

ПРИВРЕДНИ АПЕЛАЦИОНИ СУД

БИЛТЕН

СУДСКЕ ПРАКСЕ ПРИВРЕДНИХ СУДОВА

1/2014

ТЕМАТСКИ БРОЈ

Београд, 2014. године

С А Д Р Ж А Ј

РЕЧ УРЕДНИКА

- I ПИТАЊА И ОДГОВОРИ** усвојени на седницама Одељења за привредне спорове Привредног апелационог суда од 09. и 10. 11.2010. године, 08.11.2011. године, 23.10.2012. године, и 12 и 14.11. 2013. године
- II СЕНТЕНЦЕ** објављене у Билтенима Привредног апелационог суда од броја 1/2010 до броја 4/2013

III РЕФЕРАТИ

Стојан Јокић
Судија Врховног касационог суда

ПРАВО ПРИВРЕДНОГ СУБЈЕКТА И ПРАВНОГ ЛИЦА НА НАКНАДУ ШТЕТЕ
ЗБОГ ПОВРЕДЕ ПРАВА НА ПРАВИЧНО СУЂЕЊЕ, СУЂЕЊЕ У РАЗУМНОМ
РОКУ И НАКНАДА НЕМАТЕРИЈАЛНЕ ШТЕТЕ

Бранислава Горавица
судија Привредног апелационог суда

ЗАСТАРЕЛОСТ ПОТРАЖИВАЊА НАКНАДЕ ШТЕТЕ ИЗ УГОВОРА О
ОБАВЕЗНОМ ОСИГУРАЊУ У САОБРАЋАЈУ

РЕЧ УРЕДНИКА

**ЗАКОН О ОБЛИГАЦИОНИМ
ОДНОСИМА КРОЗ ПРАКСУ
ПРИВРЕДНИХ СУДОВА
2010-2013**

I. ПИТАЊА И ОДГОВОРИ

1. Шта се може сматрати недопуштеним побудама из члана 53. став 2. Закона о облигационим односима, с обзиром на одредбу става 1. истог члана, те да ли постојање недопуштених побуда, као што су нпр. мотив, намера и сл., спадају у сферу недостатака у вољи уговарача са последицама из члана 111. Закона о облигационим односима или недопуштене побуде треба подводити под појам неких од разлога из чл. 103. Закона о облигационим односима, чије постојање узрокује ништавост правног посла?

2. Да ли постојање недопуштених побуда има значај и последице код свих правних послова или само код добротних?

(члан 53. ЗОО)

Заједнички одговор на питања:

Појам правног посла подразумева изјаву једне или више воља којом, односно којима се врши промена у дотадашњем *status quo* – у субјективних грађанских права, тако се и узрок те промене јавља као значајно правно питање, од кога зависи ваљаност те промене, односно пуноважност самог посла. У правној науци је задатак тежи, јер ту треба не само пронаћи и објаснити узрок, разлог дате промене у субјективним правима (настанак новог права, измена у праву у ужем смислу или престанак неког грађанског субјективног права), већ и извршити анализу те промене са становишта правне допуштености или недопуштености, а уколико је посреди недопуштеност, утврдити о којој врсти ништавости је реч, апсолутној или релативној, јер су правне последице веома различите. Анализа промене, да би ствар била још сложенија, мора обухватити и саму вољу правних субјеката, односно њене квалитете, јер се она јавља као израз сопствене каузалности према спољном свету.

Правни системи који прихватају каузу као законску установу, а ту спада и право Републике Србије, предвиђају ништавост уговора у случају одсуства или забрањености тог битног елемента за настанак уговора. Право Републике Србије одређује: да је основ недопуштен ако је противан принудним прописима, јавном поретку и добрим обичајима – чл. 51. ст. 2. Закона о облигационим односима; да је уговор ништав ако основ не постоји или је недопуштен – чл. 52. Закона о облигационим односима; да ће уговор бити без дејства ако је недопуштена побуда битно утицала на одлуку једног уговарача да закључи уговор и ако је то други уговарач знао или морао знати – чл. 53. ст. 2. Закона о облигационим односима; да ће добротини уговор бити без дејства и када други уговарач није знао да је недопуштена побуда битно утицала на одлуку његовог сауговарача – чл. 53. ст. 3. Закона о облигационим односима.

Закон о облигационим односима познаје двојну поделу неважности уговора: ништавост (апсолутна ништавост) и рушљивост (релативна ништавост).

С тим у вези, закон за случајеве одсуства или недопуштености каузе изриче санкцију ништавости. Теорија, пак, познаје суптилнију поделу, јер унутар ништавости разлике: непостојеће уговоре и (апсолутно) ништаве уговоре у ужем смислу. У таквој, доктринарној, подели одсуство каузе се сврстава у непостојеће уговоре, а недопуштеност каузе у ништаве уговоре у ужем смислу. Закон не чини ову дистинкцију, јер је санкција иста – апсолутна ништавност, а она повлачи следеће последице: на ништавост се може позвати свако лице (не само правно заинтересовано); суд о ништавости води рачуна по службеној дужности; нема застарелости; нема конвалидације; судска одлука има декларативни карактер. Међутим, у погледу института конверзије, постоји одређена разлика, која упућује на оправданост доктринарне уже поделе на непостојеће, с једне, и апсолутно ништаве уговоре, у ужем смислу, с друге стране. Наиме, само апсолутно ништави уговори у ужем смислу могу у извесним случајевима имати правну важност, и то путем примене конверзије – члан 106. Закона о облигационим односима. Иначе, сама примена института конверзије непосредно је везана за каузу, јер ће ништав уговор, који испуњава услове за неки други пуноважан уговор, имати правно дејство међу уговарачима, али само ако би то било у складу с циљем (каузом) који су уговарачи имали на уму када су закључивали ништав уговор или ако се може узети да би они закључили тај други (пуноважан) уговор, да су знали за ништавост првог.

Кауза је универзални правни институт уговорног права, јер је, у крајњој линији, један од инструмената који деривира из једног од два основна начела грађанског права, начело савесности и поштења.

Када је реч о каузи у подели уговора на теретне и добротине, у добротиним уговорима, као и у лукративним правним пословима уопште, кауза се исцрпљује у субјективном пољу: побуда, мотив уједно је кауза уговора. Зато недопуштени мотив увек узрокује неважност уговора: уговор без накнаде нема правно дејство и кад други уговарач није знао да је недопуштена побуда битно утицала на одлуку његовог сауговарача. Мотиви, у начелу, немају утицај на ваљаност теретних уговора. Ипак, ако је недопуштена побуда битно утицала на одлуку једног уговарача да преузме уговорне обавезе, а други уговарач је то знао или је према околностима морао знати, то као последицу има неважност уговора. Другим речима, обострана несавесност уговарача, узрокована њиховим недопуштеним мотивима, поништила је објективни вид каузе. Субјективни елемент је толико изражен у погледу своје недопуштености да је апсорбовао каузу, због чега уговор остаје без дејства (чл. 53. ст. 1. и 2. Закона о облигационим односима). Међутим, за разлику од теретних уговора где се кауза гаси испуњењем, у добротиним уговорима, јер је ту реч о специфичном остваривању дистрибутивне правде, поклонодавац од поклонопримца очекује одређен, разуман степен захвалности. Уколико се покаже да је дародавац био у заблуди у погледу каузе, јер се обдарени после учињеног поклона понео неблагодарно, уговор ће бити раскинут, управо зато што је мотив битан, што је мотив кауза тог уговора,

што је кауза *animus donandi*. У том случају, правно ваљаним опозивом, уједно се дефинитивно гаси и кауза.

(Одговор на питање привредних судова који је утврђен на седници Одељења за привредне спорове Привредног апелационог суда одржаној дана 12. и 14.11.2013. године, Билтен ПАС 3/2013, стр. 60-62, питања 3 и 4)

3. Да ли се пријем публикације сматра конклюдентном радњом којом се одобрава уговор закључен од стране неовлашћеног лица, у случају када исте нису враћене издавачу?

(члан 88. ЗОО)

Одговор:

Чланом 88. Закона о облигационим односима, прописано је да уговор који неко лице закључи као пуномоћник у име другог без његовог овлашћења обавезује неовлашћено заступаног само ако он уговор накнадно одобри. Страна са којом је уговор закључен може захтевати од неовлашћено заступаног да се у примереном року изјасни да ли уговор одобрава. Ако неовлашћено заступани ни у остављеном року уговор не одобри, сматра се да уговор није ни закључен. У том случају, страна са којом је уговор закључен може од лица које је као пуномоћник без овлашћења закључило уговор тражити накнаду штете, ако у тренутку закључења уговора није знала, нити је морала знати да то лице није имало овлашћење за закључење уговора.

Из наведене одредбе произилази да када је једна страна неовлашћено заступана, тада одредбе тако закљученог уговора немају правног дејства, тј. уговор није ни закључен.

При таквом стању ствари, чињеница доставе публикација неовлашћено заступаној страни може имати само природу позива упућеног неовлашћено заступаном, да су примереном року изјасни да ли уговор одобрава. Неодобравање у остављеном року има за последицу да се сматра да уговор није ни закључен. Ово нарочито, јер из одредбе члана 88. став 3. Закона о облигационим односима, произилази да страна која је неовлашћено заступана није дужна да другој страни изричито изјави противљење закључењу уговора, нити је дужан да враћа оно што јој друга страна доставља, иако не дугује, већ је за накнадно одобрење потребан њен изричит пристанак. Ово произилази и из одредбе члана 42 став 1 Закона о облигационим односима којом је прописано да „ћутање понуђеног не значи прихватање понуде“.

Супротно би значило да је друга страна приморана да уговор закључи и с једне стране, прими нешто што није тражила, а с друге, да испуни нешто на шта

није својом вољом хтела да се обавезе, што би било супротно начелу аутономије воље странака.

(Одговор на питање привредних судова који је утврђен на седници Одељења за привредне спорове Привредног апелационог суда одржаној дана 12. и 14.11.2013. године, Билтен ПАС 3/2013, стр. 74-75, питање 12)

4. Када тужилац тужбом тражи поништај уговора, а суд на бази утврђеног чињеничног стања утврди да постоје услови из члана 103. Закона о облигационим односима и да се у ствари ради о захтеву за утврђивање ништавости уговора, може ли суд у смислу одредбе члана 187. став 4. Закона о парничном поступку да пресудом утврди ништавост уговора иако то тужбом није затражено?

(члан 103. ЗОО)

Одговор:

Суд може поступати само у оквирима постављеног тужбеног захтева у смислу члана 3. Закона о парничном поступку. Сагласно члану 109. став 1. Закона о облигационим односима суд на ништавост пази и по службеној дужности, али тада такву околност цени као претходно питање од којег зависи основаност захтева из конкретне парнице. Ако се тужбени захтев односи само на поништај уговора, дакле без захтева за отклањање последица таквог уговора (повраћај датог или слично.....), а ради се о ништавом уговору суд ће такав захтев (захтев за поништај) одбити као неоснован а то не спречава тужиоца да поднесе нову тужбу управо ради утврђивања ништавости које право – истицањем ништавости се не гаси сагласно члану 110. напред наведеног закона.

(Одговор на питање привредних судова који је утврђен на седници Одељења за привредне спорове Привредног апелационог суда одржаној дана 08.11.2011. године, Билтен ПАС 4/2011, стр. 41, питање 1)

5. Предмет тужбеног захтева је испуњење уговора, те тужени у поступку истиче приговор рушљивости уговора. Да ли се суд може упуштати у оцену разлога релативне ништавости ако нема противтужбеног захтева за утврђење рушљивости – релативне ништавости уговора?

(члан 111. ЗОО)

Одговор:

Закон о облигационим односима у члану 111. прописује да је рушљив уговор који је закључила ограничено пословно способна странка, када је при његовом закључењу било мана у погледу воље страна, као и када је то законом

или другим прописима одређено. Из дефиниције рушљивих уговора произилази да се ради о уговорима чијим закључењем су повређени појединачни интереси, те имајући у виду степен повређеног добра, не постоји обавеза суда да на разлоге рушљивости пази по службеној дужности, већ уговорна страна у чијем је интересу рушљивост установљена може тражити да се уговор поништи, по захтеву те уговорне стране и у законом прописаном року, сагласно члану 112. Закона о облигационим односима. То подразумева захтев уговорне стране у чијем је интересу рушљивост установљена усмерен на поништај рушљивог уговора.

У ситуацији када дође до судског поступка ради испуњења уговора, тужени као дужник из облигационог односа не може бранећи се од постављеног захтева за испуњење уговора истаћи да постоје разлози из члана 111. Закона о облигационим односима у форми приговора, јер се постојање мана воље не може истицати у таквој форми. Наиме, постојање рушљивости неког уговора установљава се тужбом за утврђење да је уговор рушљив или тужбом за поништај таквог уговора. Ово из разлога што уговор при чијем су закључењу постојале мане воље производи правној дејство, односно ствара права и обавезе за уговорне стране све док се не утврди његова рушљивост, односно поништи одлуком суда, те дужник из облигационог односа је у обавезном односу према повериоцу по таквом уговору, све док се исти не поништи. О поништају рушљивог уговора одлучује се кроз посебан захтев странке, односно уговорне стране у чијем је интересу рушљивост установљена, који може бити постављен како у тужби тако и кроз противтужбени захтев.

