно дејство, па да се тај уговор раскида због поремећених односа између уговарача и због неизвршавања уговорних обавеза издржавања од стране тужене и да се утврди да је ништав уговор о поклону Ов.бр. 1176/2012 оверен пред Основним судом у Пожаревцу дана 25.04.2012. године и да не производи правно дејство, као и да се опозива уговор о поклону Ов.бр. 1176/2012 од 25.04.2012. године због осиромашења и неблагодарности и ова пресуда потврђена је пресудом Апелационог суда у Крагујевцу. На основу изведених доказа првостепени суд је утврдио да је сада пок. Д.Ш. спорним уговором себи желела да обезбеди егзистенцију због болести и старости и да је тај налог тужена и прихватила и налог и испуњавала од закључења уговора све до 25.11.2012. године.

По оцени првостепеног суда у конкретном случају испуњени су услови за раскид предметног уговора у односу на поклонодавца Д.Ш. јер се тужена након 25.11.2012. године више није старала о Д.Ш. иако је ту обавезу преузела. Тужена свој налог из члана 3 предметног уговора, због чега је уговор и закључен, није извршила у потпуности, тако да се сврха уговора није остварила у односу на сада пок. Д.Ш. основ уговора о поклону била је намера даривања од стране поклонодавца, која се заснива на одређеном односу са поклонопримцем, у конкретном случају кроз издржавање, па како је након закључења уговора престао овакав однос који је постојао у време његовог закључења, јер се налог из спорног уговора заснивао на очекивањима поклонодавца да поклонопримац изврши своју обавезу, изостанак остварења таквог очекивања у конкретном случају доводи до раскида уговора сходно члану 124 Закона о облигационим односима. По оцени првостепеног суда ради се о уговору о поклону са теретом (налогом) као специфичном правном послу из разлога што није бесплатан, већ је и тужена као поклонопримац имала обавезу на чинидбу према поклонодавцима, а о чему су се стране уговорнице

предметним уговором и споразумеле, а што тужена као поклонопримац није негирала, већ је саслушана у својству парничне странке јасно и недвосмислено навела у чему се састоји налог из члана 3. спорног уговора у односу на сада пок. Д.Ш.

Правилно је првостепени суд оценио да предметни уговор о поклону није бестеретни правни посао, већ уговор са налогом, односно теретом, тако да се на раскид овог уговора због неиспуњења примењују опште одредбе Закона о облигационим односима, члана 124 до 132.

(пресуда Основног суда у Петровцу на Млави П 912/21 од 27.12.2021. године, пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Гж-511/21 од 09.09.2021. године и пресуда Врховног касационог суда Рев 7492/2022 од 20.07.2022. године)

*Сентенцу приредила: Тијана Гојић Савић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

УГОВОР О ПРОДАЈИ ЈЕ ЗАКЉУЧЕН КАДА СЕ ПОСТИГНЕ САГЛАСНОСТ О БИТНИМ ЕЛЕМЕНТИМА УГОВОРА (члан 454 Закона о облигационим односима)

Чињеница да је тужилац са продавцем утврдио све битне елементе уговора о купопродаји и износ купопродајне цене предао на руке продавца, чиме је испунио обавезу из уговора, не значи да је тужилац купац спорних непокретности, јер уговор о промету непокретности није закључен у законом прописаној форми између тужиоца и продавца, тако да тужилац нема законити правни основ за стицање права својине.

Из образложења:

Према утврђеном чињеничном стању тужилац је, у току брака са М.М. из Ч. који није разведен, 2009-2010. године започео емотивну везу са туженом, убрзо су изнајмили стан у Г.М, а у коме су живееле тужена и њена мал. ћерка, док је тужилац, који је у то време живео у Ч. повремено долазио. Тужилац је плаћао кирију за стан, па када је боравио у стану тужена му је припремала храну, прала и пеглала гардеробу, у стану су славили славе и рођендане, примали пријатеље и родбину пред којима су једно друго представљали као партнере и понашали се као супружници, док се према ћерки тужене тужи-

лац понашао као биолошки отац. Странке су 2017. године одлучиле да започну заједнички живот и да купе стан, који би се, према њиховом договору, водио на тужену. Тужилац је у присуству тужене са сведоком М.Н, као продавцем, уговорио купопродају стана у Г.М. за купопродајну цену од 48.000 евра, али је уговор о купопродаји са продавцем закључила тужена, као купац, дана 05.09.2018. године, који је истог дана оверен код Јавног бележника Љ.Д. из Г.М. и у листу непокретности бр. 1427 КО Г.М. тужена је уписана као власник купљене непокретности. Купопродајну цену искључиво је из својих средстава исплатио тужилац, и то пре закључења уговора износ од 30.000 евра исплатом на руке продавцу у ратама, по признаницама од 06.06.2018. године, 13.06.2018. године и 21.07.2018. године и на дан закључења уговора износ од 18.000 евра по признаници од 05.09.2018. године. Даном 01.10.2018. године странке су се уселиле у спорни стан и живеле су у заједници живота са ћерком тужене. Њихова заједница је по свом карактеру и њиховим међусобним односима била као брачна заједница, иако је тужилац био у браку. До поремећаја њихових међусобних односа је дошло у октобру 2020. године, док је у априлу 2021. године тужиоцу изречена мера удаљења из предметног стана, по пријави за насиље у породици.

Полazeћи од одредби члана 4, члана 17 и члана 191 Породичног закона, члана 455 Закона о облигационим односима, члана 4 став 1 Закона о промету непокретности, члана 20 и члана 33 Закона о основама својинскоправних односа, првостепени суд је закључио да странке нису биле у ванбрачној заједници, јер је код тужиоца постојала брачна сметња и да спорне непокретности стога не представљају њихову заједничку својину, те да је тужена, која је као купац закључила уговор о купопродаји истих, који је потврђен пред Јавним бележником и која је уписана као власник, на основу уговора о купопродаји и уписом код РГЗ СКН Г.М. у лист непокретности бр. 1427 КО Г.М, стекла својину на спорним непокретностима. У том смислу, за тужиоца наведени уговор не представља правни основ за стицање права својине, пошто није уговорна страна, тако да исплатом купопродајне цене продавцу искључиво из својих средстава, није стекао право својине на предметном стану, подруму и гаражном месту. Како тужилац у овој парници није поставио облигационоправни, већ стварноправни захтев, то је по оцени првостепеног суда без значаја мотив тужиоца да исплати купопродајну цену за предметну непокретност по уговору који је тужена као купац закључила са продавцем.

Чињеница да је тужилац са продавцем утврдио све битне елементе уговора о купопродаји и износ купопродајне цене предао на руке продавцу, чиме је испунио обавезу из уговора, не значи да је тужилац купац спорних непокретности, с обзиром да је, у смислу члана 454 ЗОО, уговор о продаји закључен када се постигне сагласност о битним елементима уговора.

Ово из разлога што је одредбом члана 67 став 1 ЗОО предвиђено да закључење уговора не подлеже никаквој форми, осим ако је законом другачије одређено, па како је одредбом члана 4 Закона о промету непокретности предвиђено да се уговор о промету непокретности закључује у облику јавнобележнички потврђене (солемнизоване) исправе, који у односу на спорне непокретности није закључен између тужиоца и продавца, тужилац нема законити правни основ за стицање права својине на истом, сходно члану 20 ЗОСПО. Тужилац, евентуално, по основу чињенице да је исплатио купопродајну цену за спорни уговор, може износ исте потраживати од тужене, што међутим није предмет овог спора.

(пресуда Вишег суда у Чачку 10П.бр. 58/20 од 16.11.2021. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Гж-300/22 од 17.02.2022. године)

*Сентенцу приредила: Сузана Марковић,
виши судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

ВРАЋАЊЕ ДАТОГ ИЗМЕЂУ ЧЛАНОВА ПОРОДИЦЕ (члан 213 Закона о облигационим односима)

Међусобна давања партнера током трајања ванбрачне заједнице, као и њихових сродника ради подмирења потреба заједничког живота по престанку заједнице не могу се тражити као враћање датог јер имају карактер испуњења природне обавезе.

Из образложења:

Између тужиље и оца туженог је постојала ванбрачна заједница од 21.01.2006. године до 09.01.2017. године, која је подразумевала заједницу живота, узајамно поштовање и помагање у складу са чланом 4 и 25 Породичног закона. Сходно заснованом односу тужиље и оца туженог, странке су постале чланови исте уже породице иако између њих није постојала зајед-

ница живота. Према чињеничном утврђењу првостепеног суда, тужила и чланови њене породице су користили пословне просторе туженог које му је поклонио отац, ванбрачни партнер тужиле, за обављање послова агенције за превозиње без плаћања закупа. Тужени је остављао новац делимично за подмирење трошкова домаћинства тужиле и оца туженог. Тужила је користила аутомобил туженог „Mercedes“ за своје потребе док је премије осигурања уплаћивао тужени за исто возило. Тужила је плаћала накнаду по основу потрошње електричне енергије, по основу пореза за имовину, по основу пружених услуга од стране Total TV SBB Madnet ДОО Панчево са провизијом, плаћала је порез на оружје на име трећег лица, супруге туженог и служила је као посредник у предаји новца на име плаћених прозора за рачун туженог.

По оцени апелационог суда, првостепени суд је погрешно применио материјално право одредбу члана 187 став 1 ПЗ, када је усвојио тужбени захтев тужиле у делу у којем је тражила да се обавезе тужени, да исплати тужили, давања накнаде за извршене уплате по основу потрошње електричне енергије са провизијом, за извршене уплате по основу пореза на имовину са провизијом и за уплате по основу пружених услуга од стране Total TV SBB Madnet ДОО Панчево, са провизијом и противтужбени захтев туженог – противтужиоца којим је тражио да се обавезе тужила да туженом на име стицања без основа плати износ утрошен за уплаћене премије осигурања и регистрацију возила марке „Mercedes“, за период од 2011. до 2016. године.

Разноликост односа који су настали између странака се не могу свести на дужничко поверилачку релацију јер се не може посматрати одвојено од њиховог односа као чланова породице. Заједнички живот тужиле и оца туженог је довео до постојања прећутног усменог споразума међусобних добровољних давања, у виду природне облигације, која је установљена самим односима и то не само између оца туженог и туженог који су се међусобно помагали, већ и између туженог који је био заинтересован за добробит домаћинства свог оца и саме тужиле која је показивала исту заинтересованост према туженом.

Одредбом члана 211 Закона о облигационим односима, прописано је да ко изврши исплату знајући да није дужан платити нема право да захтева враћање, изузев ако је задржао право да тражи враћање или ако је платио да би избегао принуду и члана 213 истог закона да се не може тражити оно

што је дато или учињено на име извршења неке природне обавезе или неке моралне или друштвене дужности. У складу са цитираним одредбама закона, тужбени захтев тужиље и противтужбени захтев туженог су у неосновани, јер су стране учињеним плаћањима добровољно приступили као природној обавези ради испуњења моралне и друштвене дужности која је међу њима постојала.

Из напред наведених разлога, Апелациони суд је применом одредбе члана 390 и 394 став 4 ЗПП преиначио првостепену пресуду у усвајајућем делу.

(пресуда Основног суда у Пожаревцу П-252/22 од 19.08.2022. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Гж-2835/22 од 10.11.2022. године)

*Сентенцу приредила: Тамара Ранковић Ђусић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

ПРАВНИ ИНТЕРЕС ЦЕСИОНАРА ЗА ПОДНОШЕЊЕ ТУЖБЕ РАДИ УТВРЂИВАЊА ПОТРАЖИВАЊА НА ОСНОВУ ПРАВНОСНАЖЕ ПРЕСУДЕ (члан 436 Закона о облигационим односима)

Цесионар нема правни интерес за подношење тужбе за утврђивање потраживања на основу правноснажне пресуде по којој се већ води извршни поступак.

Из образложења:

Одредбом члана 436 став 1 Закона о облигационим односима је прописано да поверилац може уговором закљученим са трећим пренети на овога своје потраживање, изузев оног чији је пренос забрањен законом или које је везано за личност повериоца или које се по својој природи противи преносу на другог. Одредбом члана 440 истог закона је прописано да пријемник има према дужнику иста права која је уступилац имао према дужнику до уступања. Дакле, уступање потраживања уговором, односно цесија, догађа се на основу споразума повериоца и трећег лица. На основу уговора о уступању потраживања који закључују уступилац и пријемник између пријемника и дужника настаје однос који је, пре уступања, постојао између уступеоца и дужника. Такође, у смислу цитираних законских одредаба код уговора о

цесији долази само до промене повериоца у облигационо - правном односу, али се правни основ и предмет уступљеног потраживања не мења, односно пријемник, као нови поверилац, има према дужнику иста права која је имао уступилац, као ранији поверилац, према истом дужнику, у противном, променом основа или предмета потраживања у смислу одредбе члана 348 став 1 Закона о облигационим односима дошло би до пренова обавезе. С обзиром на наведено, како је М.В. по основу правноснажне пресуде покренула извршни поступак, који је и даље у току, није јасан закључак првостепеног суда да тужилац има право да своје новчано потраживање (утврђено правноснажном пресудом у радном спору) према Дому здравља у Ћуприји потражује у новој парници по правилима о општем парничном поступку против другог субјекта, без обзира на навођење тужиоца и нејасан закључак првостепеног суда да је у питању солидарни дужник – Општина Ћуприја.

Одредбом члана 48 став 1 Закона о извршењу и обезбеђењу прописано је да се извршни поступак води и на предлог и у корист лица које као извршни поверилац није означено у извршној или веродостојној исправи, ако јавном, или по закону овереном исправом, докаже да је потраживање из извршне или веродостојне исправе прешло на њега, а ако такав доказ није могућ – ако пренос потраживања докаже правноснажном или коначном одлуком донетом у парничном, прекршајном или управном поступку. У конкретном случају поставља се питање правног интереса тужиоца – пријемника потраживања да у парничном поступку тражи утврђивање потраживања ради наплате тог новчаног потраживања, уместо да његово намирење тражи у извршном поступку пред јавним извршитељем. Правни интерес увек постоји када се заштита повређеног или угроженог субјективног права (потраживања) не може постићи другачије него само судском одлуком. Дакле, цитирана одредба члана 48 ЗИО прописује основе промене титулара потраживања и/или обавезе. Овде се прелаз потраживања, односно обавезе, може доказивати осим извршном и јавном или по закону овереном исправом којом се доказује да је потраживање односно обавеза из извршне или веродостојне исправе прешла на лице које ступа на место извршног повериоца, односно извршног дужника. Имајући у виду наведено није јасно на основу чега је првостепени суд закључио да постоји прелаз потраживања са дужника из правноснажне пресуде Основног суда у Параћину, Судске јединице у Ћуприји П1.бр. 406/14 од 13.02.2015. године, односно извршног дужника из извршног поступка који је покренут пред првостепеним судом, на Општину Ћуприју, овде туже-

ну, на шта се основано жалбом тужене указује. Првостепени суд закључује да се основ обавезе тужене Општине Ћуприје налази у одредбама Закона о здравственој заштити којима је прописана солидарна одговорност јединица локалне самоуправе која врши оснивачка права над здравственом установом за обавезе здравствене установе према повериоцима које су преузете и које нису плаћене до дана ступања на снагу наведеног закона, а у случају трајније неспособности плаћања, односно пратеће неспособности плаћања, односно презадужености под условима прописаним законом којим се уређује стечај. Међутим, првостепени суд приликом одлучивања не води рачуна о правном интересу тужиоца за подношења предметне тужбе, будући да тужиоцу основ представља правноснажна пресуда којом је утврђено потраживање чији је правни основ заправо потраживање из радног односа бивше запослене извршног дужника Дома здравља Ћуприја – М.В, односно уступеоца из уговора о уступању. Дакле, с обзиром на то да се предметним тужбеним захтевом тражи исплата потраживања по правноснажној пресуди првостепеног суда по којој се већ води извршни поступак, првостепени суд приликом одлучивања није имао у виду да ли је овакав тужбени захтев дозвољен и да ли постоји основ одговорности тужене према Закону о здравственој заштити у оваквом случају.