(Одговор на питање привредних судова који је утврђен на седници Одељења за привредне спорове Привредног апелационог суда одржаној дана 08.11.2011. године, Билтен ПАС 4/2011, стр. 43-44, питање 4)

6. Да ли се у ситуацији када постоји преображајни тужбени захтев за раскид уговора, а током поступка се утврди да је уговор већ раскинут између уговорних страна, може донети деклараторна пресуда којом се утврђује да је уговор већ раскинут, или је правилније тужбени захтев одбити као неоснован?

(члан 124. ЗОО)

Одговор:

Преображајна тужба је процесноправни пандан материјалним преображајним овлашћењима. Наиме, нормално је да се настанак, промена или гашење одређених субјективних права или правних односа постиже обичним неформалним једностраним изјавама воље (раскид уговора, члан 124. ЗОО, отказ уговора о закупу, члан 584. ЗОО). По правилу, вршење оваквих преображајних

права често и даје повода спору, јер може да се постави питање сазнања, па и валидности оваквих изјава воља (на пример, мане воље).

Стога, закон предвиђа да преображајна овлашћења у неким изузетно осетљивим правним односима који имају и утицај на правни положај трећих лица могу да се врше само у парничном поступку.

Преображајна тужба је, дакле, управљена ка стварању, промени или гашењу правних односа између парничних странака. Њен је циљ да се тек ауторитетом судске одлуке створи промена у правном положају између парничних странака.

За разлику од деклараторне тужбе, преображајна тужба која се покаже у поступку као основана ствара (конституише) једно ново правно стање, те се због тога назива и конститутивном тужбом. Тужба утврђењем само констатује постојање одређеног правног стања, тако да има само деклараторан карактер.

Stricto sensu, међутим, сваки конститутивни тужбени захтев садржи у себи и деклараторни. Наиме, тужилац у оваквој тужби, заправо, тражи да суд утврди да му припада одређено преображајно овлашћење, а затим захтева од суда да својом одлуком конституише ново правно стање.

С обзиром на садржину тужбеног захтева разликују се тужбе у којима се захтева конституисање једног правног стања или правног односа, тужбе у којима се захтева промена у једном правном односу, тужбе у којима се захтева да суд изрекне престанак једног правног односа.

Све ове врсте конститутивних тужби почивају на корелативном овлашћењу тужиоца из материјалног права. С друге стране, пак, постоје и тужбе чији је основ искључиво процесноправног карактера. Таква је, на пример, тужба за поништај арбитражне одлуке или тужба за престанак важности арбитражног споразума.

За конститутивне тужбе важи, а у домену допуштености, да се не захтева постојање правног интереса тужиоца. Правни интерес је иманентан самом циљу ове тужбе. Преображај у праву настаје тек наступом правноснажности преображајне судске одлуке, тако да тужилац не може на други начин да оствари жељену правну заштиту.

Пресуде којима се решава о конститутивној тужби делују *erga omnes*. Спорно је да ли пресуда којом је усвојен преображајни тужбени захтев може да произведе дејство материјалне правноснажности. Но, у сваком случају, пресуде по оваквим тужбама које су поднете на основу корелативног материјалноправног преображајног овлашћења требало би да производе и дејство материјалне правноснажности, без обзира да ли се тужбени захтев одбија или усваја.

Ако суд одбије преображајни тужбени захтев као неоснован, таква одлука суда је у дејствима једнака са деклараторном судском одлуком којом се утврђује непостојање одређеног правног односа.

Према томе, одговор на постављено питање јесте да у процесноправној и чињеничноправној ситуацији из постављеног питања треба одбити тужбени захтев тужиоца као неоснован.

(Одговор на питање привредних судова који је утврђен на седници Одељења за привредне спорове Привредног апелационог суда одржаној дана 08.11.2011. године, Билтен ПАС 4/2011, стр. 53-55, питање 12)

7. Да ли се на захтев странке у судском поступку врши умеровање уговорене каматне стопе на ниво просечне или суд поштује диспозицију уговорних страна при уговарању каматне стопе?

(члан 141. ЗОО)

Одговор:

Висину каматне стопе при одобрењу кредита одређује банка као давалац истог, у складу са својим условима пословања и зависно од извршене процене ризика пласмана средстава, рокова враћања кредита и других сличних критеријума који опредељују тржишну цену капитала. Клијент банке одлучује да ли ће прихватити закључење уговора о кредиту под понуђеним условима, у ком случају при његовом враћању не може тражити да суд умерова уговорену каматну стопу коју је прихватио.

Корисник кредита је поступајући као добар привредник био обавезан да се распита да ли се кредит може код друге банке узети под повољнијим условима, што подразумева и претпоставку да је вољно и поступајући у складу са наведеним стандардима прихватио најповољније услове кредитирања које је на тржишту новца у том тренутку могао да обезбеди. Стога, тако закључен уговор о кредиту, с обзиром да није било мана воље при закључењу, производи дејство и не може се од суда тражити промена уговорене каматне стопе – умеровањем – смањивањем исте, јер би се тиме директно мењала пословна одлука даваоца кредита о условима одобравања истог.

Суд ће промену уговорене каматне стопе умеровањем – смањењем исте, извршити само ако се ради о зеленашком уговору а по основу одредбе члана 141. Закона о облигационим односима.

(Одговор на питање привредних судова који је утврђен на седници Одељења за привредне спорове Привредног апелационог суда одржаној дана 23.10.2012. године, Билтен ПАС 3/2012, стр. 63-64, питање 12)

8. Да ли се може сматрати да постоји стицање без основа уколико је погрешно извршена исплата, у стечајном поступку, повериоцу четвртог

исплатног реда у целости утврђеног потраживања, уколико је решењем о главној деоби одређено делимично намирење утврђеног потраживања?

(члан 210. ЗОО)

Одговор:

Поверилац четвртог исплатног реда из члана 35. став 2. тачка 4. Закона о стечајном поступку, намирује се тек и ако преостану средства по намирењу разлучних поверилаца и поверилаца виших исплатних редова.

Повериоцу четвртог исплатног реда коме је утврђено пријављено потраживање у целости исплата се врши у проценту утврђеном правоснажним решењем о главној деоби (завршна деоба се врши на начин и под условима спровођења главне деобе).

Исплата целокупног износа утврђеног потраживања повериоцу четвртог исплатног реда, супротно утврђеном проценту намирења према решењу о главној деоби (делимично намирење) представља стицање без основа из члана 210. Закона о облигационим односима, јер овај прелаз имовине нема основ у самом Закону о стечајном поступку, а ни у решењу о главној деоби.

(Одговор на питање привредних судова који је утврђен на седници Одељења за привредне спорове Привредног апелационог суда одржаној дана 09. и 10.11.2010. године, Билтен ПАС 3/2010, стр. 38-39, питање 3)

9. Да ли је дозвољена тужба због неоснованог обогаћења по тужби тужиоца који је у извршном поступку као дужник пропустио да изјави приговор или га је неблаговремено изјавио иако нема двоструке исплате у смислу члана 212. Закона о облигационим односима, или таква тужба представља злоупотребу процесних права?

(члан 212. ЗОО)

Одговор:

Одредом члана 212. Закона о облигационим односима прописано је да ко је исти дуг платио два пута, па макар једном и по основу извршне исправе, има право тражити враћање по општим правилима о стицању без основа.

У ситуацији из постављеног питања није реч о стицању без основа, јер је утужени износ наплаћен по основу правоснажног решења о извршењу које доцнијом судском одлуком није стављено ван снаге, а тужилац је пропустио законски рок у коме је могао изјавити правни лек. С друге стране, тужилац није доказао у смислу одредбе члана 223. Закона о парничном поступку да је исто потраживање тужени од њега наплатио пре принудне наплате, а терет доказивања предњег је на тужиоцу.

Тужилац је имао законску могућност да у правном леку против решења о извршењу докаже чињеницу да је тужени исто потраживање већ наплатио, али је пропустио законски рок у коме је могао с успехом да користи ово правно средство, или га уопште није користио. У конкретном случају се ради о покушају тужиоца (дужника у поступку извршења), да у другом судском поступку оствари оно што није остварио у поступку извршења у коме је могао да спречи да се против њега донесе извршна исправа. Правноснажност покрива све евентуалне неправилности, те се не може у другом поступку тужбом тражити да се правилност онога што је правноснажно пресуђено у једном поступку, преиспитује у новом поступку. На тај начин би се нарушио принцип правне сигурности.

Међутим, то не значи да је тужба са садржином како је у постављеном питању наведено недозвољена. Та тужба јесте дозвољена, али тужбени захтев треба одбити као неоснован.

Истоветно правно схватање заступљено је у пресуди Врховног касационог суда Прев. 182/10 од 14.10.2010. године.

(Одговор на питање привредних судова који је утврђен на седници Одељења за привредне спорове Привредног апелационог суда одржаној дана 08.11.2011. године, Билтен ПАС 4/2011, стр. 49-50, питање 9)

10. У смислу члана 279. став 2. Закона о облигационим односима, а сходно начелном ставу бр. 19/87 процесну затезну камату је било дозвољено тражити само у посебном поступку од дана подношења захтева за исплату затезне камате у поступку где је затезна камата која је капитализована предмет самог тужбеног захтева. Да ли у ситуацијама када је предмет тужбеног захтева главни дуг са каматом од доспећа, те током поступка тужилац изврши капитализације затезне камате до дана вештачења, треба одбацити захтев за исплату процесне затезне камате и одбити захтев за исплату капитализоване – обрачунате камате и досудити на износ главног дуга затезну камату од дана доспећа главног дуга?

(члан 277. ЗОО)

Одговор:

Сагласно члану 277. став 1. Закона о облигационим односима док дужник новчаног потраживања не исплати износ који дугује из неког правног посла, а који представља главни дуг, камата која тече на тај износ представља споредно потраживање. Наведено не значи да тужилац нема право да приликом истицања тужбеног захтева изврши обрачун камате за изабрани период, те да осим тражења главнице захтева и исплату одређеног новчаног износа који представља резултат тако добијеног обрачуна. То не мења природу затезне камате као споредног потраживања због чега на тако изражен новчани износ тужиоцу не тече затезна

камата. Сагласно члану 279. став 2. Закона о облигационим односима прописано је да када је затезна камата постала самостално потраживање на такво потраживање тече процесна камата али тек од дана подношења захтева. Дакле, ако је захтев постављен супротно, суд ће такав захтев одбити као неоснован, што подразумева мериторну одлуку а не одбацити јер се у конкретном случају не ради о неуредној или недозвољеној тужби, већ неоснованом захтеву.

Дакле као одговор на конкретно питање тужилац може да током поступка изврши обрачун камате (нпр. до дана вештачења) и да тај износ припише главном дугу, али на тај износ (обрачунате, капитализоване камате) не може да потражује процесну камату, у ком смислу треба за тај део одбити тужбени захтев. За период након обрачуна може да потражује камату и то само на износ основног, главног дуга.

(Одговор на питање привредних судова који је утврђен на седници Одељења за привредне спорове Привредног апелационог суда одржаној дана 08.11.2011. године, Билтен ПАС 4/2011, стр. 42-43, питање 3)

11. Да ли потраживања по основу извршених комуналних услуга спадају у повремена новчана давања на која затезна камата тече од дана подношења захтева суду за њихову исплату (чл. 279. ст. 3. Закона о облигационим односима)?

(члан 279. ЗОО)

Одговор:

Потраживања по основу извршених комуналних услуга, која се сваког месеца обрачунавају према потрошњи, не представљају повремена доспела новчана давања, јер не представљају потраживања чија је висина унапред позната, већ потраживања која се сваког месеца обрачунавају. Стога, повериоцу ових потраживања право на камату припада од дана доспелости потраживања до исплате, а према одредби члана 277. Закона о облигационим односима.

У повремена новчана давања, спадају станарина, закупнина и друга давања чија висина је унапред позната, и једино у случају када се ради о таквим потраживањима поверилац има право на камату од дана када суду поднесе захтев за исплату.

(Одговор на питање привредних судова који је утврђен на седници Одељења за привредне спорове Привредног апелационог суда одржаној дана 12. и 14.11.2013. године, Билтен ПАС 3/2013, стр. 73, питање 13)

12. Тужилац је у складу са чланом 283. Закона о облигационим односима, поднео тужбу којом побија правну радњу свог дужника, признање

тужбеног захтева. Да ли се у овом случају ради о теретном или бесплатном располагању?

(члан 283. ЗОО)

Одговор:

Одговор на питање да ли се ради о теретном или бесплатном располагању како је наведено у питању, зависи од природе правног односа по коме је настало потраживање које је у судском поступку сам тужени признао. Признање тужбеног захтева представља процесну радњу и није од значаја за оцену правне природе основа тужбеног захтева.

(Одговор на питање привредних судова који је утврђен на седници Одељења за привредне спорове Привредног апелационог суда одржаној дана 09. и 10.11.2010. године, Билтен ПАС 3/2010, стр. 48, питање 10)

13. Како брисање дужника из Агенције за привредне регистре услед закључења стечаја утиче на могућност реализације заложног права?