*(пресуда Основног суда у Параћину, Судска јединица у Ћуприји
8П 1447/21 од 28.09.2022. године и пресуда Апелационог суда
у Крагујевцу Гжс-3260/22 од 25.01.2023. године)*

*Сентенцу приредила: Кристина Репановић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

ПОРОДИЧНО ПРАВО

НАЧЕЛО ПРАВИЧНОСТИ КОД НАКНАДЕ ТРОШКОВА ПОСТУПКАУ ВЕЗИ СА ПОРОДИЧНИМ ОДНОСИМА (члан 207 Породичног закона)

Околност да је првостепеном пресудом одбијен као неоснован тужбени захтев тужиле којим је тражила измену одлуке у погледу одржавања личних односа малолетне деце (која су поверена тужилци на самостално вршење родитељског права), са туженим - оцем деце и то у смислу сужавања тих контаката, не може се сматрати успехом туженог у спору и обавезати тужилца да туженом накнади све трошкове спора, с позивом на одредбе члана 150 и члана 153 ЗПП. Наиме, у конкретном случају се не примењују одредбе Закона о парничном поступку о трошковима поступка према успеху у спору, већ одредба члана 207 Породичног закона.

Из образложења:

Одлука о трошковима поступка је донета уз погрешну примену материјалног права, односно одредбе члана 207 Породичног закона. Наиме, сходно члану 376 ЗПП погрешна примена материјалног права постоји ако суд није применио одредбу материјалног права коју је требало да примени или ако такву одредбу није правилно применио. У конкретном случају првостепени суд приликом одлучивања о трошковима поступка примењује одредбе члана 150 и 153 ЗПП и досуђује туженом трошкове према успеху у спору, при чему није имао у виду одредбу члана 207 Породичног закона, као материјалног права, којом је прописано да о накнади трошкова поступка у вези са породичним односима суд одлучује по слободној оцени водећи рачуна о разлозима правичности. По становишту апелационог суда, првостепени суд није водио рачуна о разлозима правичности приликом обавезивања тужиле као законске заступнице малолетне деце да туженом плати 101.750,00 динара, на име трошкова поступка, имајући у виду да сваки издатак законске заступнице малолетне деце посредно утиче и на издржавање малолетне деце, при чему је суд дужан да води рачуна о најбољем интересу деце и код одлучивања о трошковима поступка.

Породични закон у одредби члана 202 прописује да се на поступак суда који је у вези са породичним односима примењују одредбе закона којим се уређује парнични поступак, ако овим законом није другачије одређено. Закон о парничном поступку у одредби члана 150 прописује да су парнични трошкови издаци учињени у току или поводом поступка, а одредба члана 153 ЗПП прописује накнаду трошкова према успеху странака у спору. Међутим, баш у погледу трошкова поступка Породични закон има посебну одредбу - члан 207, којом је прописано да о накнади трошкова поступка у вези са породичним односима суд одлучује по слободној оцени, водећи рачуна о разлозима правичности, коју првенствено у овим случајевима треба применити. Примена начела правичности подразумева оцену понашања странака са једне стране и исход парнице са друге стране, при чему се мора водити рачуна о најбољем интересу малолетног детета. Наиме, суд је дужан да и приликом одлучивања о трошковима поступка, води рачуна о најбољем интересу малолетног детета у складу са одредбом члана 3 став 1 Конвенције о правима детета којом је прописано да у свим активностима које се тичу деце, без обзира да ли их предузимају јавне или приватне институције социјалног старања, судови, административни органи или законодавна тела, најбољи интерес детета биће од првенственог значаја. Одредбе наведене конвенције инкорпорирани су и у Породични закон, па је тако одредбом члана 6 Породичног закона прописано у ставу 1 да је свако дужан да се руководи најбољим интересом детета у свим активностима које се тичу детета. Одредбом члана 266 став 1 Породичног закона такође је прописано да у спору за заштиту детета и у спору за вршење односно лишење родитељског права, суд је увек дужан да се руководи најбољим интересом детета.

Првостепени судови се у породичним споровима приликом одлучивања о трошковима поступка често позивају на одредбе члана 153 и 154 ЗПП, односно на успех странака у спору, што је погрешно, јер се у овим парницама првенствено морају применити разлози правичности из одредбе члана 207 Породичног закона, које треба конкретизовати у сваком случају. Разлози правичности налажу да се узму у обзир све околности под којима је вођен парнични поступак, затим ко је изазвао покретање поступка, ко је утицао на трајање поступка, коме је поверено малолетно дете на старање, каквог је имовног стања законски заступник детета, јер треба имати у виду да и уколико су трошкови проистекли из понашања заступника малолетног детета, не ради се о одговорности самог детета, чак и када има процесну улогу

тужиоца у спору. Дакле, суд треба да цени коме је малолетно дете поверено на вршење родитељског права, те да има у виду и да сваки издатак коме је изложен законски заступник малолетног детета посредно утиче и на издржавање детета, чиме се доводи у питање његов најбољи интерес.

(пресуда Основног суда у Крагујевцу 10П2-756/20 од 25.05.2022. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Гж2-27/23 од 01.02.2023. године)

*Сентенцу приредила: Ана Спасић,
судија Апелационог суда у Крагујевцу*

УПОТРЕБА НОВЧАНИХ СРЕДСТАВА СТЕЧЕНИХ У БРАЧНОЈ ЗАЈЕДНИЦИ

Када један од брачних другова након прекида брачне заједнице и развода брака употреби новчана средства у брачној заједници за куповину или стицање имовине, онда други супружник самим тим што су уложена и његова средства, не стиче право својине на ту имовину, већ има само право да по основу стицања остварује право својине на новчаним средствима.

Из образложења:

Одлучујући о тужбеном захтеву тужиље којим је тражила да првостепени суд утврди да је власник свог златног и сребрног накита, као и других драгоцености које су пописане на записнику вештака од 28.03.2017. године, а имајући у виду да је тужиља да је по њеним наводима од злата пописаног на записницима живела, плаћала трошкове, таксе, кирију, те да је наведено злато потрошила у току трајања суђења и да по њеним наводима у златарској радњи нема ничега, првостепени суд налази да је беспредметно тражити утврђивање права својине на стварима које по наводима тужиље отуђила и која представљају својину другог лица, са којих разлога је првостепени суд одбио овакав тужбени захтев тужиље и одлучио као у ставу четвртм изреке првостепене пресуде.

Како тужени – противтужилац има право на 40% од утврђене количине злата пописане од стране вештака, јер злато представља заједнички стечену имовину странака, а како је тужиља предметно злато отуђила током трајања

поступка, то је првостепени суд противтужбени захтев којим је тражио да се туженом - противтужиоцу исплати противвредност златног накита, у вредности од 7.362.045,00 динара делимично усвојио као основан у износу од 2.944.818,00 динара што представља 40% од укупне вредности златног накита, те са наведених разлога одлучио као у ставу петом и ставу шестом изреке првостепене пресуде.

Правилна је и одлука првостепеног суда из става четвртог, петог и шестог изреке у погледу утврђивања власништва на златном и сребрном накиту и другим драгоценостима, те су неосновани сви супротни жалбени наводи странака. Наиме, када један од брачних другова након прекида брачне заједнице и развода брака употреби новчана средства у брачној заједници за куповину или стицање имовине, онда други супружник самим тим што су уложена и његова средства, не стиче право својине на ту имовину, већ има само право да по основу стицања остварује право својине на новчаним средствима. Следом изнетог, правилан је закључак првостепеног суда да није основан тужбени захтев тужиле којим је тражила утврђивање власништва на истима по основу стицања у браку са туженим, а обзиром да је управо тужиља, саслушна у својству парничне странке, навела да је наведене драгоцености отуђила, те да исте представљају својину другог лица. Са друге стране, туженом припада противвредност оне количине драгоцености колико му је утврђен допринос у стицању заједничке имовине, како то правилно досуђује и првостепени суд.

(пресуда Вишег суда у Крушевцу II бр. 10/21 од 28.06.2021. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Гжс-2666/21 од 01.02.2022. године)

*Сентенцу приредила: Јелена Тимотијевић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

ИЗДРЖАВАЊЕ И ЗАКОНСКА ЗАТЕЗНА КАМАТА (члан 277 став 1 у вези члана 324 Закона о облигационим односима)

Како тужени до доношења пресуде не зна колико износи његова обавеза издржавања, до тада не може у смислу члана 324 Закона о облигационим односима бити у доцњи са плаћањем доспелих износа, нити на основу члана 277 став 1 истог закона има обавезу да плати законску

затезну камату за период пре доношења судске одлуке којом се одређује њихова висина.

Из образложења:

Ставом другим изреке првостепене пресуде, обавезан је З.В. из П. да доприноси издржавању малолетне М. месечним износом од 1.000,00 динара, почев од 15.12.2019. године па надаље док за то постоје законски разлози сваког 1. до 5. у месецу за текући месец, преко законског заступника мајке М.Ј. из П, с тим што ће доспеле, а неисплаћене рате исплатити одједном са каматом по стопи прописаној Законом о затезној камати на сваку доспелу, а неисплаћену рату од дана доспелости до наплате, све у року од 15 дана од дана пријема преписа пресуде, под претњом принудног извршења.

По оцени Апелационог суда првостепена пресуда у делу става другог изреке којим је тужени обавезан да на доспеле неизмирене обавезе издржавања плати камату по стопи прописаној Законом о затезној камати на сваку доспелу, а неисплаћену рату донета је уз погрешну примену материјалног права, о чему другостепени суд води рачуна по службеној дужности. Како тужени до доношења пресуде не зна колико износи његова обавеза издржавања, до тада не може у смислу члана 324 Закона о облигационим односима бити у доцњи са плаћањем доспелих износа, нити на основу члана 277 став 1 истог закона има обавезу да плати законску затезну камату за период пре доношења судске одлуке којом се одређује њихова висина, Апелациони суд је првостепену пресуду у делу у ком се односи на законску затезну камату на доспеле неизмирене обавезе издржавања на основу члана 394 тачка 4 ЗПП преиначио и у овом делу одбио тужбени захтев као неоснован.

*(пресуда Основног суда у Параћину П2 349/2020 од 10.09.2021. године,
пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Гж2-369/2021
од 16.11.2021. године и пресуда Врховног касационог суда
Рев 3383/2022 од 05.05.2022. године)*

*Сентенцу приредила: Тијана Гојић Савић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

ПУНОВАЖНО ЗАКЉУЧЕЊЕ БРАКА (члан 31 и члан 300 став 1 Породичног закона)

Нису испуњени нужни законски услови за пуноважно закључење брака у смислу члана 31 Породичног закона, када тужилња није дала потврдну изјаву воље за закључење брака јер није била лично присутна приликом уписа ове чињенице у матичну књигу венчаних и није скриптор спорног потписа у матичној књизи, као ни услови из члана 300 став 1 Породичног закона јер склапању брака нису присуствовала два сведока чије је присуство било неопходно пред надлежним органом у време закључења брака.

Из образложења:

Према чињеничном утврђењу првостепеног суда произилази да су парничне странке током 1987. године закључиле брак, уписан у матичну књигу венчаних, пред присутним сведоцима венчања, који је разведен правноснажним пресудом донетом 29.06.1990. године. Увидом у копије образаца из матичне књиге венчаних за 1990. годину утврђено је да је у матичну књигу уписан брак закључен између парничних странака дана 25.10.1990. године, пред сведоцима венчања и у књизи постоје потписи брачних другова, сведока, службеног лица и матичара, који су спорни.

Првостепени суд је и по оцени апелационог суда извео правилан чињенично правни закључак да су испуњени услови за утврђење ништавости брака закљученог дана 25.10.1990. године између парничних странака, уписаног у матичне књиге, уз образложење да нису били испуњени нужни законски услови за пуноважно закључење брака у смислу члана 31 Породичног закона, с обзиром да тужилња није дала потврдну изјаву воље за закључење брака јер није била лично присутна приликом уписа чињенице закључења брака у матичну књигу венчаних и није скриптор спорног потписа на своје име, на спорном документу „матична књига венчаних“ од 25.10.1990. године. Такође, правилно првостепени суд закључује да у конкретном случају нису били испуњени ни услови за пуноважно закључење брака из члана 300 став 1 Породичног закона јер склапању брака нису присуствовала два сведока чије је присуство било неопходно пред надлежним органом у време закључења брака.

Наиме, одредба члана 31 Породичног закона прописује ништавост брака између осталог из разлога што изјаве воље супружника нису потврдне, док је одредбом члана 300 став 1 Породичног закона као формални услов за пуноважно закључење брака предвиђено обавезно присуство будућих супружника, два сведока и матичара.

Тужиља је у конкретном случају доказала своје тврдње да није била лично присутна приликом уписа чињенице закључења брака у матичну књигу венчаних дана 25.10.1990. године и није дала потврдну изјаву воље за закључење брака са туженим јер су ове тврдње поткрепљене налазом и мишљењем вештака графолога који се децидно изјаснио да тужиља несумњиво није скриптор спорног потписа на њено име на спорном документу „матична књига венчаних“ од 25.10.1990. године, у рубрици „потпис брачних другова“ и исказом сведока који се изјаснио да није присуствовао склапању брака између странака дана 25.10.1990. године и није се потписао у матичну књигу венчаних наведеног дана, већ га је неко неовлашћено потписао латиничним писмом.

Жалбене наводе туженог да вештак графолог није могао са сигурношћу да се изјасни о томе да ли је тужиља скриптор спорног потписа у матичној књизи јер није имао довољно документације и материјала на основу којих би могао да изврши вештачење потписа, апелациони суд није прихватио као основане, из разлога што се вештак изјаснио да је приликом вештачења постојало довољно коресподентних слова за компарацију и неспорних потписа који су исписани у различитом временском периоду, те да су уочене различитости између спорног потписа и неспорних потписа довољно велике да би са сигурношћу могао да закључи да се тужиља углавном потписује комбинацијом штампаних и писаних слова и да није скриптор спорног потписа у конкретном случају.

*(пресуда Основног суда у Параћину, Судска јединица у Ђуприји
9П2-308/21 од 03.11.2021. године и пресуда Апелационог суда
у Крагујевцу Гж2-93/22 од 02.03.2022. године)*

*Сентенцу приредила: Емилија Лепојевић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

ИСТРАЖНО НАЧЕЛО (члан 205 Породичног закона)

Наводи тужиоца у тужби и у речи пуномоћника на расправи нису докази на основу којих се може донети пресуда, поготово не у поступку у вези са породичним односима, за који поступак је одредбом члана 205 Породичног закона прописано истражно начело.

Из образложења:

Првостепени суд је побијаном пресудом ставом 1. изреке развео брак странака, ставом 2. изреке малолетна деца странака поверена су на самостално вршење родитељског права мајци, ставом 3. изреке обавезан је тужилац да на име издржавања малолетне деце плаћа одређене новчане износе и ставом 4. изреке уређен је начин одржавања личних односа малолетне деце и другог родитеља коме деца нису поверена на самостално вршење родитељског права.

Према стању у списима, а што и тужена указује у изјављеној жалби, прво и једино рочиште у поступку пред првостепеним судом било је заказано за 26.10.2022. године, а тужена је првостепеном суду дана 25.10.2022. године доставила потврду о наступању привремене спречености за рад Дома здравља Трстеник бр. 617 од 24.10.2022. године, у којој је наведено да је тужена привремено спречена за рад од 24.10.2022. године и да се очекује да ће привремена спреченост за рад трајати до око 01.11.2022. године, али је и поред тога првостепени суд дана 26.10.2022. године одржао заказано рочиште сматрајући да је тужена уредно позвана и на том рочишту закључио главну расправу и након тога донео побијану пресуду.

Побијана пресуда донета је уз битну повреду одредаба парничног поступка из члана 374 став 2 тачка 7 Закона о парничном поступку, на коју другостепени суд пази по службеној дужности, а на коју и жалба тужене основано указује, јер због незаконитог поступања првостепеног суда туженој није дата могућност да расправља пред судом. У члану 310 Закона о парничном поступку прописано је да суд отвара главну расправу и објављује предмет расправљања, утврђује да ли су дошла сва позвана лица, проверава да ли су уредно позвана и да ли су оправдала свој изостанак. Такође, одредбом члана 204 став 2 Породичног односа прописано је да се у поступку у вези са породичним односима тужба не доставља на одговор. Из наведеног произилази

да је првостепени суд на описани начин онемогућио туженој да расправља пред тим судом, јер тужена није била у обавези да доставља одговор на тужбу, а првостепени суд није ценио да ли је тужена оправдала изостанак са заказаног рочишта, односно да ли из оправданих разлога није приступила на то рочиште. Побијана пресуда донета је и уз битну повреду одредаба парничног поступка из члана 374 став 2 тачка 12 Закона о парничном поступку, на коју жалба тужене такође основано указује, јер пресуда нема јасне и непротивречне разлоге о битним чињеницама.

У члану 226 Породичног закона у ставу 1 прописано је да је суд дужан да пресудом у брачном спору одлучи о вршењу родитељског права, а у члану 270 истог закона да пре него што донесе одлуку о заштити права детета или о вршењу односно лишењу родитељског права, суд је дужан да затражи налаз и стручно мишљење од органа старатељства, породичног саветовалишта или друге установе специјализоване за посредовање у породичним односима. Из наведеног произилази да првостепени суд није могао да донесе одлуку о вршењу родитељског права над малолетном децом странака, поверавању деце и начину одржавања личних односа деце са родитељем коме нису поверена, а да у вези тога не прибави налаз и стручно мишљење од органа старатељства или неке од наведених специјализованих установа. Такође, првостепени суд је донео одлуку да се малолетна деца странака повере туженој на самостално вршење родитељског права, налазећи да је то и у интересу деце и у интересу тужене, иако се тужена о томе уопште није изјаснила. Одредбама члана 160, 161 и 162 Породичног закона прописани су критеријуми и начин одређивања издржавања и висина издржавања. Првостепени суд је побијаном пресудом утврдио потребе малолетне деце и то збирне, за оба детета и висину издржавања од стране тужиоца, иако није извео ни један доказ на основу кога би утврдио чињенице и околности од којих зависи висина издржавања малолетне деце од стране родитеља коме нису поверена.

Првостепени суд је, како то наводи у побијаној пресуди, извео доказе само читањем извода из магичне књиге венчаних за странке и извода из магичне књиге рођених за децу странака, па је побијану пресуду донео ценећи те доказе, као и наводе тужиоца. Наводи тужиоца у тужби и у речи пуномоћника на расправи нису докази на основу којих се може донети пресуда, поготово не у поступку у вези са породичним односима, за који поступак је одредбом члана 205 Породичног закона прописано истражно начело, да у поступку у вези са породичним односима суд може утврђивати чињенице и када оне ни-

су међу странкама спорне, а може и самостално истраживати чињенице које ниједна странка није изнела. Стога је првостепени суд био у обавези, уколико је и сматрао да рочиште заказано за 26.10.2022. године може да одржи у одсуству тужене, да изведе све доказе који су од значаја за доношење како одлуке о разводу брака странака, тако и одлуке о вршењу родитељског права над малолетном децом странака, поверавању малолетне деце на самостално вршење родитељског права, висини доприноса за издржавање од стране родитеља коме нису поверена и начину одржавања личних односа деце са родитељем коме нису поверена.

(пресуда Основног суда у Трстенику П2 бр. 105/22 од 26.10.2022. године и решење Апелационог суда у Крагујевцу Гж2-21/23 од 26.01.2023. године)

*Сентенцу приредила: Кристина Раковић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

ПРЕСТАНАК ОБАВЕЗЕ ИЗДРЖАВАЊА ПО САМОМ ЗАКОНУ (члан 155 Породичног закона)

Обавеза издржавања утврђена правноснажном пресудом престаје по сили закона уколико више не постоје законски услови за издржавање прописани одредбом члана 155 Породичног закона, због чега обвезник издржавања не мора да води посебан парнични поступак за утврђивање престанка обавезе, односно за утврђивање да више не постоје законски услови за издржавање.

Из образложења:

Апелациони суд је оценио као неосноване жалбене наводе туженог којима је истакнуто да првостепени суд није правилно применио материјално право, те да у конкретном случају није било услова за примену члана 81 ЗИО, као и да је обавеза издржавања тужиле утврђена правноснажном пресудом Основног суда у Неготину П2.бр. 451/11 од 06.09.2013. године, а тужиља није тужбом тражила утврђивање престанка њене законске обавезе издржавања туженог као свог сина, због чега њена обавеза постоји све док не буде правноснажном пресудом укинута, односно док не буде утврђено да је њена обавеза престала. Ово из разлога што је првостепени суд правилно применио материјално право и донео закониту одлуку, јер је одредбом члана 81 Закона

о извршењу и обезбеђењу прописано да ако се решење о одбијању жалбе заснива на чињеницама које су међу странкама спорне и које се односе на само потраживање, извршни дужник може у року од 30 дана од дана достављања решења о одбијању жалбе да покрене парнични поступак за утврђивање недозвољености извршења, те да тужба не одлаже извршење, а да парнични поступак има првенство у одлучивању и хитан је. Тужилца је благовремено поднела тужбу у овој правној ствари при чему су међу странкама управо спорне чињенице које се односе на потраживање извршног повериоца, овде туженог, а односе се на период за који он у извршном поступку тражи издржавање од тужилце, због чега је првостепени суд правилно закључио да се у предметном парничном поступку требају утврдити чињенице од којих зависи недозвољеност извршења у предмету И.бр. 23/19 који се води код Основног суда у Великом Градишту.

Одредбом члана 154 Породичног закона у ставу првом прописано је да малолетно дете има право на издржавање од родитеља, а одредбом члана 155 Породичног закона у ставу првом прописано је да пунолетно дете које је неспособно за рад, а нема довољно средстава за издржавање, има право на издржавање од родитеља све док такво стање траје, а у ставу другом истог члана прописано да пунолетно дете које се редовно школује има право на издржавање од родитеља сразмерно њиховим могућностима, а најкасније до навршене 26 године живота. Како је у првостепеном поступку утврђено да је тужени завршио средњу трогодишњу школу и то трећи степен, те да када је завршио са школовањем имао је мање од 18 година и није наставио школовање после 18-те године, да је доброг здравственог стања и радно је способан, а након завршеног школовања није заснивао радни однос нити је сада у радном односу, при чему је утврђено и да је тужени рођен дд.мм.гггг, тако да је постао пунолетан дд.мм.гггг, а везано за предметно потраживање на име издржавања за период од јануара 2016. године па надаље из решења о извршењу И.бр. 23/19, односно у тренутку доспелости наведених потраживања, тужени је био пунолетан и у том периоду није био неспособан за рад и није био на редовном школовању, што међу странкама и није било спорно, то је првостепени суд правилно закључио да у конкретном случају, за тражени период издржавања, не постоје законски услови прописани чланом 155 Породичног закона, због чега је обавеза издржавања тужилце по основу пресуде Основног суда у Неготину П2.бр. 451/11 од 06.09.2013. године престала по сили закона, па тужилца није морала да води посебан парнични поступак за

утврђивање да њена обавеза више не постоји, односно да не постоје законски услови за издржавање туженог, како то правилно закључује првостепени суд, због чега је правилно побијаном пресудом утврдио да је недозвољено извршење у поступку који се води код Основног суда у Великом Градишту у предмету И.бр.23/19 по предлогу извршног повериоца А.А, против извршног дужника Д.Д, а које је одређено решењем о извршењу Основног суда у Великом Градишту И.бр. 23/19 од 11.02.2019. године, јер овде тужени потражује издржавање од тужиље за период за који не постоје законски услови за издржавањем од стране тужиље.

(пресуда Основног суда у Великом Градишту П-103/20 од 27.07.2021. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Гж-3347/21 од 24.02.2022. године)

*Сентенцу приредила: Милена Пајкић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

ОЧИГЛЕДНА НЕПРАВДА КОД ИЗДРЖАВАЊА СУПРУЖНИКА

Тужиља нема право на издржавање од туженог супруга јер би прихватање њеног захтева представљало очигледну неправду за туженог који је непокретан, везан за постељу и неспособан да се сам стара о себи јер је старо и болесно лице, о коме се тренутно стара ћерка у чијем домаћинству тужени живи.

Из образложења:

Парничне странке су према чињеничном утврђењу првостепеног суда у браку почев од 1978. године и заједно су живели у домаћинству туженог све до 15.01.2021. године, када је тужиља напустила брачну заједницу због насилног понашања које је претрпела од стране своје пасторке – ћерке туженог и њеног супруга, зета туженог. Тужиља се преселила у кућу своје ћерке из првог брака и случај пријавила Центру за социјални рад, када је истовремено поднела захтев за исплату једнократне социјалне помоћи која јој је одобрена у износу од 20.000,00 динара, с обзиром да нема никаква месечна примања јер је стара и болесна (рођена 1944. године) и није остварила право на пензију. Даље је утврђено да је тужени рођен 1928. године, стар је 94 године и остварује пензију која увећана за накнаду на име туђе неге и помоћи према

извештају РФ ПИО износи просечно 23.764,22 динара, за период од 01.07. до 10.08.2021. године. На основу исказа саслушаних сведока утврђено је да је тужени тешко болестан, непокретан и неспособан да се сам стара о себи, због чега тренутно живи код своје ћерке из првог брака, која се непосредно стара о њему. Ћерка тужиле је стално запослена, ради у предузећу где остварује плату од 35.000,00 динара, а живи са супругом који је такође запослен и поседује сопствено домаћинство. Из исказа саслушаних сведока такође произилази да је породични живот између парничних странака раније био пун нетрпеливости и сукоба, те да је тужилца више пута напуштала заједницу живота, али се убрзо потом и враћала.

Првостепени суд извео је чињеничноправни закључак који је апелациони суд прихватио као правилан, да у смислу одредбе члана 151 став 3 Породичног закона тужилца нема право на издржавање од супруга, овде туженог јер би прихватање њеног захтева за издржавање представљало очигледну неправду за туженог који је непокретан, везан за постељу и неспособан да се сам стара о себи јер је старо и болесно лице, о коме се тренутно стара ћерка у чијем домаћинству тужени живи. Пасиван однос тужиле у погледу стицања средстава за сопствено издржавање радним неангажовањем и напуштање заједнице живота са туженим у ситуацији када је туженом неспорно неопходна туђа нега и помоћ, која се нарочито очекује од стране тужиле, јер су супружници у смислу одредбе члана 25 Породичног закона дужни да воде заједнички живот и да се узајамно поштују и помажу, искључује право тужиле на издржавање од стране туженог, који од тренутних примања која остварује задовољава своје основне егзистенцијалне потребе, па би његово обавезивање да издржава тужилу представљало очигледну неправду. У смислу одредбе члана 156 став 1 Породичног закона тужилца има право да у случају недостатка средстава за издржавање затражи издржавање од своје ћерке која је запослена, ситуирана и која јој тренутно помаже, па произилази да је очигледно у могућности да то и убудуће чини.

(пресуда Основног суда у Ужицу, Судска јединица Бајина Башта I-3.П2. 125/21 од 09.02.2022. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Гжс2-190/22 од 24.05.2022. године)

*Сентенцу приредила: Емилија Лепојевић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

ВРАЋАЊЕ РОДИТЕЉСКОГ ПРАВА (члан 83 Породичног закона)

Одлука о враћању родитељског права не мора бити донета једновремено са одлуком о издржавању, имајући у виду да нема процесних услова за одлучивање.

Из образложења:

Према утврђеном чињеничном стању првостепеног суда правноснажном пресудом Основног суда у Пожаревцу, Судска јединица у Кучеву П2-625/17 од 10.05.2018. године, првим ставом изреке, тужена М.З. из Нереснице је у односу на свог сина, који је смештен у хранитељску породицу на територији Општине Петровац на Млави, делимично лишена родитељског права, и то права и дужности на чување, подизање, васпитавање, образовање и заступање детета и управљање и располагањем имовином детета. Другим ставом изреке, тужени из Раваништа, отац малолетног детета, је потпуно лишен родитељског права осим дужности да издржава малолетно дете. Трећим и четвртим ставом изреке, уређен је начин контактирања малолетног детета са својом мајком и дужност Центра за социјални рад Петровац на Млави да обезбеди његово присуство у време предвиђено за контактирање са мајком у њиховим просторијама. Петим ставом изреке, обавезана је тужиља да плаћа износ од по 1.000,00 динара месечно на име доприноса издржавању свог малолетног сина сваког првог до петог у месецу за наредни месец, а шестим ставом изреке, обавезан је отац малолетног детета, да плаћа износ од по 5.000,00 динара месечно на име доприноса издржавању свог сина и то обоје Центру за социјални рад Кучево почев од 10.05.2018. године, па убудуће док за то буду постојали законски услови. Седмим ставом изреке, одбијен је тужбени захтев за веће тражење на име доприноса издржавању, док је осмим ставом изреке одлучено о трошковима поступка. Малолетни З.М. је рођен 17.07.2007. године.

Из налаза и мишљења Центра за социјални рад Петровац на Млави првостепени суд је утврдио да има елемената за враћање родитељског права тужиљи, јер су се промениле околности од доношења претходне пресуде која се огледа у томе да сада тужиља испољава адекватан однос према дечаку, заинтересованост за његово здравствено стање и напредовање у школи. Даље је првостепени суд из исказа тужиље утврдио да је иста засновала ванбрач-

ну заједницу са човеком који је спреман да тужиљу подржи и помогне јој у даљем одгајању детета. Материјални статус породице је стабилнији, имају сталне приходе и могућности да задовоље развојне, а нарочито здравствене потребе детета.

И поред наведеног чињеничноправног закључка, првостепени суд одбија тужбени захтев тужиље, уз образложење да тужбом мора бити обухваћен и отац малолетног детета, као учесник материјално правног односа и нужни супарничар у смислу члана 211 ЗПП. За свој закључак првостепени суд се позива на одредбу члана 266 став 1 Породичног закона којом је прописана обавеза првостепеног суда да се руководи најбољим интересом малолетног детета, те да уколико би мајци било враћено родитељско право, родитељ који не врши родитељско право, отац, би био обавезан да плаћа допринос у издржавању малолетног детета мајци, сходно члану 154 и члану 81 став 4 Породичног закона, а не Центру за социјални рад Кучево, како је обавезан пресудом Основног суда у Пожаревцу, Судска јединица у Кучеву П2-625/17 од 10.05.2018. године, па би по оцени првостепеног суда било неопходно изменити и тај део одлуке уколико би се испунили услови за враћање родитељског права мајци и уколико би малолетно детете било поверено њој на старање и одлучио као у првом и другом ставу изреке првостепене пресуде у смислу члана 211 став 2 и став 3 ЗПП.

Међутим, овакав чињеничноправни закључак првостепеног суда да отац детета мора бити обухваћен тужбом се не може прихватити као правилан. Ово због тога што је враћање родитељског права регулисано чланом 83 Породичног закона којим је прописано да се родитељу може вратити родитељско право када престану разлози због којих је био потпуно или делимично лишен родитељског права, а члан 264 став 3 Породичног закона је прописано да тужбу за враћање родитељског права могу поднети, поред лица из става 2 овог члана (дете, други родитељ, јавни тужилац и орган старатељства) и родитељ који је био лишен родитељског права, па имајући у виду наведене одредбе, то нема законске обавезе да оба родитеља буду легитимисана. У конкретном случају, законски заступник мал. Марка је тужени Центар за социјални рад Кучево који је у материјалноправном односу са тужиљом у предметној парници. Стога је, по мишљењу Апелационог суда, сходно члану 77 Породичног закона одлучивање о враћању родитељског права претходно правно питање о коме одлука мора бити донета, па тек уколико суд донесе одлуку којом би тужиљи убудуће било поверено самостално вршење родитељског права, мајка

детета би имала процесна овлашћења као законски заступник да у име мал. детета поднесе тужбу ради издржавања против дужника издржавања, оца мал. детета и тада би на страни туженог морао да учествује и други родитељ, отац малолетног детета, с којим би малолетни тужилац, преко свог законског заступника, мајке био у материјалноправном односу. Одлука о враћању родитељског права не мора бити донета једновремено са одлуком о издржавању, имајући у виду да нема процесних услова за одлучивање.