(члан 295. ЗОО)

Одговор:

Заложно право ради обезбеђења потраживања може бити уписано на имовини дужника из основног посла или на имовини трећих лица под законом прописаним условима.

Уколико је заложно право уписано на имовини трећих лица

Брисањем стечајног дужника из регистра, односно престанком стечајног дужника као правног лица не престају потраживања која су повериоци имали према њему.

Начини престанка обавезе регулисани су Законом о облигационим односима и то чл. 295. до чл. 393.

Наведене одредбе не садрже престанак правног лица - дужника, као разлог за престанак обавезе. Само у случају смрти, дужника који је физичко лице, а на основу члана 359. Закона о облигационим односима долази до престанка потраживања и то само оних која су везана за личност.

Стога престанком правног лица које је стечајни дужник не престаје потраживање, па стога не може да се говори ни о престанку - гашењу акцесорних права.

Управо из наведеног следи да уписана заложна права на имовини трећих лица остају и поверилац их може реализовати у односу на заложног дужника иако је дужник из основног посла престао да постоји.

Уколико је заложно право уписано на имовини дужника из основног посла

Уколико по правноснажности решења донетог по чл. 153. Закона о стечају, услед стечаја због дуготрајне неспособности плаћања стечајни дужник буде брисан из регистра услед закључења стечаја, потраживања према њему не престају, али Република Србија није одговорна за њихово намирење. Како се доношењем наведеног решења и преносом имовине стечајног дужника на Републику Србију не дира у стечена права, то заложни повериоци и даље могу да се намире из заложним правом оптерећене имовине, само је променом власника исте дошло до промене заложног дужника (по брисању стечајног дужника заложни дужник је постала Република Србија, као нови власник имовине).

Стога, заложни поверилац се и даље може наплатити из вредности залогом оптерећене имовине, али како Република Србија не одговара за обавезе стечајног дужника, то она неће одговарати за део потраживања преко вредности заложене ствари.

(Одговор на питање привредних судова који је утврђен на седници Одељења за привредне спорове Привредног апелационог суда одржаној дана 23.10.2012. године, Билтен ПАС 3/2012, стр. 66-68, питање 15)

14. Од када се досуђује затезна камата када се у току поступка из предложених и изведених доказа не може утврдити који рок плаћања су странке уговориле (ситуација у којој је тужилац туженом продужавао рок плаћања, али се не може утврдити до када тачно, нити се може утврдити када је тужилац позвао туженог да му обавезу испуни)?

(члан 324. ЗОО)

Одговор:

Дужник долази у доцњу ако не испуни обавезу у року одређеном за испуњење (члан 324 став 1 Закона о облигационим односима).

Рок за испуњење обавезе може бити уговорен, и у таквом случају дужник запада у доцњу од наредног дана по истеку уговореног рока. Сам уговор опомиње дужника када треба да изврши обавезу, па зато није потребна никаква активност повериоца у том правцу. А ако рок за испуњење обавезе дужника није уговорен, треба правити разлику између две групе случајева. Прво, за поједине ситуације је законом одређено када дужник треба да изврши своју обавезу. Дужник запада у доцњу ако своју обавезу не испуни у законом одређеном року (нпр. ситуација из

члана 912 став 1 Закона о облигационим односима). Друго, ако рок за испуњење дужникове обавезе није уговорен, нити је одређен законом, дужник запада у доцњу када га поверилац позове да испуни обавезу. Позив може бити учињен усмено или писмено, вансудском опоменом или започињањем неког поступка чија је сврха да се постигне испуњење обавезе (члан 324 став 2 Закона о облигационим односима). Ако није запао у доцњу раније, дужникова доцња ће почети када га поверилац буде утужио због неиспуњења уговорне обавезе.

Доцња неће наступити истеком уговореног рока ако је сагласношћу воља уговорних страна рок за испуњење дужникове обавезе продужен. Према мишљењу правне доктрине пристанак да рок за испуњење буде продужен, поверилац може дати и конклюдентном радњом. Изјава повериоца или његова конклюдентна радња морају недвосмислено указивати на то да је он прихватио продужење уговореног рока, јер би у случају сумње требало сматрати да је у питању накнадни рок који поверилац мора оставити дужнику за испуњење да би могао да раскине уговор (члан 126 став 2 Закона о облигационим односима), а не продужење рока за испуњење. За време таквог накнадног рока, али не и за време продуженог рока, теку последице дужникове доцње (затезна камата, нпр. ако је у питању новчана обавеза).

У ситуацији из постављеног питања када је обавеза дужника свакако доспела пре утужења, али се не може утврдити који рок плаћања су странке уговориле и када се не може утврдити када је тужилац позвао туженог да му обавезу испуни, има се узети да дужникова доцња почиње када га поверилац буде утужио због неиспуњења уговорне обавезе. Од тада теку и последице дужникове доцње (затезна камата, нпр. пошто је у питању новчана обавеза).

(Одговор на питање привредних судова који је утврђен на седници Одељења за привредне спорове Привредног апелационог суда одржаној дана 09. и 10.11.2010. године, Билтен ПАС 3/2010, стр. 37-38, питање 2)

15. У поступцима по тужби тужиоца ОФПС, ради наплате дуга по основу јавног саопштавања фонограма, тужбеним захтевом се тражи досуђивање камате од дана доспелости на рачуну. Од када тужилац има право на камату: од дана доспелости по рачуну или од првог дана наредне године, с обзиром да се накнада одређује на годишњем нивоу?

(члан 324. ЗОО)

Одговор:

О.Ф.П.С. као тужилац има право да захтева наплату законске затезне камате на износ накнаде за јавно саопштавање фонограма од дана падања туженог у доцњу. Према Тарифи накнада коју од корисника наплаћује О.Ф.П.С., се обрачунава на годишњем нивоу за календарску годину.

Ако између О.Ф.П.С. и корисника фонограма није закључен уговор о неискључивости уступању права на искоришћавање предмета заштите (рок за испуњење обавезе није одређен) тужени пада у доцњу када га поверилац позове да испуни обавезу на начин из члана 324. став 2. Закона о облигационим односима, али поверилац нема право на законску затезну камату пре 01.01. наредне године, без обзира када је фактура за текућу годину испостављена.

У ситуацији када је између О.Ф.П.С. и корисника фонограма закључен уговор о неискључивом праву уступања права коришћења, тим уговором може бити предвиђено аконтационо плаћање или плаћање на рате, па дужник пада у доцњу када не испуни обавезе у уговореном року.

(Одговор на питање привредних судова који је утврђен на седници Одељења за привредне спорове Привредног апелационог суда одржаној дана 09. и 10.11.2010. године, Билтен ПАС 3/2010, стр. 40-41, питање 5)

16. Од када почиње да тече рок застарелости потраживања Републике Србије и банака према крајњим корисницима, која су била обухваћена споразумом са повериоцима Париског и Лондонског клуба?

(питање постављамо с обзиром на исказана становишта Врховног касационог суда у одлукама Прев. 200/09 од 11.11.2009. године и Прев. 318/10 од 10.2.2011. године).

(члан 361. ЗОО)

Одговор:

Чланом 361. Закона о облигационим односима прописано је да застарелост почиње тећи првог дана од дана када је поверилац могао захтевати испуњење обавезе, што значи да је за оцену приговора застарелости пре свега неопходно утврдити моменат од ког је поверилац могао захтевати испуњење, односно исплату дуга.

Почетак тока застарелости потраживања Републике Србије и банака према крајњим корисницима која су била обухваћена споразумом са повериоцима Париског и Лондонског клуба треба ценити у складу са одредбама члана 17. и 300. Закона о облигационим односима, те одредбама Закона о регулисању односа између СРЈ и правних лица и банака са територије СРЈ који су првобитни дужници и гаранتي према повериоцима Париског и Лондонског клуба, Закона о регулисању односа РС и банака у стечају по основу преузетих иностраних кредита односно зајмова и Закона о потврђивању Усаглашеног записника о консолидацији дуга СРЈ.

Наиме, по основу Закона о регулисању односа између СРЈ и правних лица и банака са територије СРЈ који су првобитни дужници и гаранти према повериоцима Париског и Лондонског клуба ("Сл. лист СРЈ", бр. 36/2002 и 7/2003)

којим су у складу са Законом о потврђивању Усаглашеног записника о консолидацији дуга Савезне Републике Југославије ("Службени лист СРЈ - Међународни уговори", бр. 2/2002) регулисани односи између Савезне Републике Југославије и повериоца Париског и Лондонског клуба, произилази да је СРЈ преузела обавезу да обавезе по распоређеном и нераспоређеном дугу преузме и репрограмира или рефинансира у својству дужника и измири на начин утврђен билатералним споразумима са земљама чланицама Париског клуба, односно повериоцима Лондонског клуба. Банка са седиштем на територији Савезне Републике Југославије која је првобитни дужник или гарант према повериоцима Париског клуба, односно банка која је оригинални дужник према повериоцима Лондонског клуба, или њихови правни следбеници, ослобађају се обавеза према повериоцима Париског и Лондонског клуба и ступају у обавезе према Савезној Републици Југославији, и то на начин и под условима предвиђеним законом (о регулисању односа између СРЈ и правних лица и банака са територије СРЈ који су првобитни дужници и гаранتي према повериоцима Париског и Лондонског клуба), а сходно ком банка има обавезу да емитује акције у висини својих обавеза према обавештењу НБС, док крајњи дужници имају обавезу према банци, о чему са банком закључују уговор.

Одредбом члана 2. Закона о регулисању односа РС и банака у стечају по основу преузетих иностраних кредита односно зајмова ("Сл. гласник РС", бр. 45/05") прописано је да се банке у стечају, односно ликвидацији, са седиштем на територији Републике Србије ослобађају обавеза према иностраним повериоцима по основу кредита, односно зајмова у случају кад су 1) дужници или гаранти према Међународној банци за обнову и развој, 2) дужници или гаранти према Европској инвестиционој банци, 3) дужници или гаранти према Фонду за финансирање повећања запослености у привредно недовољно развијеним и изразито емиграционим подручјима СРЈ, а по основу средстава прибављених на основу уговора о зајму између поменутог фонда и Банке за развој Савета Европе (раније: Фонд за реинтеграцију Европског савета), 4) дужници или гаранти према другим иностраним повериоцима, у случају кад је Република Србија те обавезе преузела према Закону о регулисању односа између Савезне Републике Југославије и правних лица и банака са територије Савезне Републике Југославије које су првобитни дужници или гаранти према повериоцима Париског и Лондонског клуба („Сл. лист СРЈ“, бр. 36/2002 и 7/2003) и 5) дужници или гаранти према иностраним повериоцима, у другим случајевима кад је Република Србија, у складу са законом, преузела или ће преузети обавезе по основу иностраних кредита, односно зајмова. У члану 3. истог закона је предвиђено да се крајњи дужници – правна лица, односно њихови правни следбеници са седиштем на територији Републике Србије, у погледу чијих је обавеза банка у стечају, односно ликвидацији дужник, односно оригинални дужник или гарант у смислу члана 2. овог закона, ослобађају обавеза према банкама у стечају, односно ликвидацији и ступају у обавезу према Републици Србији.

Полазећи од наведеног закључује се да потраживање Републике Србије по основу преузетих иностраних кредитних обавеза по основу Закона о регулисању односа између СРЈ и правних лица и банака са територије СРЈ који су првобитни дужници и гаранتي према повериоцима Париског и Лондонског клуба и Закона о регулисању односа РС и банака у стечају по основу иностраних кредита, односно зајмова, застарева почев од доношења наведених закона јер је доношењем истих између Републике Србије и првобитних дужника заснован нов, самостални облигациони однос. Наиме Република Србија је доношењем Закона о регулисању односа РС и банака у стечају по основу иностраних кредита, односно зајмова, као и потписивањем међународних споразума на себе преузела обавезе које је по закону био дужан да измирује крајњи корисник, те се сви издаци учињени од стране Републике Србије, а на име измирења кредитних обавеза крајњег корисника могу сматрати издацима учињеним за другог, а у смислу члана 218. Закона о облигационим односима. Дакле, наведена норма, а у вези са већ поменутих законима указује да право Републике Србије да потражује дуговани износ има самостални облигационо правни извор, те да застарелост права да захтева исплату доспелих кредитних обавеза у односу на њега није могла да почне да тече према роковима из основних уговора о кредиту. Стога, застарелост права да захтева исплату дуваног износа за Републику Србију је могла да почне да тече у смислу члана 361. Закона о облигационим односима, тек од момента када је Република Србија преузела на себе обавезе према ино кредиторима.

У погледу потраживања банака које су измириле обавезе које је крајњи корисник ино кредита имао према Држави, као новом повериоцу у смислу већ поменутог Закона о регулисању односа између СРЈ и правних лица и банака са територије СРЈ који су првобитни дужници и гаранти према повериоцима Париског и Лондонског застарелост почиње да тече од момента извршене конверзије потраживања, и то на основу члана 300. Закона о облигационим односима, јер на тај начин банка испуњава законом прописану обавезу да изврши емисију акција и изврши пренос истих на Државу, односно измирује дуг који потиче из пословних односа који су уређени специјалним законом и међудржавним споразумима, и на њу, по самом закону прелазе и сва потраживања оригиналног повериоца, дакле Државе, са свим споредним правима.