(пресуда Основног суда у Пожаревицу, Судска јединица у Кучеву П2-85/22 од 26.05.2022. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Гж2-296/22 од 16.08.2022. године)

*Сентенцу приредила: Даница Ђусић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

**ДЕЛИМИЧНО ЛИШЕЊЕ РОДИТЕЉСКОГ ПРАВА ЗБОГ
НЕСАВЕСНОГ ВРШЕЊА ПРАВА И ОБАВЕЗА
ИЗ САДРЖИНЕ ОВОГ ПРАВА
(члан 6, члан 61 став 2, члан 67, члан 78 став
3 и члан 82 став 1 Породичног закона)**

У ситуацији када се промена пребивалишта малолетног детета не одражава неповољно на дете, нити у битном утиче на могућност одржавања личних односа између детета и оца као родитеља који не врши родитељско право, децидно противљење оца томе да се дете са мајком пресели у иностранство, у место које није на великој просторној удаљености у односу на место у ком тужилац има боравиште, представља несавесно вршење родитељског права, које није у најбољем интересу детета.

Из образложења:

Према чињеничном утврђењу првостепеног суда, тужилац - противтужени је радио у Швајцарској, поседује швајцарска документа, с тим што је у Србији регистровао предузетничку радњу која се бави продајом и поправком половних уређаја које ће набављати у Швајцарској, када тамо буде боравио.

Мајка мал. детета је незапослена, без перспективе за запослење у Србији већ дужи низ година, али планира да се са дететом пресели у Немачку, код своје мајке која тамо живи и ради дужи низ година и да се тамо запосли. На основу налаза и мишљења надлежног Центра за социјални рад у Србији и извештаја органа старатељства у Немачкој, у месту у које тужена - противтужиља планира да се пресели са малолетним дететом, као и налаза и мишљења вештака психолога на околност утврђивања сазнајног увида детета по питању пресељења у другу државу, процењено је да интелектуални капацитети и социјално - емоционална зрелост детета пружају гаранцију за успешну животну адаптацију у новој средини јер је у узрасту када поседује предиспозиције за адекватно, релативно брзо и успешно прилагођавање, те да се не евидентира бојазан за промену животне средине, а да с обзиром на приврженост детета мајци, одлазак тужене - противтужиље мајке у Немачку без детета би изазвао емоционалне потешкоће. Тужена - противтужиља је у току поступка доставила документацију о запослењу и стамбеним приликама у Немачкој где планира да организује живот са дететом, које су са стано-вишта органа старатељства оцењене као потпуно прихватљиве и то у сврху трајног боравка. Дотадашњи контакти између малолетног детета и тужиоца - противтуженог били су у прекидима, условљени животом тужиоца у Швајцарској, јер је контакте са дететом прилагођавао својим пословним обавезама (пола месеца је проводио у иностранству, а пола у Србији), које и у будуће планира да реализује у иностранству, у месту које није на великој просторној удаљености од Офенбаха на Мајни у Немачкој, где тужена - противтужиља планира да живи са дететом. Саслушан као парнична странка тужилац - противтужени је децидно навео да се противи томе да дете живи у некој другој држави, у неком другом граду и да промени пребивалиште јер би то значило да се он лишава права да виђа своје дете.

Тужилац - противтужени је првостепеном пресудом, применом члана 6, члана 61 став 2, члана 67, члана 78 став 3 и члана 82 став 1 Породичног закона, делимично лишен родитељског права над малолетним дететом, у погледу давања сагласности за промену пребивалишта детета и то из Републике Србије у Републику Немачку, као и у погледу промене пребивалишта на територији Републике Немачке, из разлога што је на основу изведених доказа током поступка утврђено да се промена пребивалишта детета у конкретном случају не одражава неповољно на дете, нити у битном утиче на могућност одржавања личних односа између детета и родитеља који не врши родитељско

право, па је децидно противљење тужиоца - противтуженог томе да се дете које је привржено мајци, са туженом - противтужиљом пресели у Офенбах на Мајни у Немачкој, место које није на великој просторној удаљености у односу на место у Швајцарској у ком тужилац има боравиште, оцењено као несавесно вршење родитељског права тужиоца - противтуженог, које није у најбољем интересу детета.

Првостепени суд је правилно закључио да је родитељско право тужиоца - противтуженог да одржава контакте са дететом сходно члану 67 Породичног закона изведено из дужности родитеља и постоји само у мери која је потребна за заштиту личности, права и интереса детета, те да је у конкретном случају као најбољи интерес детета процењено да се дозволи несметан одлазак са мајком у иностранство, у планирано место у којем је мајка стамбено и егзистенцијално обезбеђена, док су сви жалбени наводи тужиоца - противтуженог оцењени као неосновани.

(пресуда Основног суда у Крагујевцу 12П2-530/20 од 24.11.2021. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Гж2-143/22 од 13.04.2022. године)

*Сентенцу приредила: Емилија Ленојевић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

НАСЛЕДНО ПРАВО

ПОНИШТАЈ НАСЛЕДНИЧКЕ ИЗЈАВЕ (члан 214 Закона о наслеђивању)

Тужилац који је признао правно дејство тестаментa и прихватио се наслеђа које му по тестаменту припада, наследничку изјаву сагласно одредби члана 214 став 4 у вези са чланом 220 Закона о наслеђивању може понијати у погледу своје садржине исказане воље само због мане воље, односно уколико је таква наследничка изјава изазвана принудом или претњом или је дата услед преваре или у заблуди.

Из образложења:

Према утврђеном чињеничном стању тужилац тужбеним захтевом тражи да се поништи његова наследничка изјава дата у поступку расправљања заоставштине – проглашења тестаментa сада покојног Ј. М, бив. из Г.М. у предмету О.бр. 340/19 којом је тужилац признао начин расподеле заоставштине оставиоца као што је то учињено тестаментом од 06.06.2014. године. Учесници у поступку проглашења тестаментa у списима предмета Основног суда у Горњем Милановцу О.бр. 340/19 су били тужилац, син из првог брака, без својих потомака, затим Д.Д, кћерка из другог брака, затим П.Ј, супруга оставиоца, малолетни Н.Д. и И.М. Спорно завештање је сада пок. Ј.М. оставио на чувању код Основног суда у Горњем Милановцу РЗ 72/14, у коверти розе боје, са знаком тестамент Ј.М. У поступку расправљања заоставштине – проглашења тестаментa најпре је приступљено отварању коверте, па је констатовано да је оставилац сачинио писано завештање пред сведоцима на папиру формата А4 куцаног текста латиничним писмом без прецртавања или кориговања текста било какве природе које би га чинило ништавим, својеручно потписаним завештањем од стране завештаоца и завештајних сведока и то дана 06.06.2014. године, које завештање је према оцени првостепеног суда сачињено у складу са одредбом члана 85 - 87 ЗОН-а. Основни суд је на рочишту одржаном 25.07.2019. године прогласио завештање пок. М.Ј, бив. из Г.М, суд је донео решење да се пред присутнима, а иначе законским наследницима и тестаменталним наследницима прочита завештање, а након што је прочитао завештање суд је констатовао да је оставилац своју имовину расподелио након своје смрти сину Д.Ј, сину М.Ј, супрузи П.Ј, малолетном унуку Н.Д. чији

је законски заступник мајка, Д.Д. и сестрићу И.М. из Р. на начин како је самим прочитаним завештањем наведено. На записнику од 25.07.2019. године проглашен је тестамент и након тога су узете наследничке изјаве за део имовине која није била обухваћена тестаментом, док је тужилац М.Ј, који је био правилно поучен од стране суда, признао правну ваљаност завештања, прихватио се наслеђа које му је завештано, а у даљем поступку расправљања заоставштине изјавио да се одриче наслеђа на преосталој заоставштини оставиоца у делу који му по закону припада, без својих потомака. Учесници у поступку су се одрекли права на изјављивање жалбе на решење од 25.07.2019. године и овај записник је потписан од стране свих наследних учесника.

Према одредби члана 2 важећег Закона о наслеђивању који се примењује у конкретној правној ствари наследити се може по основу закона и на основу завештања. Према члану 8 Закона о наслеђивању оставиоца наслеђују његови потомци, његови усвојеници, њихови потомци, брачни друг, његови родитељи и његови усвојиоци. Наслеђује се по наследним редовима. Наследници ближег наследног реда искључују наследнике даљег наследног реда. Према члану 78 Закона о наслеђивању завештање је једнострано, лична и неопозива изјава воље за то способног лица којом оно распоређује своју имовину за случај смрти у законом одређеном облику. Законом о наслеђивању прописано је да се човекомом смрћу или проглашењем лица за умрло отвара његово наслеђе те да се може наследити на основу закона и на основу завештања (тестамена) и наслеђује се заоставштина коју чине сва наслеђивању подобна права која су оставиоцу припадала у тренутку смрти. Према одредбама Закона о ванпарничном поступку („Службени гласник СРС“, број 25/82 и 48/88 и „Службени гласник РС“, број 46/95... 55/14, 106/2015), у даљем тексту ЗВП, регулише се поступак расправљања заоставштине умрлог лица или лица проглашеног за умрло. Према одредби члана 106 - 110 ЗВП регулисан је начин проглашења тестамена и садржина записника који се том приликом сачињава. У конкретној правној ситуацији на рочишту ради проглашења тестамена посебно је првостепени суд упозорио наследнике да је изјава о наслеђивању неопозива те да се наследници могу прихватити или одрећи наслеђа. У поступку расправљања заоставштине првостепени суд је донео решење према цитираним одредбама Закона о ванпарничном поступку. Одредбом члана 214 став 3 Закона о наслеђивању и члана 220 истог закона, прописано је да се негативна и позитивна наследничка изјава могу побити у погледу своје садржине и исказане воље, односно уколико је таква наследничка изјава последица принуде, претње, пре-

варе или заблуде. Како тужилац није доказао да је наследничку изјаву дао услед преваре, под принудом или под претњом, не постоји недопуштена радња која изазива оправдани страх код тужиоца када је давао наследничку изјаву. Тужилац у току поступка није указивао да његова наследничка изјава од 25.07.2019. године садржи такву ману воље, односно да је ништава из разлога што је дата под принудом или претњом, да је исти био преварен и у заблуди. На основу изведених доказа у поступку и то читањем оставинских списа, записника са рочишта од 25.07.2019. године, те саслушаних парничних странака и сведока, произилази да тужилац није доказао да је био у заблуди приликом давања наследничке изјаве, како изјаве којом прихвата правну важност теста-мента и прихвата се наслеђа по истом, тако и наследничке изјаве приликом расправљања заоставштине покојника која није обухваћена тестаментом по законском реду наслеђивања. С обзиром на наведено суд је тужбени захтев одбио као неоснован из разлога што се наследничка изјава сагласно одредби члана 214 став 4 у вези са чланом 220 Закона о наслеђивању, може побити у погледу своје садржине исказане воље само због мане воље, односно уколико је таква наследничка изјава изазвана принудом или претњом или је дата услед преваре или у заблуди. Тужилац је признао правно дејство теста-мента и прихватио се наслеђа које му по тестаменту припада.

*(пресуда Основног суда у Горњем Милановцу ЗП.бр. 355/19
од 09.09.2022. године и пресуда Апелационог суда
у Крагујевцу Гжс-3213/22 од 12.01.2023. године)*

*Сентенцу приредила: Александра Прешић,
судија Апелационог суда у Крагујевцу*

ЗАШТИТА ПРАВА НА СУЂЕЊЕ У РАЗУМНОМ РОКУ

ПОЧЕТАК РОКА ЗА ПРОЦЕНУ ДУЖИНЕ ТРАЈАЊА КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА

(члан 7 Законика о кривичном поступку и члан 4
Закона о заштити права на суђење у разумном року)

Период у коме надлежни јавни тужилац проверава наводе кривичне пријаве није релевантан за оцену повреде права на суђење у разумном року јер се кривични поступак покреће тек предузимањем радњи прописаних чланом 7 Законика о кривичном поступку, од када се рачуна почетак рока разумног трајања поступка. Кривична пријава представља само иницијални акт на основу кога надлежни јавни тужилац утврђује да ли има основа за покретање кривичног поступка или не.

Из образложења:

Решењем Апелационог суда у Крагујевцу Р4К-1/21 од 13.01.2022. године, ставом првим изреке, одбијен је приговор предлагача којим је тражио да се утврди да му је повређено право на суђење у разумном року у поступку који се води пред Апелационим судом у Крагујевцу Кж1-ПО1-25/21 (предмет Вишег суда у Краљеву, Посебно одељење за сузбијање корупције К-ПО4-1/20). Ставом другим изреке, одбијен је захтев предлагача за накнаду трошкова поступка као неоснован.

Према стању у списима, кривична пријава у овом предмету поднета је 23.01.2013. године Основном јавном тужилаштву у Пожаревцу, након чега су извршене провере преко Полицијске станице Петровац на Млави, саслушан је осумњичени, а последња радња пред тим органом предузета је издавањем наредбе да се изврши економско финансијско вештачење. Налаз и мишљење вештака је достављен 27.03.2018. године. Списи предмета су затим достављени Вишем јавном тужилаштву у Краљеву, Посебном одељењу за сузбијање корупције на даљу надлежност које је поднело оптужни предлог 26.12.2019. године против окривљеног И.П. због постојања оправдане сумње да је извршио продужено кривично дело проневера у обављању привредне делатности из члана 224 став 2 вези става 1 у вези члана 61 КЗ. Након пријема оптужног акта поступајући судија је заказао главни претрес за 14.01.2020. године који

је одложен због процесних недостатака. Следећи главни претрес је одржан 19.02.2020. године. Након тога, због проглашења ванредног стања на територији Републике Србије због пандемије COVID 19 наставак главног претреса је заказан и одржан 23.06.2020. године, а главни претрес који је био заказан за 27.07.2020. године је одложен због промене поступајућег судије. Након тога, одржани су главни претреси дана 14.09.2020. године, 26.10.2020. године, главни претреси заказани за 03.12.2020. године, 07.12.2020. године и 26.01.2021. године су одложени због болести окривљеног, приложена је медицинска документација. Главни претрес је настављен 12.03.2021. године, а поступајући јавни тужилац је 19.04.2021. године доставио суду измењен оптужни акт. Главни претреси заказани за 21.04.2021. године и 03.06.2021. године су одложени због одсуства поступајућег судије. На главном претресу који је одржан дана 12.08.2021. године донета је првостепена пресуда. Списи предмета достављени су Апелационом суду дана 02.11.2021. године по изјављеној жалби браниоца. У изјашњењу поступајућег судије пред другостепеним судом наведено је да ће предмет бити изнет на већање у року од 5 дана, а да ће одлука бити израђена најкасније у року од 10 дана од дана изјашњења.

Ценећи основаност поднетог приговора, Апелациони суд у Крагујевцу је полазећи од претходно наведених чињеница и применом мерила за оцену суђења у разумном року прописаних одредбом члана 4 Закона о заштити права на суђење у разумном року нашао да подносиоцу приговора у поступку који се води пред Апелационим судом у Крагујевцу у предмету Кж1-ПО1-25/21 није повређено право на суђење у разумном року. Наиме, имајући у виду да се у конкретном случају ради о сложеном предмету, обзиром да је окривљеном стављено на терет извршење продуженог кривичног дела провера у обављању привредне делатности из члана 224 став 2 у вези става 1 у вези члана 61 КЗ у саставу ког дела улази више радњи које су окривљеном стављене на терет у периоду од 18.01. до 26.12.2012. године, што указује да се ради о предмету који захтева да се расправе сложена чињенична и правна питања, да је било одлагања главних претреса и због болести окривљеног, због пандемије COVID 19 током 2020. године, по оцени Апелационог суда, (списи предмета су достављени Апелационом суду 02.11.2021. године) у поступању првостепеног суда није било одуговлачења, није било периода неоправдане неактивности, све радње у поступку су предузимане како би се расправила сложена чињенична и правна питања. Кривични поступак је покренут заказивањем главног претреса за 14.01.2020. године (члан 7 став

1 тачка 4 ЗКП), од кад се рачуна почетак рока, а приговор ради убрзавања поступка поднет је 27.12.2021. године, што значи да је поступак у две фазе одлучивања трајао нешто мање од две године. Приликом оцене дужине трајања поступка не узима се у обзир време трајања поступка по кривичној пријави јер она представља само иницијални акт на основу кога надлежни јавни тужилац утврђује да ли има основа за покретање кривичног поступка или не (решења Уставног суда Уж 1146/10 од 06.04.2010. године и Уж 161/09 од 22.12.2010. године). У конкретном случају трајање поступка ни пред првостепеним судом ни пред другостепеним судом, по оцени Апелационог суда, није неприхватљиво дуго, с обзиром на стандарде разумног рока трајања поступка који су прихваћени у пракси Уставног суда Републике Србије и Европског суда за људска права.

Врховни касациони суд је решењем Рж1 к-1/2022 од 09.02.2022. године одбио жалбу предлагача и потврдио решење Апелационог суда у Крагујевцу Р4К-1/21 од 13.01.2022. године.

(решење Апелационог суда у Крагујевцу Р4К-1/21 од 13.01.2022. године и решење Врховног касационог суда Рж1 к-1/2022 од 09.02.2022. године)

Сентенцу приредила: Тамара Ранковић Ђусић, судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу

РАДНИ СПОРОВИ КОЈИ ЗАХТЕВАЈУ ПОСЕБНУ ХИТНОСТ (члан 4 Закона о заштити права на суђење у разумном року)

Приликом одлучивања о приговору за убрзавање поступка, суд ће имати у виду да радни спорови о заснивању, постојању и престанку радног односа, као и имовинскоправни спорови у вези са остваривањем права на инвалиднину или пензију, захтевају посебну хитност у поступку и краћи рок трајања поступка.

Из образложења:

Решењем Апелационог суда у Крагујевцу Р4р-10/21 од 28.12.2021. године одбијен је приговор подносиоца којим је тражено да се утврди повреда права на суђење у разумном року у предмету Гж1-3020/21 у Апелационом суду у Крагујевцу (предмет Основног суда у Краљеву П1.724/18).

Према чињеничном утврђењу поступак у овој правној ствари покренут је тужбом тужиоца, подносиоца приговора, Основном суду у Краљеву дана 01.06.2018. године, против тужене Републике Србије, Министарство унутрашњих послова Одред жандармерије у Краљеву, којом је тражено да се обавезе тужена да тужиоцу на име неисплаћеног додатка – увећане зараде по основу приправности као и по основу теренског додатка исплати појединачне месечне износе. Пресудом Основног суда у Краљеву П1-724/18 од 06.07.2021. године усвојен је тужбени захтев тужиоца у целости и обавезана тужена да тужиоцу накнади парничне трошкове. Тужена је уложила жалбу на наведену пресуду дана 17.08.2021. године, о којој је Апелациони суд у Крагујевцу одлучио пресудом Гж1-3020/21 од 09.12.2021. године. Спис предмета експедован је из Апелационог суда у Крагујевцу дана 27.12.2021. године.

Апелациони суд је закључио да предлагачу није повређено право на суђење у разумном року пошто су судови поступали ажурно и ефикасно, а пресуда је донета у року од три године и месец дана након подношења тужбе.

У конкретном случају предмет спора је имовинскоправни захтев тужиоца, за исплату разлике на име увећане зараде по основу приправности и по основу теренског додатка. Приоритетни предмети у којима се захтева посебна хитност у поступку, кроз праксу Европског суда за људска права, су радни спорови и спорови у вези са остваривањем права на пензију или инвалиднину, породични спорови, поступци ради накнаде штете за жртве несреће, предмети који се односе на кривичне поступке и лица у притвору, предмети који се односе на полицијско насиље и предмети који су хитни због личног својства подносиоца (лица са инвалидитетом, потпуно или делимично лишена пословне способности, лица која болују од неизлечиве болести или су у поодмаклом животном добу). Такође, приоритетним предметима се сматрају и они где би за подносиоца представке могла да настане ненадокнадива штета. Радни спорови који су приоритетни, имајући у виду праксу Европског суда за људска права, су спорови о заснивању, постојању и престанку радног односа, док су у погледу имовинскоправних спорова, приоритетни они који су у вези са остваривањем права на инвалиднину или пензију, што овде није случај.

Врховни касациони суд је решењем Рж1 р-4/2022 од 11.02.2022. године одбио жалбу предлагача и потврдио решење Апелационог суда у Крагујевцу Р4р-10/21 од 28.12.2021. године.

(решење Апелационог суда у Крагујевцу Р4р-10/21 од 28.12.2021. године и решење Врховног касационог суда Рж1 р-4/2022 од 11.02.2022. године)

*Сентенцу приредила: Тамара Ранковић Ђусић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

СТВАРНА НАДЛЕЖНОСТ ЗА ОДЛУЧИВАЊЕ ПО ЖАЛБИ (члан 16 Закона о заштити права на суђење у разумном року)

У поступку покренутом приговором подносиоца ради утврђења повреде права на суђење у разумном року, без обзира на спор између парничних странака поводом кога се овај поступак води, надлежност суда у првом и другом степену се одређује према одредби члана 16 Закона о заштити права на суђење у разумном року, а не према одредбама Закона о уређењу судова.

Из образложења:

Решењем Основног суда у Ивањици Р4п-43/21 од 15.04.2021. године одбијен је као неоснован приговор предлагача којим је тражено да се утврди да је у предмету овог суда П.бр. 655/19 повређено право подносиоца на суђење у разумном року гарантовано одредбом члана 32 став 1 Устава Републике Србије. Против наведеног решења, подносилац је изјавио жалбу Вишем суду у Чачку.

Виши суд у Чачку је решењем Ржг.бр. 18/2021 од 01.06.2021. године уступио Апелационом суду у Крагујевцу списе предмета ради одлучивања о жалби предлагача на првостепено решење закључујући да је надлежан Апелациони суд у Крагујевцу.

Апелациони суд није прихватио надлежност, већ је позивајући се на одредбе члана 16 став 1 и 2 Закона о заштити права на суђење у разумном року, на основу члана 21 став 1 и члана 22 став 1 ЗПП на чију сходну примену упућују одредбе члана 20 став 2 Закона о заштити права на суђење у разумном року и члана 30 став 2 Закона о ванпарничном поступку, доставио

списе предмета Врховном касационом суду ради решавања насталог сукоба надлежности. Врховни касациони суд је у решењу Р1 425/2021 од 08.09.2021. године нашао да је за поступање по жалби изјављеној против решења Основног суда у Ивањици Р4п-43/21 од 15.04.2021. године надлежан Виши суд у Чачку.

Наиме, према члану 16 Закона о заштити права на суђење у разумном року („Службени гласник РС“, број 40/15 који је ступио на снагу 01.01.2016. године), у поступку у коме се штити право на суђење у разумном року, жалба се подноси председнику суда који је одлучивао о приговору (став 1). Он одмах доставља председнику непосредно вишег суда жалбу и списе предмета. Председник непосредно вишег суда води поступак по жалби и одлучује о њој (став 2).

Имајући у виду да је у конкретном случају у питању поступак који је покренут приговором подносиоца ради утврђења повреде права на суђење у разумном року, у питању је поступак ради заштите права на суђење у разумном року, па се без обзира на спор између парничних странака поводом кога се овај поступак води, надлежност суда у првом и другом степену одређује према Закону о заштити права на суђење у разумном року, а не према одредбама Закона о уређењу судова. Из наведених разлога је за поступање по изјављеној жалби против првостепеног решења којим је одлучено о приговору подносиоца за утврђење повреде права на суђење у разумном року, надлежан Виши суд као непосредно виши суд у односу на основни суд, према члану 16 Закона о заштити права на суђење у разумном року.

(захтев за решавање сукоба надлежности Апелационог суда у Крагујевцу у предмету Ржг-85/21 и решење Врховног касационог суда Р1 425/2021 од 08.09.2021. године)

*Сентенцу приредила: Тамара Ранковић Ђусић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

ИЗВРШНИ ПОСТУПАК

ПРАВО КОЈЕ СПРЕЧАВА ИЗВРШЕЊЕ (члан 50 став 1 Закона о извршењу и обезбеђењу „Службени гласник РС“, бр. 31/2011, 99/2011)

Право које полаже треће лице на предмету извршења, у сваком конкретном случају, посебно се цени да ли спречава спровођење извршења, односно да ли то право претеже у односу на стечено право извршног повериоца да се из предмета извршења намири, а у циљу заштите трећих лица, јер се извршење може спровести само на имовини извршног дужника, због чега право својине није једино право које је подобно да спречи извршење. Купац који по пуноважном правном основу-уговору усмереном на пренос права својине, држи непокретност која је предмет извршења, у односу на друга лица, појављује се као претпостављени власник са својинским овлашћењима и правом на њихову заштиту, без обзира што није извршио упис свог права у катастру непокретности, због чега право купца стечено уговором о купопродаји претеже у односу на право туженог да се у извршном поступку на предметним непокретностима намири, јер на основу пуноважног правног основа држи ствар и има квалификовану државину, која спречава извршење.

Из образложења:

Основано се жалбеним наводима тужиље истиче да је погрешан закључак првостепеног суда у односу на део тужбеног захтева тужиље којим је тражила да се према туженом прогласи да је извршење одређено решењем Општинског суда у Врњачкој Бањи И бр. 160/02 од 23.11.2005. године на спорним непокретностима недопуштено, јер је погрешно примењено материјално право. Ово из разлога што је одредбом члана 50 Закона о извршењу и обезбеђењу прописано да се извршење може прогласити недопуштеним, ако треће лице на стварима које су предмет извршења има право које спречава извршење. Наведеном одредбом није прописано која права спречавају извршење већ се у сваком конкретном случају посебно цени да ли право које полаже треће лице на предмету извршења спречава спровођење извршења, односно да ли то право претеже у односу на стечено право извршног повериоца да се из предмета извршења намири, а у циљу заштите трећих лица, јер

се извршење може спровести само на имовини извршног дужника, због чега право својине није једино право које је подобно да спречи извршење.

У конкретном случају тужиља, као купац, на основу пуноважног правног основа држи ствар и има квалификовану или својинску државину, која спречава извршење. Наиме, тужиља има ваљан правни основ за стицање права својине и то уговор о купопродаји спорних парцела на којима је одређено извршење, а који је оверен пред Општинским судом у Врњачкој Бањи под Ов.бр. 1263/09 од 01.04.2009. године, због чега се, као купац који по пуноважном правном основу држи предметне непокретности, у односу на друга лица, појављује као претпостављени власник са својинским овлашћењима и правом на њихову заштиту, без обзира што није извршила упис свог права у катастру непокретности и тако стекла својину у смислу члана 33 Закона о основама својинскоправних односа. Тужиља има правни основ за стицање права својине, јер је закључење купопродајног уговора за њу био правно ваљан посао, с обзиром да је продавац у моменту купопродаје био код надлежне СКН уписан као власник предметних непокретности и није било уписаног терета за спровођење конкретног извршења. Чињеница да тужиљи недостаје још један услов за стицање права својине сходно члану 33 Закона о основама својинскоправних односа, односно упис који је поднела 15.11.2019. године, не доводи у питање њено право стечено уговором које претеже у односу на право туженог да се у извршном поступку на предметним непокретностима намири, јер поверилац није водио поступак за побијање дужникових правних радњи, нити је доказао да је тужиља била несавестан купац и није пружио доказе на основу којих би уговор о купопродаји од 15.01.2009. године био ништав правни посао. У моменту када је отпочео поступак спровођења извршења на спорним непокретностима, односно када је у спорном извршном поступку донет Закључак о продаји непокретности од 10.09.2012. године, тужиља је била квалификовани држалац са правним основом. Наиме, тужиља је, иако није уписана у катастру непокретности као власник спорних парцела, квалификовани држалац са правом на државину по основу куповине, због чега има право које спречава извршење у смислу одредбе члана 50 Закона о извршењу и обезбеђењу.

Када се има у виду да извршни поверилац није побијао правне радње извршног дужника у смислу закључења спорног уговора о продаји и није доказао ни тврдио да се у конкретном случају ради о симулованом правном послу, а према садржини уговора он није ништав, јер садржи све битне еле-

менте уговора о продаји и оверен је код суда и с обзиром да, према стању у списима извршног предмета Ипв (И) 20/05 терет спровођења извршења у поступку у коме је тужени извршни поверилац, није било уписано у јавним књигама-код Службе за катастар непокретности у моменту закључења спорног уговора о купопродаји и да тужени током поступка није доказао на други начин да је било уписано, тужила је била савестан купац, па је закључење уговора према наведеним одредбама Закона о извршењу и обезбеђењу закључење уговора о купопродаји било забрањено само туженом, а не и тужили, сходно одредби члана 103 став 2 Закона о облигационим односима уговор није ништав, па тужила, која се уздала у јавне књиге основано тражи да се спорно извршење прогласи недопуштеним, због чега је Апелациони суд одлучио као у ставу II изреке ове пресуде, применом члана 394 став 4 ЗПП.

(пресуда Основног суда у Краљеву, Судска јединица у Врњачкој Бањи П-420/20 од 29.09.2020. године, пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Гж-376/21 од 12.03.2021. године и пресуда Врховног касационог суда Рев-3652/21 од 24.11.2022. године)

*Сентенцу приредила: Милена Пајкић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

ДОЗВОЉЕНОСТ ПРИВРЕМЕНЕ МЕРЕ (члан 455 став 2 Закона о извршењу и обезбеђењу и члан 15 став 1 Закона о хипотеци)

Приликом одлучивања о предлогу за одређивање привремене мере којом се спречава право хипотекарног повериоца, првостепени суд дужан је да утврди да ли би се одређивањем предложене привремене мере забранило спровођење извршења, што није дозвољено.

Из образложења:

Из списка предмета произилази да је тужила тужбеним захтевом тражила да се утврди да је делимично ништав Споразум о обезбеђењу новчаног потраживања установљењем заложног права на непокретностима заложног дужника закључен у предмету Општинског суда у Прибоју И. 268/07 од 28.09.2007. године између бивше М.В. а.д. Нови Сад и бившег Р. д.о.о Прибој и то у делу којим је установљена судска хипотека првог реда у корист бан-

ке на непокретностима ближе описаним у изреци побијаног решења, као и брисање судске хипотеке првог реда установљене у корист банке. Према наводима тужбе спорним споразумом, сада пок. З.Ј. је дао изјаву, без сагласности супруге, овде тужиле, да се предметна непокретност оптерети судском хипотеком првог реда. У тужби је предложено да се у односу на туженог Д.С. одреди привремена мера, обзиром да је последњи пријемник потраживања обезбеђеног хипотеком, те се основано може очекивати да ће остварити своја права по основу хипотеке првог реда на предметним непокретностима.

Првостепени суд је применом члана 449 Закона о извршењу и обезбеђењу усвојио предлог за одређивање привремене мере.

По оцени апелационог суда, овакав закључак првостепеног суда се не може прихватити као правилан јер првостепени суд није ценио све одредбе Закона о извршењу и обезбеђењу, као и одредбе Закона о хипотеци.

Наиме, Закон о хипотеци у одредби члана 24 прописује да хипотекарни поверилац може, ако дужник не исплати дуг о доспелости да намири своје потраживање из вредности хипотековане непокретности, а ставом 3 истог члана да када је уговор о хипотеци сачињен у облику извршене исправе из члана 15 наведеног закона, примењују се правила вансудског намирења утврђена овим законом. Одредбом члана 455 став 2 Закона о извршењу и обезбеђењу прописано је да није дозвољено одређивање привремене мере којом би се забранило спровођење извршења. С тим у вези првостепени суд није разјаснио да ли би се одређивањем привремене мере забранило спровођење извршења, све у смислу члана 455 Закона о извршењу и обезбеђењу, с обзиром на правну природу дате заложне изјаве. Наиме, Споразум о обезбеђењу новчаног потраживања којим је установљено заложно право на непокретностима заложеног дужника закључен је дана 28.09.2007. године на основу члана 270, тада важећег Закона о извршном поступку („Службени гласник РС“, број 125/2004), и има снагу судског поравнања. Одредбом члана 15 став 1 Закона о хипотеци („Службени гласник РС“, број 115/05), важећом у време настанка хипотеке, прописано је да уговор о хипотеци односно заложна изјава сачињена у складу са овим законом је извршна исправа под условом да садржи и одредбе из става 3 истог члана. Такође, одредба члана 414 важећег Закона о извршењу и обезбеђењу, прописује да су средства обезбеђења стицања заложног права на непокретности и покретној ствари по споразуму странака, стицање заложног права на непокретности и покретној

ствари претходне мере и привремене мере и члана 422 став 1 истог закона да решење о обезбеђењу има дејство решења о извршењу и извршава се пре његове правноснажности.