(Одговор на питање привредних судова који је утврђен на седници Одељења за привредне спорове Привредног апелационог суда одржаној дана 23.10.2012. године, Билтен ПАС 3/2012, стр. 58-61, питање 10)

17. Када је регресна тужба поднета од стране здравственог фонда за трошкове лечења против осигуравајуће организације, од када се рачуна рок застарелости потраживања, да ли од датума саобраћајне незгоде или од датума када су трошкови лечења исплаћени од стране тужитеља, или од датума правноснажне кривичне пресуде којом је окривљени осуђен за

саобраћајни удес? Да ли се примењује члан 377. Закона о облигационим односима у регресним тужбама према осигуравајућој организацији?

(члан 377. ЗОО)

Одговор:

Према одредби члана 197. Закона о здравственом осигурању („Службени гласник РС“, бр. 107/2005, 109/2005 – испр. 57/2011, 110/2012 – одлука УС и 119/2012), матична филијала, односно Републички фонд има право да захтева накнаду штете и непосредно од друштва за осигурање које обавља делатност у складу са законом којим се уређује осигурање, код којег је лице које је употребом моторног возила проузроковало штету, односно оштећење здравља или смрт осигураног лица, закључило уговор о обавезном осигурању у саобраћају у складу са посебним законом.

Према одредби члана 199. став 1. истог Закона, када матична филијала, односно Републички фонд утврди да му је у спровођењу здравственог осигурања проузрокована штета, позваће штетника да у року од 30 дана од дана утврђене накнаде штете накнади штету. Према ставу 2. истог члана Закона, ако у остављеном року штета не буде накнађена, захтев за накнаду штете матична филијала, односно Републички фонд, може остваривати тужбом код надлежног суда.

Према одредби члана 361. Закона о облигационим односима, застарелост почиње тећи првог дана после дана кад је поверилац имао право да захтева испуњење обавезе, ако законом за поједине случајеве није што друго прописано. Према чл. 362. истог Закона, застарелост наступа кад истекне последњи дан законом одређеног времена.

Према одредби члана 376. Закона о облигационим односима, потраживање накнаде проузроковане штете застарева за 3 године од када је оштећеник дознао за штету и за лице које је штету учинило (став 1.). У сваком случају, ово потраживање застарева за 5 година од кад је штета настала (став 2.).

Према одредби члана 377. истог Закона, кад је штета проузрокована кривичним делом, а за кривично гоњење је предвиђен дужи рок застарелости, захтев за накнаду штете према одговорном лицу застарева кад истекне време одређено за застарелост кривичног гоњења.

Према одредби члана 196. Закона о здравственом осигурању, при утврђивању права на накнаду штете проузроковане матичној филијали, односно Републичком фонду, примењују се одредбе закона којим се уређују облигациони односи. Висина накнаде штете утврђује се према трошковима лечења и другим трошковима у вези са лечењем, новчаним накнадама исплаћеним осигураном лицу по одредбама овог Закона и другим давањима на терет матичне филијале, односно Републичког фонда.

Према томе, одговор на постављено питање је да потраживање накнаде проузроковане штете у конкретном случају застарева за 3 године од кад је оштећени дознао за штету и за лице које је штету учинило. У сваком случају, ово потраживање застарева за 5 година од када је штета настала. Уколико је штета проузрокована кривичним делом, а за кривично гоњење је предвиђен дужи рок застарелости, захтев за накнаду штете застарева кад истекне време одређено за застарелост кривичног гоњења, а почиње да тече од дана извршења кривичног дела.

Када је оштећеник дознао за штету и за лице које је штету учинило и када је штета настала, фактичко је питање које се утврђује у сваком конкретном случају.

По правилу за тужиоца, који је РЗЗО, штета настаје даном исплате трошкова лечења, а када лечење дуже траје, узима се да застарелост почиње да тече од момента када је лечење окончано. Моменат сазнања за лице које је штету учинило не везује се за правноснажност кривичне пресуде (него за могућност сазнања података о штетнику, што је фактичко питање). Међутим, правноснажност кривичне пресуде је од значаја за могућност примене застарног рока предвиђеног чланом 377. Закона о облигационим односима.

Уставни суд Републике Србије је на основу чл. 5. ст. 2. алинеја 13 Пословника о раду Уставног суда („Службени гласник РС“, бр. 24/08 и 27/08), на редовној седници одржаној 07.07.2011. године, утврдио Став који се односи на рок застарелости за накнаду штете проузроковане кривичним делом који гласи:

„У случају када је штета проузрокована кривичним делом (чл. 377. Закона о облигационим односима), ако је за кривично гоњење предвиђен дужи рок застарелости од рокова прописаних чл. 376. Закона о облигационим односима, захтев за накнаду штете према сваком одговорном лицу, а не само штетнику, застарева кад истекне време одређено за застарелост кривичног гоњења, само ако је правноснажном пресудом утврђено постојање кривичног дела и окривљени оглашен кривим за кривично дело. Прекид застаревања кривичног гоњења повлачи за собом и прекид застаревања захтева за накнаду штете.

Исти рок застарелости кривичног гоњења примењује се ако је кривични поступак обустављен, односно ако се није могао покренути зато што је окривљени умро или душевно оболео, односно ако постоје друге околности које искључују кривично гоњење и одговорност окривљених, као што су амнестија и помиловање.

У свим осталим случајевима примењује се општи рок застарелости потраживања из чл. 376. Закона о облигационим односима“.

Према томе и у ситуацији из постављеног питања има места примени одредаба из члана 377. Закона о облигационим односима, под наведеним условима.

Напомена:

О овој теми Привредни апелациони суд је заузео став у одговору на питање бр. 15 (област материјално право) који је објављен у Билетну бр. 4/2011, у коме је објављен и реферат судије Б. Горавице на исту тему.

(Одговор на питање привредних судова који је утврђен на седници Одељења за привредне спорове Привредног апелационог суда одржаној дана 12. и 14.11.2013. године, Билтен ПАС 3/2013, стр. 64-67, питање 6)

18. Да ли се код потраживања појединачних анuitета код уговора о кредиту, док је уговор на снази примењује рок застарелости потраживања из члана 372. Закона о облигационим односима? (досадашња судска пракса је била да се код потраживања појединачних анuitета код уговора о кредиту док траје рок отплате кредита примењује рок застарелости потраживања из члана 372. Закона о облигационим односима, а по истеку рока за отплату кредита примењује се члан 371 истог закона).

(члан 377. ЗОО)

Одговор:

Одредба члана 1065. Закона о облигационим односима уговор о кредиту дефинише као уговор којим се банка обавезује да кориснику кредита стави на располагање одређени износ новчаних средстава, на одређено или неодређено време, за неку намену или без утврђене намене, а корисник се обавезује да банци плаћа уговорену камату и добијени износ новца врати у време и на начин како је утврђено уговором. Уговор о кредиту представља уступање новчаних средстава уз обавезу враћања до одређеног рока датог износа, увећаног за уговорену камату као цену пласираних новчаних средстава. Ради се о законом регулисаном активном банкарском послу у коме се на страни даваоца кредита јавља банка којој је законом поверено пружање кредитних услуга физичким и правним лицима. Према начину отплате, кредити се деле на једнократне и оброчне. Једнократни кредити се отплаћују у целини у року доспећа, односно враћа се главница са припадајућом каматом. Код оброчних кредита, кредит се враћа по деловима – отплатним ратама односно анuitетима. Код отплате кредита у анuitетима отплата кредита се врши у годишњим траншама, односно полугодишњим или тромесечним са обрачунатим делом припадајуће камате. У анuitетима се врши отплата дугорочних кредита и кредита за инвестиције, а отплата таквих кредита траје више година.

Закон о облигационим односима не регулише посебним одредбама рок застаревања потраживања из уговора о кредиту па се на такво потраживање примењује општи рок застарелости из члана 371. закона. Дакле, кад потраживање потиче из уговора о кредиту онда се на такво потраживање примењује општи рок

застарелости од десет година прописан наведеном законском одредбом. Сходно наведеном у општем року застаревају и сва потраживања из банкарског пословања. Полазећи од наведеног не може се прихватити да се за ануитете који представљају износе новчаних средстава на име главног дуга и обрачунате припадајуће камате који су доспели за време трајања отплате кредита, а који у свом укупном збиру дају износ новчаних средстава који чине предмет уговора о кредиту прихватити краћи рок застаревања. Стога се рок застарелости потраживања из члана 371. Закона о облигационим односима има применити и када се ради о потраживању на враћање одобрених новчаних средстава која су доспела за време трајања отплате кредита, будући да потраживање појединачних ануитета предвиђених у плану отплате одобреног кредита не мења правну природу таквог потраживања које представља потраживање из банкарског пословања по закљученом уговору о кредиту. Дакле, ануитети по својој суштини представљају доспеле отплатне рате па се застарелост таквог потраживања има ценити према банкарском правном послу из кога потичу.

У супротном уколико би се прихватило да се општи рок застарелости примењује само по истеку рока за отплату кредита како то следи из постављеног питања, то би значило да се банци кроз постављени захтев на наплату целокупне кредитне обавезе према кориснику кредита даје још један дужи рок застаревања, односно право да захтева и наплату доспелих, неплаћених и застарелих ануитета иако се ради о идентичном потраживању из уговора о кредиту.

(Одговор на питање привредних судова који је утврђен на седници Одељења за привредне спорове Привредног апелационог суда одржаној дана 23.10.2012. године, Билтен ПАС 3/2012, стр. 62-63, питање 11)

19. Члан 377. став 1. Закона о облигационим односима предвиђа да када је штета проузрокована кривичним делом, а за кривично гоњење је предвиђен дужи рок застарелости, захтев за накнаду штете према одговорном лицу застарева кад истекне време одређено за застарелост кривичног гоњења. Да ли ово продужење рока застарелости захтева за накнаду штете (која по основном правилу застарева за три године) важи само у случају када накнаду тражи оштећено лице непосредно од одговорног лица или исто правило треба примењивати и у другим сличним ситуацијама (на пример код регресног захтева осигуравајућег друштва које је свом осигуранику накнадило претрпљену штету управљеног према осигуравајућем друштву лица које је одговорно за штету)?

(члан 377. 300)

Одговор:

Према члану 377. Закона о облигационим односима, када је штета проузрокована кривичним делом, а за кривично гоњење је предвиђен дужи рок застарелости, захтев за накнаду штете према одговорном лицу застарева када

истекне време одређено за застарелост кривичног гођења, прекид застаревања кривичног гођења повлачи за собом и прекид застаревања захтева за накнаду штете, а исто важи и за застој застаревања. Израз „одговорно лице“ који је употребљен у члану 377. став 1. Закона о облигационим односима, није исто што и појам „лице које је штету учинило“ из члана 376. став. 1. истог Закона, нити појам „штетник“ из члана 158. истог Закона. Анализом ових норми може се закључити да Закон појмове штетник и лице које је штету учинило, користи када говори о лицу које је непосредно одговорно за надокнаду штете по основу кривице. Међутим, осим одговорности за штету по основу кривице, постоје и други видови одговорности, међу којима је и одговорност за другога. Одговорност осигуравача из уговора о обавезном осигурању у саобраћају је вид одговорности за другога, те стога и према наведеном лицу треба применити одредбу члана 377. став 1. Закона о облигационим односима, јер израз „одговорно лице“ подразумева не само непосредног учиниоца кривичног дела, већ и лице које одговара за њега, односно које одговара за штету која је учињена кривичним делом, иако само није учинилац тог дела.

Овакав правни став свакако треба прихватити у ситуацијама када се на страни тужиоца појављује непосредно оштећени, јер то следи из директне одредбе члана 380. став 5. Закона о облигационим односима. Наведеном нормом предвиђено је да непосредан захтев трећег оштећеног лица према осигуравачу застарева за исто време за које застарева његов захтев према осигуранику одговорном за штету. Тумачењем ове одредбе закључује се да када није наступила застарелост према осигуранику (који је истовремено штетник) да ли због тога што није протекао дужи рок застарелости или је дошло до прекида застаревања због вођења кривичног поступка и других основа прекида застаревања, тада се не може сматрати да је наступила застарелост према осигуравачу.

Својство „трећег оштећеног лица“ из члана 380. став 5. Закона о облигационим односима треба признати и друштвима за социјално осигурање, као што су Републички завод за здравствено осигурање и Фонд пензијског и инвалидског осигурања. Непосредно оштећени или преминули у саобраћајном удесу, као ни чланови његове породице, уколико је исти био социјално осигуран, никада сам не сноси трошкове лечења и других социјалних давања, већ те трошкове непосредно сnose друштва за социјално осигурање. Стога се у погледу тих трошкова (лечења, накнада за телесно оштећење, пензија породицама преминулих или инвалидских пензија за непосредно оштећеног) Законом о пензијском и инвалидском осигурању и Законом о здравственом осигурању изричито предвиђа право на регрес од друштва за осигурање које је било осигуравач од аутоодговорности. Дакле, њихово право на регрес исплаћених износа произлази директно из Закона и потиче управо од тога што су они непосредно имали одређене трошкове као последицу насталог саобраћајног удеса. Они не ступају у права непосредно оштећеног, јер он те трошкове није ни имао, дакле не долази до суброгације, него је право на регрес законом прописано.