Из свих изнетих разлога, по оцени апелационог суда, првостепени суд није правилно ценио наводе из тужбе и приложене доказе са предлогом за одређивање привремене мере, због чега је апелациони суд на основу одредбе члана 401 тачка 3 ЗПП, укинуо првостепено решење и списе предмета вратио првостепеном суду на поновни поступак.

*(решење Вишег суда у Ужицу П. 19/22 од 23.11.2022. године
и решење Апелационог суда у Крагујевцу Гж-64/23 од 18.01.2023. године)*

*Сентенцу приредила: Тамара Ранковић Ђусић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

ДЕЈСТВО ЗАКЉУЧКА О ПРЕДАЈИ НЕПОКРЕТНОСТИ КУПЦУ (члан 193 Закона о извршењу и обезбеђењу)

Недопуштена је тужба за утврђење ништавости уговора о продаји непосредном погодбом закљученог са трећим лицем у име и за рачун извршног дужника од стране јавног извршитеља, уколико је на основу овако закљученог уговора донет закључак о предаји непокретности купцу.

Из образложења:

У првостепеном поступку утврђено је да је јавни извршитељ М.П. из К. у име и за рачун извршног дужника овде тужиоца Н.Ж. као продавца закључио уговор о продаји непосредном погодбом број И.Ив. 370/2016 од 28.12.2018. године са туженим Д.Б. као купцем, да је предмет уговора породична стамбена зграда спратности П и ПК, објекат број 1 на кп.бр. 20 КО Крушевац и грађевинско земљиште испод зграде – објекта број 1, површине 61 м² на, све на кп.бр. 20 КО Крушевац, као и грађевинско земљиште уз зграду – објекат површине 2 ара, 51 м² на кп.бр. 20 КО Крушевац, уписана у лист непокретности 1351 КО Крушевац, а све то ради намирења потраживања које јебанка Београд као извршни поверилац имала према Н.Ж, овде тужиоцу. Део предмета уговора, објекат број 1, тужилац је стекао уговором о уступању

и расподели имовине за живота, који је закључио дана 24.01.1990. године са својим оцем М.Ж, али се на предмету уговора није укњижио. Јавни извршитељ М.П. из К. је након непосредне погодбе доставио РГЗ СКН Крушевац закључак о предаји непокретности И.Ив. 370/16 од 28.12.2018. године са налогом да се упише промена уписаног носиоца права коришћења на делу катастарске парцеле број 20 КО Крушевац у корист Д.Б. из К, као и упис државине на згради број 1 изграђеној на истој парцели у корист Д.Б. са уделом 1/1. РГЗ СКН Крушевац је сачинила извештај о кретању катастарске парцеле број 20 КО Крушевац и утврдила да се ради о праву коришћења које је по сили закона прешло у право својине сагласно одредбама члана 102 став 2 Закона о планирању и изградњи, те је Д.Б. овде туженог уписала као имаоца права својине на предметној катастарској парцели.

При овако утврђеном чињеничном стању првостепени суд је нашао да је тужбени захтев неоснован, јер тужилац нема правни интерес да тражи утврђење ништавости предметног уговора, с обзиром да је утврђење ништавости усмерено на тужиочев захтев за враћање својине и државине на предметним непокретностима, које је већ стекао тужени и то одлуком државног органа, а у складу са чланом 20 став 2 Закона о основама својинскоправних односа, а нарочито што наведени закључак о предаји непокретности садржи све што је прописано чланом 193 Закона о извршењу и обезбеђењу. Такође, првостепени суд налази да у конкретном случају није дошло до преношења више права са купца на продавца од права које је продавац имао у моменту закључења уговора, јер је у поступку утврђено да је продавац, овде тужилац, био ванкњижни власник наведених непокретности, а због природе истих није могао бити уписан као власник већ као држалац, односно корисник градског грађевинског земљишта, те када су се стекли услови да се ово право конвертује, то је урадио катастар непокретности по службеној дужности у поступку уписа купца као власника у јавну евиденцију права на непокретностима. Сходно датим разлозима првостепени суд је одбио тужбени захтев, одлучивши као у ставу првом изреке ожалбене пресуде.

На потпуно и правилно утврђено чињенично стање правилно је примењено и материјално право, а разлоге дате у првостепеној пресуди прихвата и Апелациони суд у смислу члана 396 став 2 ЗПП.

Наиме, чланом 193 Закона о извршењу и обезбеђењу прописано је да купац стиче право својине на непокретности даном доношења закључка о

предаји, те да се против закључка о предаји непокретности може поднети захтев за отклањање неправилности у року од 8 дана од дана достављања закључка. Ставом 5 истог члана прописано је да се решењем којим се усваја захтев за отклањање неправилности из става 4 овог члана не дира у стечено право својине купца. Из наведених одредби јасно произилази да купац који је купио ствар у извршном поступку, који је исплатио купопродајну цену и коме је закључком предата ствар у посед постаје власник оригинарним путем, што значи да не извлачи право из права претходника, већ из закључка о предаји непокретности купцу. Правни интерес за подношење тужбе за утврђење оцењује се са становишта и процесног и материјалног права. Сматра се да правни интерес на страни тужиоца постоји нарочито кад се његов положај показује несигурним у односу према туженом, тако да тужилац има оправдану потребу да се постојање односно, непостојање правног односа учини несумњивим. Из наведених разлога утврђење ништавости самог уговора о купопродаји који је претходио доношењу наведеног закључка, у извршном поступку, ништа не би променило у правним односима између парничних странака, јер чак и да се ништавост истог утврди од стране суда и елиминише из правног саобраћаја, титулар права својине на предметним непокретностима би и даље био тужени на основу наведеног закључка, који тужилац није побијао наведеним правним средством у извршном поступку. Спровођење поступка извршења од стране државних органа и јавних извршитеља, као лица којима су поверена јавна овлашћења гарантује највиши степен правне сигурности, те на непокретностима које су стечене на овај начин и то конкретном закључком о предаји непокретности, тужени као купац стечено право својине на истој не може изгубити. С тим у вези треба имати у виду и да је Законом о извршењу и обезбеђењу прописан правни пут за заштиту учесника у поступку извршења од евентуалних незаконитости, а што произилази и из цитираних одредби. Из свега наведеног, правна последица коју тужилац тражи, односно враћање свега у стање и време као да нападнути уговор није ни закључен, а што би значило да је тужилац и даље власник спорних непокретности, није могуће исходovati оваквом тужбом у парничном поступку, због природе закључка о предаји, који остаје на правној снази, а самим тим и стечена права туженог на основу тог закључка, те стога првостепени суд правилно налази да не постоји правни интерес за подношење тужбе за утврђење ништавости наведеног уговора. Дакле, тужилац нема правни интерес за утврђење ништавости уговора с обзиром да тражи да се правно стање врати у оно које је било пре закључења предметног уговора и пре доношења закључ-

ка о предаји купцу у извршном поступку, што није могуће, па се немогућем захтеву не може удовољити. Такође, тужбени захтев је погрешно постављен и у погледу последица утврђења ништавости, јер је тражено да се утврди ништавост према тужиоцу и туженом, што се противи природи ништавости која делује према свима.

Правилно првостепени суд налази да је тужилац имао право да побија све евентуалне неправилне или незаконите радње учињене у извршном поступку правним средствима која су предвиђена Законом о извршењу и обезбеђењу. Такође, уколико се ипак спроведе извршни поступак, па се накнадно утврди да је било незаконитости у раду извршних органа тужилац има право на накнаду стварне штете од државе, међутим из утврђених чињеница произилази да је предметном имовином намирен постојећи дуг тужиоца према његовом извршном повериоцу, те самим тим произилази да тужичева имовина није умањена нити је њено увећање спречено радњама извршних органа.

Супротно жалбеним наводима, јавни извршитељ је у име тужиоца располага правима тужиоца којима је било дозвољено располагати, а предмет уговора није био немогућ, недопуштен, неодређен или неодредив. Све одредбе на које се тужилац позива, као и разлози због којих је предметни уговор по оцени тужиоца ништав, тичу се заштите јавног интереса, односно очувања јавне имовине. Међутим, по оцени Апелационог суда, у конкретној ситуацији је очигледно да јавни интерес није компромитован, нити угрожен, јер је само тужилац као ванкњижни власник имао право да располаже стварима које су биле предмет уговора о купопродаји, па је самим тим овакво ванкњижно право својине могло бити и предмет извршења. Ово нарочито имајући у виду да је право коришћења сходно члану 102 Закона о јавној својини по сили закона конверзијом постало предмет права приватне својине, те је означавање врсте тужичевих права у јавним књигама у конкретној ситуацији без значаја за оцену стварног квалитета и обима тужичевих права, односно врсте својине на стварима које су биле предмет уговора о купопродаји. Наиме, утврђено је да је тужилац постао власник спорног објекта и земљишта под зградом закључењем уговора о уступању и расподели имовине за живота Р-95/90 закљученим пред Општинским судом у Крушевцу 24.01.1990. године између њега и његовог оца, којим је он постао власник две мање зграде укупне површине 73 м² и катастарске парцеле бр. 20 КО Крушевац, те да је све до предаје непокретности купцу тужилац ову имовину држао, да је исту увећавао, на истој дограђивао објекте и градио нове објекте, па је један од новосаграђе-

них објеката и оптеретио хипотеком, како би јемчио извршном повериоцу за уредно извршење обавеза према њему. Ово наине није спречило извршног повериоца да се намири и на осталој имовини тужиоца у извршном поступку (која је предмет спорног уговора), с обзиром да је тужиочев дуг био већи од вредности хипотековане непокретности, па је објекат бр. 1, земљиште под земљом и уз зграду продат непосредном погодбом (након неуспеле продаје јавним надметањем) у поступку извршења који је покренут предлогом за извршење још 22.05.2013. године. Следом изнетог неосновани су и жалбени наводи којима се указује да не стоје разлози које је дао првостепени суд везано за конверзију по сили закона из члана 102 став 3 Закона о планирању и изградњи, а дате разлоге, као што је напред наведено, у свему прихвата и другостепени суд.

(пресуда Основног суда у Крушевцу П-35/19 од 24.08.2022. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Гж-2915/2022 од 16.11.2022. године)

*Сентенцу приредила: Наталија Радојичић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

ОВЛАШЋЕЊА ВРШИЛАЦА КОМУНАЛНИХ ДЕЛАТНОСТИ И ЗАШТИТА ПОДАТАКА ЛИЧНОСТИ У ПОСТУПКУ НАПЛАТЕ НАКНАДЕ ЗА ИЗВРШЕНЕ КОМУНАЛНЕ УСЛУГЕ (члан 24 Закона о заштити података о личности)

Вршиоци комуналних делатности имају овлашћење да, ради наплате накнаде за извршену комуналну услугу након истека рока утврђеног за плаћање или покретања поступка пред надлежним прекршајним, судским или управним органима због неизвршења законом преузетих обавеза од стране корисника, од полиције образложеним захтевом затраже личне податке за грађане, возила и друге податке из евиденција које води у складу са законом. Било каква даља обрада података личности у циљу остваривања неке друге сврхе која је различита од сврхе због које су подаци о личности иницијално прикупљени, условљена је претходним обавештавањем лица на које се ти подаци односе о тој другој сврси због које се врши обрада података о личности.

Из образложења:

„Према утврђеном чињеничном стању првостепеног суда, дана 12.02.2021. године адвокат З.Н. из Параћина је сачинио Обавештење о уступању потраживања и позив за мирно измирење обавеза насловљено на примаоца Ђ.М. адреса А.А, у којем се наводи да је J.N. CONSULTING DOO Параћин у складу са чланом 436 Закона о облигационим односима са П.С. Јагодина закључио Уговор о уступању потраживања, на коме су потписи уговорних страна оверени дана 23.10.2020. године пред јавним бележником Мајом Величковић у предмету УОП-I: 4202-2020, којим је преузео његово доспело дуговање према П.С. Јагодина по основу посебне накнаде за паркирање, број карте 111111, датум карте 07.08.2020. године, за возило регистарских таблица ЈА 111-UD у укупном износу од 1.000,00 динара. Прималац је на овај начин, у складу са чланом 438 ЗОО, обавештен да је закључењем наведеног уговора дошло до промене повериоца, те да је сада нови поверилац J.N. CONSULTING DOO Параћин и да своју обавезу може да испуни само њему. У обавештењу се даље наводи да је чланом 1 став 3 наведеног уговора, уступилац овластио J.N. CONSULTING DOO Параћин да о свом трошку писаним путем обавести кориснике о извршеном уступању потраживања, а да је пресудом Апелационог суда у Крагујевцу Гж-4122/2010 од 19.04.2011. године утврђено да обавештавање дужника не утиче на пуноважност уговора о преносу потраживања, као и да је на седницама Одељења за привредне спорове Привредног апелационог суда одржаног дана 19.11. и 20.11.2019. године и на седници Одељења за привредне преступе одржаној дана 20.11.2019. године утврђено да законом није прописан начин обавештавања дужника и да је битно обезбедити поуздан доказ о томе да је дужник обавештен о извршеном уступању. Првостепени суд је утврдио да је овим обавештењем прималац позван да добровољно прихвати и исплати износ од 3.000,00 динара на име ангажовања адвоката З.Н. у овом предмету, а све према Тарифи о наградама и накнадама трошкова за рад адвоката, да прихватањем и плаћањем износа главног дуга и адвокатских трошкова до 19.02.2021. године прималац измирује своју обавезу према J.N. CONSULTING DOO Параћин и према адвокату З.Н. из Параћина и да на тај начин избегава покретање извршног поступка које би дуговање увећало за износ адвокатских трошкова (до 18.000,00 динара) и трошкова јавног извршитеља (до 15.000,00 динара) и стиче право на измирење обавеза у ратама уз остављање и броја телефона. Овим обавештењем је такође извршена спецификација на који начин да се врши уплата свих износа по овом

обавештењу и на који рачун и то ближе описано у самом обавештењу које је потписано од стране новог повериоца J.N. CONSULTING DOO Параћин и адвоката З.Н. из Параћина.

Првостепени суд је даље утврдио да је издата опомена по налогу за плаћање посебне карте издаваоца П.С. Јагодина АД, број налога 111111, датум издавања 07.08.2020. године за возило рег. ознака ЈА 111-UD, час 08:31:32, локација М.Г.– П, код „Борова“. Утврђено је да је опомена издата дана 24.08.2020. године на износ од 1.000,00 динара на име Ђ.М. из Јагодине, улица А.А. У члану 1. опомене је наведено да је утврђено да је Ђ.М. као корисник паркиралишта возилом рег. ознаке ЈА 111-UD дана 07.08.2020. године у 08:31:32 поступио супротно одредбама члана 20 и 21 Правилника о организацији и уређивању стационарног саобраћаја на територији Града Јагодине и издат је налог за плаћање посебне карте у висини од 1.000,00 динара. У члану 2. опомене је наведено да будући да исти није поступио по налогу из тачке 1, позивају га да у року од 8 дана по пријему опомене плати дуг по налогу у висини од укупно 1.000,00 динара, док се у члану 3. наводи да је укупан износ из претходне тачке дужан да плати путем приложене уплатнице у најближој пошти, банци или на благајни „П.С.“ Јагодина сваког радног дана од 8 до 15 и суботом од 9 до 14 сати. У члану 4. се наводи да се за све информације може обратити на наведени број телефона и емаил адресу. Првостепени суд је утврдио да у напомени стоји да ће, у случају неплаћања дуга по овој опомени, наплату потраживања остварити покретањем судског поступка за принудну наплату обавезе плаћања паркирања у складу са одредбама члана 23. Правилника о организацији и уређивању стационарног саобраћаја на територији града Јагодине и позван је да дуговање измири у року.

Одредбом члана 23 став 1 Закона о комуналним делатностима („Службени гласник РС“, број 88/11...95/18) прописано је да кад је то потребно ради извршавања послова из надлежности вршиоца комуналне делатности, наплате накнаде за извршену комуналну услугу након истека рока утврђеног за плаћање или покретања поступка пред надлежним прекршајним, судским или управним органима због неизвршења законом утврђених обавеза од стране корисника услуга, на образложени захтев вршиоца комуналне делатности, полиција ће доставити личне податке за грађане, податке за возила и друге податке из евиденција које води у складу са законом, ставом 2 овог члана закона је прописано да је вршилац комуналне делатности дужан да формира евиденције података о личности корисника услуге, прибављене на начин из

става 1 овог члана или на основу писане сагласности корисника садржане у појединачном уговору, у складу са Законом о заштити података о личности, а ставом 3 овог члана закона је прописано да је вршилац комуналне делатности у обављању послова сарађује са полицијом, комуналном полицијом и комуналном инспекцијом у складу са законом, а сарадња обухвата нарочито: међусобно обавештавање, размену информација, размену података, пружање непосредне помоћи и предузимање заједничких мера и активности од значаја за обављање комуналне делатности.

У смислу наведене законске норме тужени као вршилац комуналне делатности наплате накнаде за извршену услугу паркирања има овлашћење да по истеку рока за плаћање накнаде од полиције затражи личне податке за грађане, податке за возила, као и друге податке из евиденција које води у складу са законом, а све ради покретања поступка пред надлежним органом ради наплате неплаћене накнаде за комуналну услугу паркирања. Сходно наведеном, тужени основ за обраду личних података грађана у ситуацијама када по истеку рока за плаћање накнаде за обављену комуналну услугу, у конкретном случају услугу паркирања црпи из Закона о комуналним делатностима.

Одредбом члана 24 став 4 Закона о заштити података о личности („Службени гласник РС”, бр. 87/18) је прописано да ако руковалац намерава да даље обрађује податке о личности у другу сврху која је различита од оне за коју су подаци прикупљени, руковалац је дужан да пре започињања даље обраде, лицу на које се подаци односе, пружи информације о тој другој сврси, као и све остале битне информације из става 2 овог члана. Одредбом члана 4 тачка 1 Закона о заштити података о личности је прописано да је „податак о личности” сваки податак који се односи на физичко лице чији је идентитет одређен или одредив, непосредно или посредно, посебно на основу ознаке идентитета, као што је име и идентификациони број, података о локацији, идентификатора у електронским комуникационим мрежама или једног, односно више обележја његовог физичког, физиолошког, генетског, менталног, економског, културног и друштвеног идентитета, тачком 2 наведеног члана закона је прописано да је „лице на које се подаци односе“ физичко лице чији се подаци о личности обрађују, тачком 3 је прописано да је „обрада података о личности“ свака радња или скуп радњи које се врше аутоматизовано или неаутоматизовано са подацима о личности или њиховим скуповима, као што су прикупљање, бележење, разврставање, груписање, односно структурисање, похрањивање, уподобљавање или мењање, откривање, увид, употреба,

откривање преносом, односно достављањем, умножавање, ширење или на други начин чињење доступним, упоређивање, ограничавање, брисање или уништавање (у даљем тексту: обрада), а тачком 8 наведене законске норме је прописано да је „руковалац“ физичко или правно лице, односно орган власти који самостално или заједно са другима одређује сврху и начин обраде, а законом којим се одређује сврха и начин обраде, може се одредити и руковалац или прописати услови за његово одређивање.

У смислу наведених норми Закона о заштити података о личности, у ситуацији када руковалац обраде података о личности намерава да податке о личности које је прибавио ради остваривања одређене сврхе даље обрађује у циљу остваривања неке друге сврхе која је различита од сврхе због које су подаци о личности иницијално прикупљени, потребно је да, пре започињања било какве даље обраде података о личности о томе обавести лице на које се односе подаци, а нарочито да га обавести о тој другој сврси због које врши обраду података о личности, као и да му пружи друге податке у складу са Законом о заштити података о личности. Ово из разлога што свака даља обрада података личности тужиоца, која није усмерена на покретање судског поступка ради наплате комуналне накнаде за паркирање од стране туженог је, у смислу напред наведених норми, захтевала да тужилац буде обавештен о томе да се врши обрада његових података о личности и разлоге због којих се та обрада врши, што тужени у конкретном случају није учинио, већ је без икаквог обавештавања тужиоца његове личне податке прибављене ради покретања судског поступка наплате накнаде за паркирање уступио J.N. CONSULTING DOO Параћин заједно са својим потраживањем у смислу одредаба ЗОО којима је регулисано уступање потраживања уговором, па су супротни жалбени наводи тужене оцењени као неосновани.

(пресуда Вишег суда у Јагодини III.бр. 19/22 од 21.07.2022. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Гж-2702/22 од 02.11.2022. године)

*Сентенцу приредила: Александра Арнаутовић,
виши саветник Апелационог суда у Крагујевцу*

РАДНО ПРАВО СЕНТЕНЦЕ ИЗ ОДЛУКА СУДОВА

ПРЕКИД УЗРОЧНО-ПОСЛЕДИЧНЕ ВЕЗЕ ИЗМЕЂУ ШТЕТНЕ РАДЊЕ-НЕЗАКОНИТОГ ОТКАЗА И ШТЕТЕ (члан 191 став 2 Закона о раду („Службени гласник РС”, број 24/05 и др.))

Када послодавац након незаконитог престанка радног односа запосленог реинтегрише у радни однос прекида се узрочно-последична веза као услов одговорности послодавца за накнаду штете настале због незаконитог отказа.

Из образложења:

Према утврђеном чињеничном стању, тужила је била у радном односу код туженог по основу уговора о раду 3/10 од 15.02.2010. године, на пословима вође пута. Престао јој је радни однос доношењем решења туженог 83/11 од 12.09.2011. године, на основу члана 179 став 1 тачка 2 Закона о раду, односно јер се није одазвала позиву на рад од 30.08.2011. године. Од када јој је уручен позив на рад, па све до дана састављања решења, тужила се није појављивала на раду код послодавца, који јој је ставио на терет да је својом кривицом учинила повреду радне обавезе предвиђену чланом 19 став 1 тачка 2 уговора о раду, као „одбијање запосленог да обавља послове на којима ради“. Нема доказа да је тужени пре доношења решења о отказу уговора о раду саставио и доставио тужилји упозорење на постојање разлога за отказ уговора о раду, због чега је донето решење незаконито. Решењем Инспектора рада и социјалне политике Републике Србије од 28.10.2011. године одложено је извршење решења о отказу уговора о раду до доношења правноснажне судске одлуке у спору покренутом за поништај решења. Тужени је тужилји понудио да се врати на рад, што је тужила прихватила и са радом наставила уз зараду исплаћивану у висини минималне зараде, те затим прихватила достављену понуду туженог од 30.1.2012. године за закључење анекса уговора о раду, због економских промена на тржишту роба и услуга исказаних потребом процеса организације рада и измене Правилника о раду. Тужила је потписала анекс уговора о раду од 31.01.2012. године. Затим је туженом послодавцу доставила писану изјаву од 02.04.2012. године у којој је наве-

ла да из приватних разлога није била у могућности да се јави на посао од 01.02.2012. године, од када неспорно није радила код туженог и да прихвата решење о отказу уговора о раду са 31.01.2012. године од ког дана нема потраживања од туженог. Првостепени суд је утврдио да је тужилји радни однос код туженог престао споразумно у 2012. години. Тужени је тужилји за период од 13.09.2011. године до 31.01.2012. године исплатио зараду у висини минималне зараде, осим дела зараде за децембар 2011. године. Путем вештачења утврђена је висина накнаде у виду изгубљене минималне зараде коју би тужилја остварила да је остала у радном односу у периоду од 13.09.2011. године до 31.10.2015. године, као дана вештачења.

Послодавац је, и у складу са одредбама члана 191 став 2 и 3 Закона о раду („Службени гласник РС“ број 24/05...54/09), дужан да запосленом коме незаконито престане радни однос поред враћања на рад исплати и накнаду штете у висини изгубљене зараде и других примања која му припадају по закону, општем акту или уговору о раду и уплати доприносе за обавезно социјално осигурање (став 2), с тим да се накнада штете умањује за износ прихода које је запослени остварио по основу рада, по престанку радног односа (став 3). Нема кривице туженог за штету због незаконитог отказа, а за период од 01.03.2012. године до октобра 2015. године, имајући у виду да је тужилја на позив туженог, а у поступку извршења решења Инспектора рада враћена на рад, и да је тако прекинута узрочно последична веза као услов одговорности туженог за накнаду настале штете због незаконитог отказа.

(пресуда Основног суда у Краљеву III.бр. 505/12 од 27.01.2017. године, пресуда Апелационог суда у Крагујевцу ГжI 1918/17 од 17.04.2018. године и пресуда Врховног касационог суда Рев2 2866/2018 од 23.10.2019. године)

*Сентенцу приредила: Марија Цимеша Фуртула,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

**СВЕСТ ЗАПОСЛЕНОГ О НЕПОШТОВАЊУ РАДНЕ
ДИСЦИПЛИНЕ**

**(члан 179 став 3 тачка 8 Закона о раду
(„Службени гласник РС”, број 24/05...75/14))**

Неопходно је да код запосленог постоји свест да својим понашањем крши радну дисциплину и свест о последицама које такво понашање може да произведе да би могао да му престане радни однос отказом уговора о раду услед непоштовања радне дисциплине.

Из образложења:

Имајући у виду утврђено чињенично стање, правилно је првостепени суд применом материјалног права на које се позвао у образложењу побијане пресуде усвојио тужбени захтев тужиоца и утврдио да је побијано решење о отказу уговора о раду незаконито.

Ово пре свега што су код туженог постојала два система евидентирања радног времена тужиоца, односно присутности тужиоца на раду, и то евидентирање радног времена у радним листама, на основу којих је вршена исплата зараде, и евидентирање присутности на раду у електронском систему „Шпица“. Како се ове две евиденције разликују (тужилац и остали запослени су стављали примедбе на исправност функционисања електронског система вођења евиденције присутности, која је потом у неким, али не и у свим случајевима, ручно исправљена), а тужиоцу је радна листа потписивана од стране непосредног руководиоца, као и директора производње, па је на основу тако попуњене радне листе примао зараду, то онда тужени није на уверљив начин доказао своје тврдње о умишљајној повреди радне дисциплине од стране тужиоца, те да су се стекли услови за отказ уговора о раду прописани чланом 179 став 3 тачка 8 Закона о раду („Службени гласник РС“, број 24/05...75/14).

***(пресуда Основног суда у Крагујевцу П1-2510/15
од 14.05.2019. године, пресуда Апелационог суда у Крагујевцу
Гж1 2989/19 од 31.08.2020. године и пресуда Врховног касационог суда
Рев2 3125/2021 од 23.12.2021. године)***

***Сентенцу приредила: Марија Цимеша Фуртула,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу***

**СИНДИКАЛНО ДЕЛОВАЊЕ ЗАПОСЛЕНОГ И ЗАШТИТА ОД
ОТКАЗА УГОВОРА О РАДУ**
(члан 188 Закона о раду („Службени гласник РС“ број 24/05...13/17)
**Конвенција МОР-а број 135 о заштити и олакшицама
које се пружају представницима радника у предузећу и
Препорука број 143 о радничким представницима (одељак
III тачка 5) („Службени лист СФРЈ“ број 14/82))**

Запослени који је члан синдиката не ужива апсолутну заштиту од отказа уговора о раду за време свог чланства или за време обављања функције у синдикату и по престанку функције, већ заштиту у погледу статуса и активности због којих не може трпети штетне последице

Из образложења:

„Одредбом члана 188. Закона о раду прописано је да послодавац не може да откаже уговор о раду, нити на други начин стави у неповољнији положај запосленог због његовог статуса или активности у својству представника запослених, чланства у синдикату или учешћа у синдикалним активностима (став 1.). Терет доказивања да отказ уговора о раду или стављање у неповољнији положај запосленог није последица статуса или активности из става 1. овог члана је на послодавцу (став 2.)

...Уколико су испуњени законом прописани услови за престанак радног односа запосленог, неvezано за синдикалну активност, синдикални представник, односно члан синдиката је у истом положају као сви запослени. Узрочна веза између синдикалног деловања запосленог и довођења запосленог у неповољан положај од стране послодавца се претпоставља. Терет доказивања чињенице да разлог за престанак радног односа или стављање у неповољан положај на било који начин не лежи у статусу или синдикалном деловању запосленог је на послодавцу.

...Тужени је у судском поступку доказао да је престанак радног односа тужиоца последица економских и организационих промена код послодавца услед којих је дошло не само до укидања радног места на коме је тужилац

радио, већ до укидања целе службе, као и више других радних места, односно до смањења броја запослених на одређеним радним местима, због чега је престала потреба за радом већег броја запослених...“

*(пресуда Врховног касационог суда Рев2 514/2021 од 24.11.2021. године
ипресуда Апелационог суда у Крагујевцу ГЖ1-87/20 од 29.09.2020. године)*

*Сентенцу приредила: Марина Миликић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

**НЕПОСРЕДНА ПРИМЕНА КОЛЕКТИВНОГ УГОВОРА
(члан 8 став 2 и члан 256 став 1 Закона о раду
(„Службени гласник РС”, број 24/05...75/14), члан 27е став
34 и члан 105 Закона о буџетском систему („Службени
гласник РС”, број 108/13 од 06.12.2013. године))**

Не може се непосредно, у смислу члана 256 став 1 Закона о раду применити колективни уговор послодавца, као ни корективно правило из члана 8 став 2 Закона о раду, јер је посебним законом - Закон о буџетском систему, другачије одређено, због чега се одредбе овог посебног закона, члана 27е став 34 и члана 105 морају безусловно поштовати.

Из образложења:

Правни претходник тужиоца - отац, сада пок. АА, био је запослен код правног претходника туженог „Електросрбија“ д.о.о. Краљево, Огранак Електродистрибуција Краљево, Погон Врњачка Бања. Отац тужиоца је преминуо дана 15.11.2014. године. Тужилац се обратио правном претходнику туженог молбом од 02.12.2014. године, за пријем у радни однос у складу са одредбом члана 51 став 3 Колективног уговора за привредно друштво за дистрибуцију електричне енергије „Електросрбија“ д.о.о. Краљево број 2595 од 11.02.2013. године, којом је прописано да у случају смрти запосленог који је једини хранилац породице, послодавац има обавезу да заснује радни однос на неодређено време са супружником или једним дететом преминулог. Тужиочев отац је био једини хранилац породице, а незапослена лица су били тужилац и његова мајка. Тужилац је по занимању електромонтер мрежа и постројења. Тужилац је почев од децембра 2014. године, радио код туженог 3 месеца преко Омладимске задруге, а потом је са туженим закључио и уговор

о обављању привремених и повремених послова, такође на 3 месеца. По истеку овог уговора тужилац се два пута обраћао туженом захтевом да поступи по наведеној одредби Колективног уговора туженог. Тужени је обавестио тужиоца да не може да испуни обавезу из члана 51 став 3 Колективног уговора, због постојања забране запошљавања.

Одредба члана 51 став 3 Колективног уговора туженог број 2595 од 11.02.2013. године, која је била у примени у време настанка спорног односа, прописује да у случају смрти запосленог који је једини хранилац породице, послодавац има обавезу да заснује радни однос на неодређено време са супружником или једним дететом преминулог. Закон о буџетском систему („Службени гласник РС”, број 108/13 од 06.12.2013. године) који је био у примени у време настанка спорног односа, као и касније измене, одредбом члана 27е став 34, прописује да корисници јавних средстава не могу заснивати радни однос са новим лицима ради попуњавања слободних, односно упражњених радних места, до 31.12.2015. године односно до 31.12.2017. године. Чланом 105 истог закона, прописано је да ако су одредбе других закона, односно прописа, у супротности са овим законом, примењују се одредбе овог закона. Према Закону о буџетском систему, корисник јавних средстава је и тужени. Одредба члана 8 став 2 Закона о раду прописује да општим актом и уговором о раду могу да се утврде већа права и повољнији услови рада од права и услова утврђених законом, као и друга права која нису утврђена законом, осим ако законом није другачије одређено. Одредбом члана 256 став 1 истог закона прописано је да се општи и посебан колективни уговор непосредно примењују и обавезују све послодавце који су у време закључивања колективног уговора чланови удружења послодавца-учесника колективног уговора. Закон о буџетском систему као и Закон о изменама и допунама закона о буџетском систему је *lex specialis* и његове норме, па и члан 27е став 34 су обавезујуће.