Када се на страни тужиоца појављују друштва за осигурање која су по основу закљученог уговора о премијском осигурању платила неки вид накнаде штете свом осигуранику, тада у погледу активне легитимације тужиоца долази до примене одредбе члана 939. став 1. Закона о облигационим односима. Наведеном нормом предвиђено је да исплатом накнаде из осигурања прелазе на осигуравача, по самом закону, до висине исплаћене накнаде сва осигураникова права према лицу које је по ма ком основу одговорно за штету. У описаној ситуацији ради се, дакле, о суброгацији. Суброгација је посебан облик измене субјекта на активној, поверилачкој страни, а може бити уговорна или законска. У конкретном случају ради се о законској суброгацији. Онај ко је претходном повериоцу исплатио дуг, односно испунио обавезу уместо дужника, ступа у исти положај у облигационом односу који је имао претходни поверилац, до износа који је исплатио. Правни положај дужника у тој измени субјекта на активној страни се не мења, па је дужник овлашћен да и новом повериоцу истиче све приговоре које је могао истицати према његовом претходнику. Међутим, нови поверилац је ступио у сва права и у исти положај као његов претходник, па би значило да и за њега важе исти рокови застарелости. У прилог тези да се и у описаној процесној ситуацији има применити дужи застарни рок из члана 377. став 1. Закона о облигационим односима говори и употреба израза садржана у наведеној норми. Закон говори о „лицу које је по ма ком основу одговорно за штету“, а не о штетнику, односно непосредном учиниоцу кривичног дела. Као закључак следило би да се рок застарелости из члана 377. став 1. Закона о облигационим односима има применити и када се на страни тужиоца налазе друштва за осигурање, која су исплатила неки вид штете свом осигуранику, а тужбени захтев је управљен према осигуравачу из уговора о обавезном осигурању, односно осигурању од аутоодговорности.

(Одговор на питање привредних судова који је утврђен на седници Одељења за привредне спорове Привредног апелационог суда одржаној дана 08.11.2011. године, Билтен ПАС 4/2011, стр. 58-61, питање 15)

20. Како ценити приговор застарелости потраживања која оператери мобилне телефоније имају према корисницима њихових услуга?

(члан 378. ЗОО)

Одговор:

Према члану 378. став 1. тачка 3. Закона о облигационим односима за једну годину застаревају потраживање поште, телеграфа и телефона за употребу телефона и поштанских преградака, као и друга њихова потраживања која се наплаћују у тромесечним или краћим роковима.

Услуге мобилне телефоније подразумевају пре свега употребу телефона, уз друге пратеће услуге и наплаћују се једном месечно, па би сходно наведеној законској одредби потраживање накаде за ове услуге застаревало у року од годину дана.

(Одговор на питање привредних судова који је утврђен на седници Одељења за привредне спорове Привредног апелационог суда одржаној дана 23.10.2012. године, Билтен ПАС 3/2012, стр. 64, питање 13)

21. Да ли банка може пренети на друго правно лице потраживања из уговора о кредиту? У случају потврдног одговора, да ли друго правно лице има право на наплату законске затезне камате или камате по уговореној стопи?

(члан 436. ЗОО)

Одговор:

Члан 5 Закона о банкама изричито прописује да се нико осим банке не може бавити издавањем кредита, осим ако за то није овлашћен законом.

Правни институт уступања потраживања (цесија) регулисан је одредбама Закона о облигационим односима и то одредбама 436 – 445 закона. Одредбом члана 436 Закона о облигационим односима је прописано да поверилац може уговором закљученим са трећим лицем, 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 преношењу на другога. Одредбама Закона о облигационим односима, као и другим позитивно правним прописима којим се уређује оснивање, пословање, организација, као и права и обавезе банке, није прописана забрана банци уступања потраживања из уговора о кредиту.

Према одредби члана 437 Закона о облигационим односима прописано је да са потраживањем прелазе на пријемника споредна права као што су право првенствене наплате, хипотека, залога, права из уговора са јемцем, права на камату, уговорну казну и др. Наведеном законском одредбом прописана је законска претпоставка да се у случају закључења уговора о цесији, уз износ главног дуга уступају доспеле, а ненаплаћене камате. Међутим, станке се могу и другачије споразумети и изричитим уговорним одредбама предвидети да се доспеле, а ненаплаћене камате, не уступе са износом главног дуга.

Како уступање потраживања углавном има свој основ у неком другом теретном правном послу, којим уговором о цесији, уступилац регулише своја права и обавезе са трећим лицем, пријемником, може се сматрати да износом уступљеног потраживања из уговора о кредиту, банка као уступилац регулише неке своје друге обавезе према пријемнику, у висини која обухвата износ главног

дуга али и доспеле ненаплаћене уговорне камате. Када су у питању будуће камате (од дана закључења уговора о цесији) пријемнику би припадале не уговорне, већ камате по Закону о висини стопе затезне камате.

(Одговор на питање привредних судова који је утврђен на седници Одељења за привредне спорове Привредног апелационог суда одржаној дана 09. и 10.11.2010. године, Билтен ПАС 3/2010, стр. 39-40, питање 4)

22. Одредбом члана 35. став 7., у вези става 1. Закона о хипотеци, предвиђена је могућност да и сам поверилац на аукцијској продаји да своју понуду, што значи да у случају најбоље понуде може постати купац предметне непокретности. Цитираном одредбом се не предвиђа врста „финалног“ акта односно исправе на основу које се купац може легитимисати као власник и уписати своје право у јавне књиге. У пракси је то уговор који поверилац закључује са купцем. Међутим, поставља се питање која ће то исправа бити у случају када су поверилац и купац исто лице?

Такође у случају да је хипотекарни поверилац дао најповољнију понуду у поступку вансудске продаје хипотековане непокретности и то методом аукцијске продаје, па на основу тога закључи уговор о продаји „сам са собом“, да ли би то представљао разлог за ништавост таквог уговора?

(члан 775. ЗОО)

Одговор:

Према члану 35. став 1. и 8. Закона о хипотеци поверилац може сам организовати аукцијску продају непокретности или је може поверити лицу које се тиме професионално бави. Поверилац може дати сопствену понуду на аукцији. Претходно се, сходно члану 31. истог Закона, у регистру непокретности врши забележба хипотекарне продаје у корист повериоца, која садржи изричито овлашћење да хипотекарни поверилац, када решење постане правоснажно, али не пре истека рока од 30 дана од дана издавања решења, може као хипотекарни поверилац у своје име продати непокретност, у складу са одредбама овог закона, као и забрану продаје хипотековане непокретности од стране власника.

Дакле, Законом је предвиђено овлашћење хипотекарног повериоца да у своје име врши продају туђе непокретне ствари (ствари чији је власник хипотекарни дужник). Без овог овлашћења сваки уговор о купопродаји који би закључио поверилац, било да је сам купац или да ствар продаје трећем лицу, био би ништав јер би се радило о продаји туђе ствари. Међутим, Закон га изричито овлашћује да ради реализације свог потраживања које је обезбеђено хипотеком, може извршити овакву вансудску продају. Обзиром да том приликом поверилац иступа у своје име, а за рачун дужника, његов положај је сличан положају

комисионара из уговора о комисиону. Члан 775 Закона о облигационим односима регулише сличну ситуацију, где комисионар коме је поверено да прода неку робу, котирану на берзи или на тржишту може, ако му је комитент то дозволио, задржати робу за себе као купац. У том случају између комисионара и комитента настају односи из уговора о продаји.

Из наведеног следи да би и у случају аукцијске продаје непокретности из члана 35 Закона о хипотеци, поверилац који врши продају у своје име могао задржати ствар за себе као купац, уз поштовање правила о најнижој почетној цени, и такав уговор не би био ништав.

(Одговор на питање привредних судова који је утврђен на седници Одељења за привредне спорове Привредног апелационог суда одржаној дана 12. и 14.11.2013. године, Билтен ПАС 3/2013, стр. 76-77, питање 14)

23. Да ли тужилац у спору за накнаду штете услед делимичног испуњења уговора о организовању путовања има право на накнаду штете, уколико није тражио раскид уговора, сразмерно снижењу цене и у ситуацији када је ставио приговор организатору путовања у року од 8 дана од дана завршетка путовања?

(члан 869. ЗОО)

Одговор:

Чланом 869. Закона о облигационим односима и то ставом 2. предвиђено је да захтев за снижење цене не утиче на право путника да захтева накнаду штете, искључење и ограничење одговорности организатора путовања. Наведена материјално-правна одредба даје одговор да право на накнаду штете није од утицаја да ли је поднет захтев за сразмерно снижење цена.

(Одговор на питање привредних судова који је утврђен на седници Одељења за привредне спорове Привредног апелационог суда одржаној дана 09. и 10.11.2010. године, Билтен ПАС 3/2010, стр. 42-43, питање 7)

II. СЕНТЕНЦЕ

1. Злоупотреба права и последице (члан 13. ЗОО)

Забрањена је радња којом се врши злоупотреба права, права установљеног законом или уговором, па се из такве злоупотребе не може потраживати ни накнада штете од другог лица.

Из образложења

Према члану 13. Закона о облигационим односима, забрањена је радња којом се врши злоупотреба права, па следи да забрањена радња не може бити ни основ остварења накнаде штете. То би било у супротности са циљем због којег је тужиоцу дато право уговором закљученим са јединицом локалне самоуправе, јер му није дато ради остваривања његових личних, субјективних и себичних интереса, већ ради постизања циља предвиђеног Законом о комуналним делатностима. Тај циљ је задовољење незаменљивих услова живота и рада грађана и других субјеката на одређеном подручју.

Санкција за злоупотребу права је иста као да права нема и зато не може тужени бити дужан да тужиоцу уступи добит остварену вршењем превоза у спорном периоду. И поред тога што је тужени превозио путнике без реда вожње или са редом вожње који није био оверен на начин прописан правилником, лица којима је услуга превоза пружена, задовољила су своје животне потребе. Нема извесности да би њихов интерес могао бити боље и квалитетније остварен превозом од стране тужиоца, у околностима када би превозна средства тужиоца била више попуњена (за путнике то не може бити већи конфор у превозу) и када тужилац и сам наводи да би, да тужени није вршио превоз, повећао своје цене (нема сумње да више цене не погодују потрошачима). Тужилац наводи да није могао повећати и утврдити реалне цене, под тим подразумевајући цене које доносе добит, а супротно томе се показује да су и ниже цене (које је претходно сматрао „нереалним“), по којима је тужени превозио, такође доносиле профит чије уступање сада тужилац тужбом тражи. И тиме манифестује како погрешно тумачи своја права по уговору са општином.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 3272/13 од 19.09.2013. године,
Билтен ПАС 4/13, стр. 53-54, сентенца 1)

2. Битна заблуда као разлог за поништај уговора у привреди (члан 18. ЗОО)

Страна која при закључењу уговора није поступала с пажњом доброг привредника, не може тражити поништај уговора у привреди због битне заблуде.

Из образложења

Према члану 61. став 2. Закона о облигационим односима, страна која није поступала с пажњом која се у промету захтева, не може тражити поништај уговора због битне заблуде. Код уговора из члана 25. став 2. Закона о облигационим односима, пажња која се у промету захтева јесте пажња доброг привредника, према члану 18. став 1. истог Закона. Правилан је закључак првостепеног суда да дужна пажња подразумева да је потписник уговора у име тужиоца прочитао текст уговора пре него што га је потписао и да су уговор прочитали и чланови управног одбора који су дали сагласност да се у датом тексту уговор закључи. Ако то нису учинили, тада нису поступали са пажњом која се захтева у правном промету за закључење уговора о јемству, па се не могу ни позивати на битну заблуду и по том основу тражити поништај уговора. У том смислу се релевантне чињенице не би могле утврђивати саслушањем парничних странака и сведока, па је правилна одлука првостепеног суда којом је одбијен захтев за извођење тако предложених доказа. Неосновано је из овог разлога позивање туженог на постојање битне повреде одредаба парничног поступка из члана 361. став 2. тачка 7. Закона о парничном поступку, јер се не ради о ускраћивању права тужиоца да расправља у поступку, већ о руковођењу расправом у циљу да се у поступку утврде само чињенице које су битне за одлучивање о туженом захтеву, без одуговлачења поступка извођењем доказа који нису важни за одлуку. Овоме треба додати да, уколико би се прихватило тумачење тужиоца да је по уговору о јемству тужени имао обавезу да прода робу трећем лицу, тада би тужилац имао право захтевати да тужени изврши уговорне обавезе према АД „ХХ“, па се не би радило о уговору без накнаде и одлучна побуда не би могла бити разлог за поништај уговора.

(Пресуда Привредног апелационог суда, Пж. 2751/11 од 08.12.2011. године,
Билтен ПАС 1/12, стр. 43-44, сентенца 1)

**3. Утицај савесности уговарача на
радњу предузету супротно општим актима
(члан 22. ЗОО)**

Правна радња која је предузета супротно општем акту правног лица, неће остати на снази и производити правно дејство ако је супротна страна при предузимању исте знала или морала знати да је она у супротности са општим актима правног лица – сауговарача.

Из образложења

Према одредбама члана 22. Закона о облигационим односима предвиђено је да правна лица у заснивању облигационих односа поступају у складу са својим

општим актима, али и да је уговор који је закључен или друга правна радња које је предузета супротно тим актима остаје на снази, осим ако је за то друга страна знала или је морала знати или ако је овим законом другачије одређено. У конкретном случају спорне уговоре за тужиоца потписао је са назнаком да тужиоца заступа у својству директора. Како није организован као привредно друштво, а што је општепознато, а може се и лако проверити увидом у одговарајући Регистар који представља јавну књигу, а тиме законски заступник истог није директор, већ Секретар предвиђен Статутом то је већ на основу саме чињенице да у уговору наводи да исти потписује у својству директора тужиоца, а то је орган који код тужиоца не постоји, тужени могао и морао знати да се ради о лицу које није овлашћено за закључак истог, што га чини несавесним. Из наведених разлога нису испуњени услови да спорни уговори остану на снази према члану 22. Закона о облигационим односима на који се тужени у жалби позива.

Из наведених разлога, с обзиром на назнаку да уговор за тужиоца потписује директор, тужени је морао знати да се ради о потпису неовлашћеног лица, јер је уговор потписало означено лице у својству органа који не постоји.

Из наведених разлога, у смислу цитираних одредби Закона о облигационим односима уговор који је потписао секретар тужиоца прекорачењем статутарних овлашћења, односно без одлуке Управног одбора и то у својству органа који не постоји код тужиоца – директора, не производи правно дејство, па је стога правилно првостепени суд то утврдио, регулишући и правне последице усвајањем захтева за враћање меница и меничних овлашћења датих на основу наведених уговора о солидарном јемству.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 8463/10 од 06.05.2010. године, Билтен ПАС 4/10, стр. 31-32, сентенца 1)

4. „Уговори закључени на вратима“ (члан 26. ЗОО)

Према европским стандардима, „уговори закључени на вратима“, као унапред припремљени типски уговори закључени по приступу у пословним просторијама правних лица или домовима физичких лица, не могу садржати уговорне клаузуле о неопозивости.

Супротно томе, код ових уговора клијентима се омогућава да у разумном року који најчешће износи две недеље, одустану од тако закљученог уговора.

Из образложења

Осим тога, када су у питању типски уговори, сачињени од једне уговорне стране у вези са обављањем њене регистроване привредне делатности, а који се

закључују по приступу и то тако што представници стране која сачињава типски уговор одлазе у пословне просторије других привредних субјеката ради закључења уговора или у долове физичких лица („уговори закључени на вратима“), према европским стандардима којима се и на домаћем тржишту и у домаћем правном систему мора тежити, није дозвољено уговором предвидети да су неопозиви, јер је то супротно слободној вољи странака. Према европским стандардима, управо супротно, клијенти који закључе уговор под наведеним околностима имају на располагању одређени рок који најчешће износи две недеље, да одустану од тако закљученог уговора, без било какве обавезе у односу на другу уговорну страну.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 14301/10 од 23.12.2010. године, Билтен ПАС 4/10, стр. 32-33 сентенца 2)

5. Непостојање уговора и „испуњење обавезе“ (члан 26. ЗОО)

„Испуњење обавезе“ према неовлашћено заступаном се не може сматрати закључењем уговора, јер би се он на тај начин приморавао на уговорни однос у који својом вољом није хтео да ступи.

То би био акт недопуштен у односу на клијенте којима се уговорни однос намеће и акт нелојалне конкуренције у односу на субјекте који на тржишту врше исту врсту услуга.

Из образложења

Нису основани ни жалбени наводи тужиоца да је уговор у сваком случају закључен на основу чињенице да је тужилац испунио обавезу објављивањем података за туженог.

Када би се без закљученог уговора међу странкама (а уговор је закључен када се странке сагласе о битним састојцима уговора), „испуњење обавезе“ једне стране, иако то међу странкама није уговорено, могло сматрати закључењем уговора, то би онда значило да је друга страна у ствари приморана да уговор закључи и с једне стране, прими нешто што није тражила, а с друге, да испуни нешто на шта није својом вољом хтела да се обавезе. Ово би било супротно и начелу аутономије воље странака приликом закључења уговора и основним тржишним принципима. То би био и акт нелојалне конкуренције међу онима који врше одређену услугу, у тржишној утакмици за клијенте, али и акт недопуштен у односу на клијента који се на наведени начин приморава да уговор закључи и проглашава да је у обавези према ономе ко му без икаквог правног основа врши доставу неког предмета или врши неку услугу коју није тражио

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 14301/10 од 23.12.2010. године, Билтен ПАС 4/10, стр. 33-34 сентенца 3)

6. Форма изјаве о пребоју (члан 28. ЗОО)

Изјава о пребоју, као једнострана изјава воље, у погледу изражавања и саопштавања, једино мора испуњавати услове предвиђене чланом 28. Закона о облигационим односима, што подразумева да мора бити учињена слободно, озбиљно и да се са сигурношћу може закључити њено постојање.

Из образложења

Изјава о компензацији по својој правној природи представља једнострану изјаву воље. Под изјавом воље подразумева се сваки акт којим једно лице испољава намеру да произведе одређено правно дејство. Члан 337 Закона о облигационим односима не регулише начин на који је поверилац одређеног потраживања дужан да изрази своју вољу о пребијању узајамних потраживања, нити посебно регулише начин саопштавања изјаве о компензацији другој страни, из чега произлази да изјава о пребијању, као једнострана изјава воље, у погледу изражавања и саопштавања, једино мора испуњавати услове предвиђене чл. 28 Закона о облигационим односима, што подразумева да мора бити учињена слободно, озбиљно и да се са сигурношћу може закључити њено постојање. За настанак законске компензације, предвиђене чланом 336. и чланом 337. Закона о облигационим односима, није потребна сагласност друге стране, већ је довољан услов да друга страна буде упозната са постојањем изјаве о компензацији.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 5067/10 од 26.08.2010. године, Билтен ПАС 1/12, стр. 48 сентенца б)

7. Непромењени услови из понуде (члан 32. ЗОО)

Ако је уговор закључен уз назнаку да су услови према датој писаној понуди, странке се не могу позивати да су услови промењени преговорима у периоду између давања писане понуде и закључења уговора.

Из образложења

Првостепени суд је утврдио да је тужени упутио тужиоцу захтев за понуду од 19.02.2007. године, тражећи да му тужилац достави понуду за опрему која је иначе и предмет уговора и наводећи да опрема мора бити најмање квалитета Ц 4580 (АИСИ 304) као и да је тужиочева понуда бр. 83/07 од 05.03.2007. године, садржала назнаку да опрема служи за мешање шећера и воде. Према изнетом, тужени је тужиоца позвао на понуду, а понуда у смислу чл. 32. Закона о

облигационим односима, послата је од стране тужиоца, као предлог за закључење уговора, који садржи све битне састојке уговора, тако да би се његовим прихватањем могао закључити уговор. Понуда је сходно изнетом, садржала јасно назначење намене будуће опреме – да иста може служити за мешање шећера и воде, па се на основу наведене намене као и захтева с позивом на понуду у коме је означен минимални квалитет материјала, сачињена понуда која је по том и била основ закључења уговора међу парничним странкама, јер је Уговором бр. 36 од 15.03.2007. године, који је основ оснивања међусобног пословног односа странака изричито наглашено да се исти закључује на основу понуде тужиоца од 03.05.2007. године. Стога правилно је првостепени суд утврдио да је спорни уговор међу странкама био закључен у складу са понудом од 03.05.2007. године, односно да су сви битни елементи уговора били према цитираној понуди.

Из наведених разлога, нису од значаја жалбени наводи туженог да је у фази по пријему понуде, а пре закључења уговора, дошло до преговора о промени битних елемената уговора у погледу наведене намене опреме, односно да је уговорено да опрема мора испуњавати техничке могућности коришћења за мешавину шећера и воде и соли и воде, јер је без обзира на сва преговарања парничних странака која су се одвијала после пријема понуде, уговор закључен са јасним назнакама да се закључује према понуди од 03.05.2007. године, чиме је сагласност воља странака недвосмислено постигнута, управо у погледу елемената из понуде тужиоца. Из наведених разлога, сви разговори који су се међу странкама одвијали између понуде и закљученог уговора, нису од утицаја на саме уговорне обавезе, јер је закључењем уговора према изричитим одредбама истог постигнута сагласност воља у погледу предмета уговора, односно опреме према карактеристикама из понуде, а то значи да је опрема морала служити за мешање шећера и воде и да је уговорени минимални квалитет материјала Ц 4580 (АИСИ 304).

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 3445/10 од 16.09.2010. године,
Билтен ПАС 1/11, стр. 25-26 сентенца 1)

8. Одредивост цене (члан 47. ЗОО)

Када цена није одређена, а не може се одредити применом просечне тржишне цене тада се може применити цена исте врсте и квалитета пружене услуге, која је уговорена за доцнији период.

Из образложења

Како је у конкретном случају цена уговорена као одредива, а што је допуштено у смислу члана 47. Закона о облигационим односима, то је правилно

првостепени суд могућу висину накнаде пружене услуге утврдио прибављањем налаза и мишљења вештака, при том користећи као параметар висину цене која је уговорена за каснији период, а за складиштење исте количине винског дестилата под истим условима и у истом простору тужиоца. Наиме, у одсуству просечне тржишне цене правилно је првостепени суд прихватио да се као адекватна накнада за пружену услугу може узети цена која је уговорена за период који се непосредно надовезује на период за који се захтева плаћање овде фактурисане услуге.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 4315/10 од 01.07.2010. године, Билтен ПАС 4/10, стр. 34 сентенца 4)

9. Допуштеност уговарања наплате трошкова пословања (члан 103. ЗОО)

Уговарање права на наплату уговорне камате не искључује право банке да на корисника кредита пренесе и део трошкова око одобравања и праћења коришћења кредита.

Из образложења

Правилно је првостепени суд на утврђено чињенично стање применио материјално право и када је закључио да Уговор о кредиту закључен између тужених није ништав у смислу противности принудним прописима, јавном поретку и добрим пословним обичајима, а у смислу члана 103. Закона о облигационим односима. Наведеним Уговором о кредиту првотужена је, као банка чија је основна делатност остваривање прихода од пласмана новчаних средстава, одобрила друготуженом привредном друштву кредит у одређеном новчаном износу, а исти се обавезао да наведени износ врати у свему у складу са чланом 1065. Закона о облигационим односима, и то тако што би поред примљене главнице новчаних средстава банци платио и уговорену камату.

Чињеница да у специјалним одредбама које регулишу уговор о кредиту Закона о облигационим односима, те у Закону о банкама, није изричито законом предвиђено право банке да приликом пласмана новчаних средстава кроз уговор о кредиту, од корисника кредита наплаћује и накнаде за трошкове свог пословања, не значи да је уговарање оваквих врста накнада забрањено. Жалилац се неосновано у конкретном случају позива на одредбе члана 36. Закона о трговини, а потпуно је нејасно из којих разлога се жалилац позива на примену Закона о пореском поступку и пореској администрацији и Закона о буџетском систему. Ово стога, што приходи које банка остварује од своје делатности представљају њен сопствени приход, а не јавни приход, како то погрешно закључује жалилац, те стога исти не улазе у буџет Републике Србије. Осим тога, банка је привредни

субјект који своју делатност обавља као профитабилни субјект, а у циљу стицања добити, па је у том смислу овлашћена да уговором закљученим у складу са чл. 10. и 26. Закона о облигационим односима, предвиди на терет друге уговорне стране накнаду за трошкове свог пословања, који обухватају рад око обраде кредитног захтева и других активности током праћења и отплате кредита.

Другостепени суд налази да уговореном једнократном накнадом у висини од 2% од износа кредита, а за обраду кредитног захтева иницијално, те провизијом од 3% на преостали износ који се отплаћује, која се такође наплаћује једнократно, банка за себе није супротно члану 15. Закона о облигационим односима, уговорила корист која би била несразмерна обављеном послу и којом би се нарушавало начело једнаке вредности узајамних давања.

Другостепени суд не прихвата тезу жалиоца да банка приликом закључења уговора о кредиту са корисником искључиво има права да уговара уговорну камату као цену пласираних новчаних средстава. Ово стога, што уговорна камата управо и представља приход од пласмана, али њено уговарање не обухвата и обрачунате трошкове пословања, те се исти могу и самостално уговорити.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 2603/13 од 25.09.2013. године, Билтен ПАС 4/13, стр. 54-55 сентенца 2)

10. Повреда права прече куповине (члан 103. ЗОО)

Правно средство за заштиту права прече куповине је тужба за поништај уговора.

Из образложења

У конкретном случају, у тренутку продаје право прече куповине било је установљено по наводима првостепеног суда у корист министарства које се бави пословима пољопривреде, а продавац, правни претходник тужиоца о намеравааној продаји ствари, као и условима продаје, државу није известио.