По оцени Апелационог суда одредбом члана 51 став 3 Колективног уговора туженог број 2595 од 11.02.2013. године (као другим прописом), дата су већа права супружнику и деци преминулог запосленог који је био једини хранилац породице, од права која им по закону припадају. Наиме, заснивање радног односа као и права и обавезе запосленог и послодавца регулишу прописи радног права. Како је предмет тужбеног захтева о коме је суд одлучио ставом 2. изреке ове пресуде, заснован на извршењу уговорне обавезе из члана 51 став 3 Колективног уговора туженог, односно уговорне обавезе туже-

ног - да у случају смрти запосленог који је једини хранилац породице, има обавезу да заснује радни однос на неодређено време са супружником или једним дететом преминулог, а није оцењена законитост Колективног уговора у делу којим је одређена обавеза заснивања радног односа, нити оцењена могућност извршења такве обавезе, Апелациони суд налази, да се у конкретном случају, не може непосредно, у смислу члана 256 став 1 Закона о раду применити наведена одредба Колективног уговора туженог, а не може се применити ни корективно правило из члана 8 став 2 Закона о раду, јер је управо посебним законом, Закона о буџетском систему, другачије одређено. С тога се одредбе овог посебног закона, члана 27е став 34 и члана 105 морају безусловно поштовати. Из изнетих разлога, тужбени захтев тужиоца одбијен је као неоснован.

(пресуда Основног суда у Краљеву ПП. 673/20 од 21.07.2021. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Гж1-708/22 од 19.04.2022. године)

*Сентенцу приредила: Драгана Танасковић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

**ПОГРЕШНА ПРАВНА ПОУКА О РОКУ ЗА ЗАШТИТУ ПРАВА
ЗАПОСЛЕНОГ ПРЕД СУДОМ
(члан 195 Закона о раду
(„Службени гласник РС“, број 24/05...113/17))**

Запослени не може трпети штетне последице услед погрешно дате правне поуке у решењу о отказу уговора о раду.

Из образложења:

Одредбом члана 195 Закона о раду („Сл. гласник РС“, бр. 24/05...113/17) прописано је да против решења којим је повређено право запосленог или кад је запослени сазнао за повреду права, запослени, односно представник синдиката чији је запослени члан ако га запослени овласти, може да покрене спор пред надлежним судом (став 1), рок за покретање спора јеста 60 дана од дана достављања решења, односно сазнања за повреду права (став 2).

Према чињеничном утврђењу првостепеног суда, тужилац је од 11.05.2009. године био у радном односу код туженог на неодређено време на основу уговора о раду 06/09. Дана 31.10.2018. године тужени је тужиоцу уручио ре-

шење којим је тужиоцу отказан уговор о раду са даном 31.10.2018. године. У правној поуци наведеног решења стоји да „против решења запослени може поднети тужбу Општинском суду у року од 90 дана од дана достављања решења“. Тужилац је поднео тужбу надлежном суду 28.01.2019. године.

Према изнетом, имајући у виду несумњиво утврђено чињенично стање, Апелациони суд налази да је правилан закључак првостепеног суда изнет приликом оцењивања благовремености поднете тужбе. Конкретно, у ситуацији када је запосленом дата погрешна правна поука, односно да тужбу може поднети општинском суду у року од 90 дана од дана достављања решења, иако је одредбом члана 195 став 2 Закона о раду, важећег у тренутку доношења побијаног решења, прописан рок од 60 дана за покретање спора пред надлежним судом, и по оцени Апелационог суда, наведени рок материјалног права, иако преклузивне природе, треба релативизовати да запослени не био жртва услед пропуста у поуци о року на коришћење правног средства и тиме био изложен дејству преклузије.

(пресуда Основног суда у Пријеполу ПП. 7/2019 од 29.04.2021. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Гж1-2585/21 од 10.05.2022. године)

*Сентенцу приредила: Дајана Младеновић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

УТИЦАЈ ИЗРЕЧЕНЕ ДИСЦИПЛИНСКЕ МЕРЕ НА ОТКАЗИВАЊЕ УГОВОРА О РАДУ (члан 179а Закона о раду („Службени гласник РС“, број 24/05...113/17))

За исту повреду радне обавезе–непоштовање радне дисциплине се не може истовремено и отказати уговор о раду и изрећи нека од дисциплинских мера из члана 179а Закона о раду.

Из образложења:

Одредбом члана 179а Закона о раду („Службени гласник РС“, број 24/05...113/17), прописано је да послодавац може запосленом за повреду радне обавезе или непоштовање радне дисциплине у смислу члана 179 став 2 и 3 овог закона, ако сматра да постоје олакшавајуће околности или да повреда

радне обавезе, односно непоштовање радне дисциплине, није такве природе да запосленом треба да престане радни однос, уместо отказа уговора о раду, изрекне једну од следећих мера: 1) привремено удаљење са рада без накнаде зараде, у трајању од једног до 15 радних дана; 2) новчану казну у висини до 20% основне зараде запосленог за месец у коме је новчана казна изречена, у трајању до три месеца, која се извршава обуставом од зараде, на основу решења послодавца о изреченој мери; 3) опомену са најавом отказа у којој се наводи да ће послодавац запосленом отказати уговор о раду без поновног упозорења из члана 180 овог закона, ако у наредном року од шест месеци учини исту повреду радне обавезе или непоштовање радне дисциплине.

Према чињеничном утврђењу првостепеног суда, тужени је доставио тужиљи Упозорење број А38/2018, због повреде радне обавезе зато што се након коришћења неплаћеног одсуства није вратила на посао почев од 01.02.2018. године и где је наведено такође да ће јој без поновног упозорења отказати уговор о раду уколико у наредних 6 месеци учини исто непоштовање радне дисциплине. Следом наведеног, наведени акт представља опомену уз најаву отказа, односно стављање у изглед тужиљи да ће јој бити отказан уговор о раду уколико у року од 6 месеци учини исту повреду радне обавезе-непоштовање радне дисциплине, односно нову, а истоврсну повреду радне обавезе-непоштовање радне дисциплине, те је за законитост отказивања уговора о раду неопходна поновна повреда радне обавезе-кршење радне дисциплине. Решењем туженог број А54/2018 од 23.02.2018. године, тужиљи је отказан уговор о раду од 01.07.2004. године, због непоштовање радне дисциплине прописане актом послодавца и у образложењу је наведено да је Правилником о раду туженог прописано као повреда радне обавезе неоправдан изостанак са посла у трајању од 1 радног дана, а да тужиља од дана када јој је престало неплаћено одсуство 02.02.2018. године до дана доношења решења није долазила да обавља послове предвиђене уговором о раду, односно да су се због непоштовања радне дисциплине прописане Правилником о раду од 26.01.2015. године, односно одсуства са рада у трајању дужем од 1 дана и понашања због ког тужиља не може да настави рад код туженог, стекли услови за отказ уговора о раду.

Према изнетом, имајући у виду несумњиво утврђено чињенично стање да тужиља након достављања наведеног Упозорења број А38/2018 није учинила нову повреду радне обавезе-прекршила радну дисциплину, то Апелациони суд налази да нема основа да се тужиљи откаже уговор о раду за исту повреду радне обавезе-непоштовање радне дисциплине које су садржане у Упозо-

рењу број А38/2018, јер послодавац запосленом за учињену повреду радне обавезе-непоштовање радне дисциплине не може истовремено отказати уговор о раду и изрећи неку од дисциплинских мера из члана 179а Закона о раду.

*(пресуда Основног суда у Јагодини П1. 394/20 од 19.04.2022. године
и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу
Гж1-2965/21 од 10.02.2023. године)*

*Сентенцу приредила: Дајана Младеновић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

**ОБАВЕЗА ПОСЛОДАВЦА ДА ИЗМЕНИ АКТ О ПРОЦЕНИ
РИЗИКА И ИЗДА НА УПОТРЕБУ СРЕДСТВА И ОПРЕМУ ЗА
ЛИЧНУ ЗАШТИТУ У СКЛАДУ СА ПРОМЕЊЕНОМ
РАДНОМ ОКОЛИНОМ**

**(члан 13 и 17 Закона о безбедности и здрављу на раду
(„Службени гласник РС“, број 24/05 ... 75/14))**

Како је послодавац у обавези да донесе акт о процени ризика за сва радна места у радној околини, то је послодавац у случају када као извршилац посла, упути запосленог да ради код другог послодавца, наручиоца посла, дужан да измени акт о процени ризика и изда средства и опрему за личну заштиту у складу са промењеном радном околином у коју је упутио запосленог, у складу са актом о процени ризика.

Из образложења:

Према чињеничном утврђењу првостепеног суда тужилац је био запослен на пословима бравара, у друштву И.А, које друштво је у конкретном случају извршилац посла, а дана 27.05.2015. године око 16.30 часова у фабричком кругу друштва К.С, које друштво је било наручилац посла, дошло је до повреде тужиоца тако што је био упућен од стране надређеног И.Н, запосленог у друштву К.С. да изврши визуелну контролу затварања сигурносне клапне на радијалној комори за загревање термо уља на задњој етажи генератора топлоте, којом приликом прстима опипава спој са цревом и тада долази до истакања црева на споју са хидрауличним цилиндром и до изласка уља из цилиндра у млазу, као и до отварања сигурносног поклопца услед

чега против-тегови падају на тужиоца. Тужилац пре повређивања није оспособљен за безбедан и здрав рад. Актом о процени ризика друштва И.А. из априла месеца 2013. године процењено је да радно место заваривач-бравар није радно место са повећаним ризиком.

Неосновано се тужени позива на Акт о процени ризика, јер тужени на коме је сходно одредби члана 231 ЗПП терет доказивања, није доказао битну чињеницу, да је предвидео, а ни задужио тужиоца средствима личне заштите у складу са промењеном радном околином у коју је упутио тужиоца, јер ризик по здравље и безбедност запосленог у новој радној околини није ни проценио. Наиме, према одредби члана 4 став 1 тачка 14 Закона о безбедности и здрављу на раду, акт о процени ризика јесте акт који садржи опис процеса рада са проценом ризика од повреда и/или оштећења здравља на радном месту у радној околини и мере за отклањање или смањивање ризика у циљу побољшања безбедности и здравља на раду. У члану 13 став 1 истог закона прописано је да је послодавац дужан да донесе акт о процени ризика у писменој форми за сва радна места у радној околини и да утврди начин и мере за њихово отклањање. У ставу 2 истог члана прописано је да је послодавац дужан да измени акт о процени ризика у случају појаве сваке нове опасности и промене нивоа ризика у процесу рада. Према ставу 3 наведеног члана акт о процени ризика заснива се на утврђивању могућих врста опасности и штетности на радном месту у радној околини, на основу којих се врши процена ризика од настанка повреда и оштећења здравља запосленог. У члану 17 истог закона прописано је да је послодавац дужан да запосленом изда на употребу средство и/или опрему за личну заштиту на раду, у складу са актом о процени ризика. Према члану 27 став 1 истог закона, послодавац је дужан да изврши оспособљавање запосленог за безбедан и здрав рад код заснивања радног односа, односно другог радног ангажовања, премештаја на друге послове, приликом увођења нове технологије или нових средстава за рад или промене опреме за рад, као и код промене процеса рада који може проузроковати промену мера за безбедан и здрав рад. У ставу 2 истог члана, прописано је да је послодавац дужан да запосленог у току оспособљавања за безбедан и здрав рад упозна са свим врстама ризика на пословима на које га одређује и о конкретним мерама за безбедност и здравље на раду у складу са актом о процени ризика. Према цитираној одредби члана 13 став 1 Закона о безбедности и здрављу на раду прописана је обавеза послодавца за доношење акта о процени ризика за сва радна места у радној околини, па како

се у конкретном случају радна околина тужиоца разликовала, јер је тужени послодавац извршилац посла, упутио запосленог да обави радне задатке у просторијама које се налазе код другог послодавца (наручиоца посла), тужени је био дужан да донесе нови акт о процени ризика или измени постојећи Акт о процени ризика и с тим у вези тужиоцу изда на употребу адекватна средства и опрему за личну заштиту на раду у складу са актом о процени ризика сходно члану 17 и 27 истог закона.

(пресуда Основног суда у Крагујевцу ПП-122/21 од 03.11.2021. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Гж1-1197/22 од 14.12.2022. године)

*Сентенцу приредио: Душан Пековић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу*

ОТКАЗ УГОВОРА О РАДУ ОД СТРАНЕ ЗАПОСЛЕНОГ И ПОТРАЖИВАЊЕ ОТПРЕМНИНЕ ЗА ОДЛАЗАК У ПЕНЗИЈУ (члан 119 став 1 тачка 1 Закона о раду и члан 178 став 1 и став 2 Закона о раду („Службени гласник РС“ бр. 24/05...113/2017))

У случају када запосленом престане радни однос отказом уговора о раду од стране запосленог, на основу изјаве воље запосленог која је дата слободно и самостално, запослени не може потраживати отпремнину за одлазак у пензију иако му је накнадно решењем надлежног ПИО Фонда утврђено право на старосну пензију, јер му је радни однос престао по другом основу.

Из образложења:

Тужилац је једностраном изјавом воље у писаном облику, без датума, поднео туженом захтев за престанак радног односа. Решењем туженог од 23.04.2018. године, тужиоцу је престао радни однос код туженог 25.04.2018. године (након подношења писаног захтева тужиоца, са којим је тужени био упознат), и то – како је наведено у решењу, на основу члана 178 став 1 и 2 Закона о раду, зато што је запослени (тужилац) поднео писану изјаву да жели да му престане радни однос, а да против овог решења запослени има право да покрене спор пред надлежним судом у року од 60 дана од дана достављања. Тужилац је наведено решење примио и исто није оспоравао. Привременим ре-

шењем Фонда ПИО, Филијала у Ужицу, број 181.4-7 од 27.08.2018. године, утврђено је право тужиоцу на превремену старосну пензију почев од 26.04.2018. године. Тужени тужиоцу није исплатио отпремнину пре одласка у пензију.

Наиме, одредбом члана 119 став 1 тачка 1 Закона о раду („Службени гласник РС“, бр. 24/05...113/2017 - одлука УС), прописано је да је послодавац дужан да исплати, у складу са општим актом 1) запосленом отпремнину за одлазак у пензију најмање у висини две просечне зараде, а према ставу 3 истог члана под просечном зарадом из става 1 тачка 1 овог члана сматра се просечна зарада у Републици Србији према последњем објављеном податку Републичког органа надлежног за статистику. Из наведене законске одредбе произлази да право на отпремнину припада сваком запосленом коме радни однос престане због коришћења права на пензију. Такође, одредбом члана 175 став 1 тачка 2 наведеног Закона о раду, прописано је да радни однос престаје 2) када запослени наврши 65 година живота и најмање 15 година стажа осигурања, ако се послодавац и запослени друкчије не споразумеју. Имајући у виду наведене норме материјалног права, а код у првостепеном поступку са сигурношћу утврђених чињеница: да је тужиоцу радни однос код туженог престао отказом уговора о раду од стране запосленог - тужиоца, сходно члану 178 став 1 и став 2 Закона о раду, на основу изјаве воље тужиоца која је дата слободно и самостално, исказане у писаном захтеву (који је тужилац саставио и потписао, а затим доставио туженом), по ком основу је тужени и донео решење о престанку радног односа од 23.04.2018. године (које је тужилац примио и које није оспоравао), из чега следи да тужилац не може да оствари право на отпремнину због одласка у пензију јер му је радни однос престао по другом основу. Чињеница да је након доношења решења туженог од 23.04.2018. године тужиоцу привременим решењем РФ за ПИО, филијала Ужице од 27.08.2018. године утврђено право на превремену старосну пензију од 26.04.2018. године, није од значаја у конкретном случају, с обзиром да је правни основ престанка радног односа тужиоца отказ од стране запосленог сходно члану 178 став 1 и 2 Закона о раду, то тужилац нема право на отпремнину у смислу члана 119 став 1 тачка 1 Закона о раду коју потражује у овој парници.

(пресуда Основног суда у Крагујевцу П1-1004/21 од 30.06.2021. године и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Гж1-3489/21 од 19.05.2022. године)

**Сентенцу приредио: Душан Пековић,
судијски помоћник Апелационог суда у Крагујевцу**



Pravna i ekonomska izdanja
za uspješno i zakonito poslovanje

www.paragraf.rs