Како се ради о законском праву прече куповине, трајање законског права прече куповине није ограничено.

Одредбом чл. 532. Закона о облигационим односима, прописано је да ако је купац продао ствар и пренео својину на трећег, не обавештавајући продавца и ако је трећем било познато или му није могло остати непознато да продавац има право прече куповине, продавац може у року од 6 месеци рачунајући од дана када је сазнао за овај пренос, захтевати да се пренос поништи и да се ствар њему уступи под истим условима. Ставом 2. истог члана прописано је да ако је купац нетачно обавестио продавца о условима продаје трећем и ако је трећем то било познато

или му није могло остати непознато, овај рок од 6 месеци почиње тећи од дана када је продавац сазнао за тачне услове уговора.

Наведено указује да је друготужилац у својству купца на основу теретног правног посла стекао предметно земљиште, односно његов правни претходник, те да је приликом продаје био у обавези да претходно понуди држави предмет продаје као потенцијалном купцу, пре но што је земљу отуђио туженом, што није учинио. Међутим, повреда права прече куповине законом је санкционисана у виду поништаја уговора, на који се може позвати заинтересовано лице у законом прописаном року. У конкретном случају, нису се стекли услови за утврђење апсолутне ништавости код располагања парцелом 4001/1 КО У, у смислу одредбе чл. 103. Закона о облигационим односима, јер није дошло до повреде принудних прописа и јавног интереса, а у описаној ситуацији тужиоци не би били активно легитимисани за покретање парнице ради поништаја спорног посла, јер нису носиоци права прече куповине.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 8123/12 од 20.09.2012. године,
Билтен ПАС 4/12, стр. 52-53 сентенца 1)

11. Обавезивање на истовремено извршење (члан 122. ЗОО)

Дужник није дужан да изврши неизвршени део своје доспеле обавезе, ако му поверилац није платио извршено, а суд може досудити истовремено испуњење.

Из образложења

...Обзиром на чињеницу да је према налазу вештака тужилац у електронској форми урадио све наведене радове, те да исте није штампао и предао их туженом у штампаној форми, управо из разлога што му тужилац није платио ни до тада урађене пројекте, мора се и мати у виду да према одредбама чл. 122. Закона о облигационим односима, у двостраним уговорима ни једна страна није дужна испунити своју обавезу ако друга страна не испуни или није спремна да истовремено испуни своју обавезу, изузев ако је што друго уговорено или законом одређено, или ако што друго проистиче из природе посла. Према споразуму странака, уговор је био двострано теретни и тужени је био дужан да изврши наведене пројектне задатке, а тужени да му уговорену цену истих плати. Како је према чињеничном стању утврђено да тужени није тужиоцу платио ни део пројекта који му је тужилац предао, а у ситуацији када су давно прошли рокови за плаћање истих, не може се прихватити теза првостепеног суда да је тужилац био дужан да туженом преда у штампаном облику преостали део пројекта, без обзира на чињеницу да му ни предати део пројекта није плаћен, и то уз стварање

значајних трошкова при штампању истог, јер се ради о пројектима чије штампање захтева посебну и скупу технологију штампања...

...Из наведених разлога, а на основу овлашћења из чл. 122. ст. 2. Закона о облигационим односима, суд је преиначио првостепену одлуку у делу захтева у коме је сматрао да је у електронској форми израђен пројекат који је био задатак тужиоца, односно испуњења уговорна обавеза тужиоца и обавезао туженог на плаћање цене извршених радова, односно сачињених пројеката, али уз истовремену обавезу предаје истих пројеката у штампаном облику туженом, од стране тужиоца, чиме се коначно постиже циљ уговора., јер тужени добија пројекат по коме може поступати, а тужилац накнаду за свој рад и испуњава један од основних принципа облигационих односа, а то је еквивалентност међусобних давања.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 5593/10 од 29.12.2010. године, Билтен ПАС 1/12, стр. 44-45 сентенца 2)

12. Облик изјаве о раскиду уговора (члан 124. ЗОО)

Уговорна страна која је у претежном делу испунила своју обавезу из уговора може другој страни изјавити да уговор раскида због неизвршења, вансудски или у поступку пред судом.

Природу изјаве о раскиду дате у поступку пред судом покренутим ради закључења судског поравнања, представља и предлог поравнања по коме се уговор споразумно раскида и за дејство те изјаве није од значаја што предлог није прихваћен (па поравнање није закључено), већ је битно да је јасно и недвосмислено исказана воља да уговор више не производи правно дејство.

Из образложења

Правилан је закључак првостепеног суда да тужилац као правни претходник купаца, уговорних страна које су у претежном делу испуниле своју уговорну обавезу, има право да раскине уговор по коме тужени није испунио своју обавезу ни у потпуности нити делимично, ни у уговореном року, нити у року који је накнадно продужен до 06.08.1999. године...

...Али, погрешно првостепени суд закључује да тужилац у том поступку није дао изјаву о раскиду предметног уговора.

Уговор се може раскинути на више начина: споразумом странака (сагласношћу изјава воља странака да се уговор раскине и тиме престане његово правно дејство); судском одлуком у случају испуњености услова за раскид због измењених околности; по сили закона протеком фиксног рока или једностраном

изјавом воље једне странке због неиспуњења уговора друге стране уговорнице, ако су се стекли законом одређени услови.

Према одредбама Закона о облигационим односима, уговорна страна која је верна уговору, другој уговорној страни која није испунила своју обавезу у уговореном року, нити у накнадном примереном року, изјаву о раскиду може саопштити вансудски, простом изјавом воље. За давање изјаве о раскиду није прописана форма, али постојање писаних доказа олакшава доказивање, на поуздан начин утврђивање чињенице да је изјава о раскиду дата. У конкретном случају тужилац, односно његови правни претходници су такву изјаву дали подносећи предлог за закључење судског поравнања који је предат суду у П. 03.08.2000. године и који је тужени примио 15.08.2000. године, а према чијој садржини је део предлога и споразум о раскиду више уговора, па и Уговора о купопродаји станова Ов. бр. 5592/95 од 11.08.1995. године.

Уговор је закључен када се странке сагласе о битним састојцима уговора и када понудилац прими изјаву понуђеног да прихвата понуду, како то произлази из чл. 26. и 31. Закона о облигационим односима. Уговор у суштини настаје подударношћу две једностране изјаве, изјаве понудиоца и изјаве понуђеног. То се односи на све уговоре, па и на уговор (споразум) о раскиду. Битни састојци таквог уговора су одређење уговора који се раскида. У овом случају предлог поравнања са идентификацијом уговора на који се односи, представља понуду за закључење уговора о раскиду уговора. Није спорно да тужени такву понуду није прихватио и да у том смислу до закључења поравнања није дошло, те да уговор о раскиду уговора није закључен. То, међутим, не значи да правни претходници тужиоца нису понудом дали једнострану изјаву о раскиду, садржану у предлогу поравнања, а која од понуђеног није прихваћена. Предлогом, односно изјавом датом у предлогу поравнања, јасно је изражена, изјављена њихова воља да се уговор због неизвршења раскине. На основу те изјаве, за коју постоје несумњиви докази да је туженом саопштена доставом предлога у ванпарничном поступку, уговор више није производио дејство међу странкама. Од тада правни претходници тужиоца су, у десетогодишњем року, могли тражити да им тужени врати оно што су по раскинутом уговору дали.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 6793/10 од 04.03.2010. године, Билтен ПАС 1/10, стр. 29-30, сентенца 1)

13. Раскид уговора због промењених околности (члан 133. ЗОО)

Код раскида или измене уговора због промењених околности, узимају се у обзир само околности које доводе до тешкоћа у испуњавању обавеза а не и оне које доводе до пропуштања користи која би могла бити остварена.

Из образложења

У конкретном случају, као промењена околност због које је захтеван раскид уговора, је цена закупа за коју тужилац истиче да је у потпуности обезвређена, те на тај начин нарушена еквивалентност међусобних давања између уговорних страна, тј. нарушена је једнакост давања између предмета закупа и цене закупа, те би са тог разлога, по мишљењу тужиоца, било неправично одржати даље предметни уговор на снази.

Када се као промењена околност истиче само нарушавање принципа еквиваленције престација, тако промењена околност није од утицаја односно није разлог због кога би се уговор раскинуо. У случају повреде принципа еквиваленције престација, постоје други механизми да би се обезбедила равнотежа међусобних давања, па су у том смислу, уговорне стране у уговору о закупу и то у члану 4 став 2 предвиделе измену закупнине, која ће се вршити закључењем анекса уговора. Првостепени суд је правилно утврдио да је тужилац, посебно за сваки месец вршио обрачун закупнине и испостављао туженом рачуне а тужени је тако обрачунате закупнине плаћао тужиоцу, на који начин је вољом странака а без формалног закључења анекса уговора, мењана уговорена одредба која се тиче обавезе плаћања закупнине односно њене висине. Дакле, спорна висина закупнине, не може бити разлог за раскид уговора због промењених околности. Исто тако, за раскид уговора нису од значаја околности чије наступање доводи до тога да један од уговарача губи потенцијалну добит коју би остварио да околности нису наступиле. Узимају се у обзир само околности које доводе до тешкоћа у испуњавању обавеза а не и оне које доводе до пропуштања користи (добити), која би могла бити остварена. Међутим, ако би због повећања закупнине односно наплате мање цене закупнине, била доведена у питање могућност обављања делатности, односно ако би постојала опасност за тужиоца да престане због тога са обављањем делатности, опасност да се покрене стечајни поступак, тек у том случају, те околности могу бити разлог на основу кога се може раскинути уговор због промењених околности. Међутим, тужилац у току поступка није предложио доказе да је због закупнине коју остварује односно не остварује по основу предметног уговора, доведен у опасност да обавља делатност.

Према томе, правилан је закључак првостепеног суда да нема места раскиду предметног уговора.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 1616/10 од 06.05.2010. године,
Билтен ПАС 4/10, стр. 34-36, сентенца 5)

14. Зеленашки уговор
(члан 141. Закона о облигационим односима)

За примену одредбе члана 141. став 3. Закона о облигационим односима није довољно да је уговорена корист у очигледној несразмери са

оним што је дато, него кумулативно морају бити испуњени и други услови, који су у овој норми наведени.

Из образложења

Тужени у конкретној парници, а до закључења главне расправе, насупрот одредби члана 7. Закона о парничном поступку није суду предложио, нити доставио доказе нити да се он као правни субјект и правно лице, нити да се главни дужник из Уговора о кредиту у конкретном случају може сматрати оном уговорном страном која је била недовољно искусна, лакомислена или на неки начин зависна од правног претходника тужиоца, као друге уговорне стране, нити доказе да се приликом закључења Уговора о кредиту давалац кредита користио стањем нужде и тешким материјалним стањем примаоца кредита, те на описани начин за себе уговорио корист која је у очигледној несразмери са оним што је дато. Правилно је, с тога, првостепени суд применио одредбу члана 223. Закона о парничном поступку, када је нашао да у конкретном случају тужени није доставио доказе на основу којих би се могла применити одредба члана 141. став 3. Закона о облигационим односима, односно извршити умеровање висине стопе уговорених стопа уговорне камате.

Другостепени суд налази да главни дужник из Уговора о кредиту, као ни његов јемац платац, а овде тужени се не могу сматрати недовољно искусном и лакомисленом странком. Напротив, они су приликом закључења спорног Уговора, као и давања изјаве о јемству били дужни да воде рачуна о свим условима пословног аранжмана који су закључили, те се у конкретном случају овде тужени са основом не може позивати на примену одредбе члана 141. Закона о облигационим односима. Како није доказано постојање разлога који би оправдали умеровање висине стопе уговорне камате, то првостепени суд није ни био дужан да прибавља податке о висини каматних стопа на меродавном тржишту.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 12582/10 од 06.05.2011. године, Билтен ПАС 1/12, стр. 45-46, сентенца 3)

15. Пасивна легитимација Општине за накнаду штете због пропуста Јавног предузећа (члан 172. ЗОО)

Тужена Општина није пасивно легитимисана у спору за накнаду вануговорне штете коју је тужилац као оштећени претрпео због пропуста туженог јавног предузећа, основаног од стране општине, у вези са одржавањем локалног пута, обзиром да се ради о самосталном правном лицу, а не органу општине.

Из образложења

Према чињеничном стању утврђеном до закључења главне расправе, основ тужбеног захтева је регрес по основу исплаћене накнаде за материјалну штету насталу у саобраћајној незгоди.... и у којој је оштећено возило осигурано код тужиоца – страног осигуравајућег друштва...

Међутим, неправилно је првостепени суд применио материјално право када је одлучио да је трећетужени, Општина А., солидарно обавезан да са друготуженим, ЈП за планирање и изградњу Општине А., накнади штету тужиоцима, при томе погрешно примењујући члан 18. став 1. тачка 10. Закона о локалној самоуправи. Наведени члан прописује да општина одговара да преко својих органа, у складу са Уставом и законом, уређује и обезбеђује обављање послове који се односе на изградњу, реконструкцију, одржавање, заштиту, коришћење, развој и управљање локалним и некатегорисаним путевима као и улицама у насељу.

У овом случају, друготужени није орган трећетужене, него јавно предузеће, основано и регистровано у складу са законом, дужно да се стара о одржавању локалних путева. Обзиром да се ради о самосталном правном лицу, а не органу тужене општине, нема услова да се трећетужена Општина обавезе да солидарно са друготуженим накнади штету тужиоцима, обзиром да њена пасивна легитимација није заснована на закону...

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж 10880/12 од 13.03.2013, Билтен ПАС 4/13, стр. 55-56, сентенца 3)

**16. Накнада штете због неисплаћивања дивиденди
(члан 185. ЗОО)**

За одлуку по захтеву за накнаду штете проузроковане неисплаћивањем дивиденди, релевантна чињеница је да ли је постојала одлука привредног друштва о расподели добити којом је исплата дивиденди предвиђена.

Из образложења

Није такође спорно да тужилац није уписан као акционар у књигу акционара туженог који је организован као акционарско друштво, као и да му нису исплаћиване дивиденде по основу акција. Из наведеног следи да тужени, односно ТП „ББ“ у стечају, по закључењу принудног поравнања, односно доношењу наведеног решења, није извршило своју обавезу по истом, јер није конвертовало у деонице туженог потраживање у вредности од 40% утврђеног

тужиочевог потраживања, односно да тужени на основу наведеног решења није извршио упис туженог у књигу деоничара, односно акционара.

Без обзира на наведено, неспорно пропуштање туженог да поступи по решењу о принудном поравнању, правилна је оцена првостепеног суда да тужилац није доказао да је за њега наступила штета у висини неисплаћених дивиденди, јер није доказао да је постојала одлука надлежног органа туженог да се расподела добити у периоду за који се захтев односи изврши исплатом дивиденди, а што значи да није доставио доказе да би чак и у случају да је био уписан у књигу акционара, у складу са наведеним решењем о принудном поравнању, било основа да му се изврши исплата дивиденди, а самим тим ни да је за њега настала штета пропуштањем туженог да поступи на означени начин.

За наведену околност тужилац је могао доставити или одлуку о начину расподеле остварене добити, односно исплате дивиденди, или доказе да су други акционари наведене дивиденде добијали, али он то у поступку није учинио.

Жалбени наводи тужиоца да он није могао доставити наведене доказе, јер су они у поседу туженог, те да их стога није могао доставити, односно да терет њиховог доказивања није био на њему, нису основани, јер је применом одредаба чл. 233. Закона о парничном поступку, могао суду предложити да наложи супротној страни да достави доказе и исправе које се код ње налазе, у ком случају би суд то учинио и на наведени начин прибавио релевантне доказе. Тужилац није искористио то своје процесно овлашћење и могућност, па је стога правилно првостепени суд, применом правила о терету доказивања, налазећи да тужилац није доказао да је одлука друштва била да се врши исплата дивиденди власницима капитала, односно акционарима, одбио као неоснован захтев тужиоца да му се накнади штета у висини дивиденди чија му је исплата ускраћена.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 2876/12 од 23.08.2012. године, Билтен ПАС 4/12, стр. 53-54, сентенца 2)

17. Камата на капитализирану ренту (члан 188. ЗОО)

Поверилац има право да на износ капитализиране ренте, затезну камату захтева од дана доношења судске одлуке, којом је висина ренте утврђена.

Из образложења

Неосновани су жалбени наводи о погрешној примени материјалног права у делу у коме је тужиоцу на капитализирану ренту призната затезна камата. Иако је тачан навод жалиоца да исти још увек није у доцњи са исплатом наведеног износа, тужилац има права да на овај износ потражује затезне камате од дана

пресуђења, због тога што се висина капитализиране ренте у смислу члана 188. став 4. Закона о облигационим односима обрачунава применом важећих параметара, али уз умањење одговарајућих камата.

Међутим, основано се жалбом првотуженог указује да је материјално право погрешно примењено у делу у коме је тужиоцу на укупан износ капитализиране ренте призната камата почев од 01.06.2010. године, а не од дана доношења првостепене судске одлуке.

Како се у смислу одредбе члана 189. став 1. и 2. Закона о облигационим односима висина накнаде штете одређује према вредностима у време доношења судске одлуке, те како тек након доношења првостепене одлуке тужени зна висину своје обавезе коју је дужан да измири, то би стога исти био дужан да камату плати од дана пресуђења, а не од дана вештачења 01.06.2010. године.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 1672/11 од 05.01.2012. године,
Билтен ПАС 1/12, стр. 46-47, сентенца 4)

18. Обим накнаде штете проузроковане неплаћањем лизинг накнаде (члан 189. ЗОО)

Накнада штете проузрокована неплаћањем лизинг накнаде треба даваоца лизинга да доведе у положај у којем би се налазио да је прималац лизинга испунио своју обавезу у складу са уговором.

Из образложења

Не може бити спорно да давалац лизинга који раскине уговор због неплаћања лизинга накнаде из разлога утврђених уговором о лизингу има право на повраћај предмета лизинга, као и право на накнаду претрпљене штете. Накнада штете проузроковане неплаћањем лизинг накнаде треба даваоца лизинга да доведе у положај у којем би се налазио да је прималац лизинга испунио своју обавезу у складу са уговором. У конкретном случају уговором је предвиђен начин на који ће се израчунати висина накнаде штете.

Тужилац, као давалац лизинга, који је раскинуо уговор због неплаћања лизинг накнаде из разлога предвиђених уговором има право на повраћај предмета лизинга као и право на накнаду претрпљене штете. Уговором се може предвидети начин на који ће се израчунати висина накнаде штете. Битно је да она не може довести даваоца лизинга у положај који би био повољнији од тога да је прималац лизинга испунио своју обавезу у складу са уговором.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 4726/12 од 23.05.2012. године,
Билтен ПАС 4/12, стр. 54-55, сентенца 3)

**19. Допринос настанку штете
Извођење радова у близини телекомуникационих објеката
(члан 192. ЗОО)**

**Нема доприноса настанку штете телекомуникационог оператера
од којег није тражена претходна сагласност за извођење радова у
близини телекомуникационих каблова.**

Из образложења

Привредни апелациони суд налази да се не може сматрати да је тужилац допринео настанку штете. По цитираној одредби члана 88 Закона о телекомуникацијама, важећој у време извођења радова и настанка штете, пре извођења радова у близини телекомуникационих каблова, било је потребно прибавити сагласност тужиоца. Циљ тога је управо спречавање настанка штете. Да је тужилац дао туженом или инвеститору нетачне податке о локацији каблова, могло би се говорити о његовој одговорности или доприносу настанку штете. Како није дао сагласност, јер није тражена од њега пре почетка извођења радова, нема његовог доприноса настанку штете.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 5981/10 од 26.01.2011. године,
Билтен ПАС 1/11, стр. 26-27, сентенца 2)

**20. Захтев за накнаду штете
(члан 203. ЗОО)**

**Тужиоцу се по тужби са захтевом за накнаду штете може досудити
само већ настала штета, а не и будућа штета за коју је неизвесно да ли ће
наступити.**

Из образложења

У поступку није била спорна чињеница да је постојао пословни однос између тужиоца и туженог поводом испоруке керамичких плочица, односно да је тужилац купац, а тужени продавац истих, као ни да су плочице уграђене у стамбеној згради која се налази у ул. ВД бр. 6 у У. Није спорно такође да је тужени испоставио рачун тужиоцу, као и да је тужени уважио рекламацију тужиоца поводом недостатака на предметним плочицама, те му је снизио цену плочица коју он треба да плати по наведеном рачуну, а по основу рекламације, и одобрио књижно умањење за износ од 174.141,01 динар. Сматрајући да је настала штета већег обима од наведеног књижног одобрења тужилац је овом тужбом тражио накнаду исте.

У току поступка првостепени суд је утврђујући релевантне чињенице за доношење одлуке о основаности тужбеног захтева за накнаду штете, одредио извођење доказа вештачењем, па је прихватањем и оценом налаза вештака утврдио да је за тужиоца испоруком некавалитетних плочица од стране туженог као продавца, проузрокована штета у висини радова који су изведени у становима у којима је било неопходно заменити наведене плочице, те је имајући у виду изјашњење вештака о висини трошкова наведене замене, и то на име радова обијања старих рекламираних плочица, припреме подлоге за лепљење нових, радова лепљења нових, као и цене за нове плочице обавезао туженог да тужиоцу исплати укупно досуђени износ налазећи да је до тренутка пресуђења за тужиоца настала штета у наведеној висини, за коју је тужени одговоран. За више тражени износ првостепени суд је одбио тужбени захтев, налазећи да за тужиоца штета још увек није наступила јер није још увек извршио радове замене уграђених плочица које је рекламирао туженом.

Имајући у виду наведено утврђено чињенично стање, а које се не преиспитује у жалбеном поступку, првостепени суд је правилно стао на становиште да тужилац основано потражује накнаду штете, јер је испоруком некавалитетних плочица тужени проузроковао потребу њихове замене, после уградње у станове које је градио тужилац, па је стога и одговоран да накнади тужиоцу штету коју је својом кривицом проузроковао. Правилно је такође становиште првостепеног суда да тужбени захтев није основан за део новчаног износа који је тражен на име евентуалне будуће штете која ће настати ако буде тужилац вршио замену уграђених плочица станарима којима до тренутка закључења главне расправе то није учинио.

(Из решења Привредног апелационог суда, Пж. 3715/12 од 13.09.2012. године,
Билтен ПАС 4/12, стр. 55-56, сентенца 4)

21. Извршење спроведено у корист трећег лица и враћање стеченог без основа (члан 210. ЗОО)

Ако је извршење спроведено у корист лица коме је поверилац по извршној исправи пренео потраживање, онда се и враћање онога што је извршењем добијено у поступку противизвршења или у парници за враћање стеченог без основа, може тражити према том лицу, а не према повериоцу из извршне исправе.

Из образложења

По правилу, предлог за извршење подноси поверилац по исправи против дужника по исправи, па се спровођењем извршења увећава имовина повериоца, а

умањује имовина дужника. Када се стекну услови за противизвршење, дужник по исправи и решењу о извршењу овлашћен је да тражи од повериоца по исправи и решењу о извршењу да врати оно што је добио спроведеним извршењем. Ако су протекли рокови за противизвршење предвиђени Законом о извршном поступку, дужник је тужилац по тужби за враћање стеченог без основа, а поверилац је тужени у том спору. Од тога постоје изузеци засновани на примени чл. 23. раније важећег закона и чл. 37. сада важећег Закона о извршном поступку. Према овим одредбама, извршење се може одредити на предлог и у корист лица које није поверилац по исправи под законом предвиђеним условима и може се одредити, под истим условима, према лицу које није дужник по исправи. Ако се стекну услови за противизвршење дужник по решењу о извршењу, у чијој је имовини дошло до промена спровођењем извршења, овлашћен је да тражи враћање у поступку противизвршења или у парници за враћање стеченог без основа. Противизвршење или тужбени захтев у парничном поступку управљени су на лице на чији је предлог и у чију је корист извршење одређено и спроведено, а спровођењем се његова имовина увећала.

Следи да су и у поступку противизвршења и по тужби за враћање стеченог без основа легитимисана лица која су била странке у извршном поступку у коме је извршење спроведено, а доцније је правни основ отпао.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 5823/10 од 04.11.2010. године, Билтен ПАС 4/10, стр. 36-37, сентенца 6)

22. Обавеза вођења књиговодства (члан 262. ЗОО)

Привредни субјекти су дужни да воде уредно финансијско књиговодство о свим извршеним финансијским трансакцијама.

Из образложења

Налазећи да су тужилац и тужени неспорно били у пословном односу, те да је тужилац туженом продао и испоручио робу и доставио предметне рачуне који су и били веродостојне исправе на основу којих је донето решење, као и да је тужени према сагласним наводима тужиоца измирио део дуга по истим рачунима плаћањем у новцу или компензацијом, првостепени суд је утврдио да тужени преостали износ, неплаћен по рачуну – 2.096.697,41 динара дугује тужиоцу, јер тужени није доставио доказе да је исти измирио. Првостепени суд је при том ценио и извод отворених ставки сачињен међу парничним странкама 31.12.2009. године, који је потписан од обе парничне странке и којим је наведени износ усаглашен као стање дуга туженог према тужиоцу. Имајући у виду наведено утврђено чињенично стање, а које се у поступку по жалби не може испитивати,

јер се ради о спору мале вредности, па се стога жалба може поднети само из разлога апсолутно битних повреда одредаба Закона о парничном поступку из чл. 361. ст. 2. Закона о парничном поступку и због погрешне примене материјалног права, правилно је првостепени суд применио материјално право, када је применом одредбе чл. 262. ст. 1. Закона о облигационим односима, обавезао туженог да плати усаглашени износ дуговања са затезном каматом за период доцње, на основу чл. 277. ст. 1. Закона о облигационим односима, јер су странке неспорно биле у међусобном пословном односу по основу уговора о продаји, по коме је тужилац измирио своје обавезе, а тужени није доказао да је платио укупно фактурисану цену преузете робе.

При доношењу побијане одлуке нису учињене апсолутно битне повреде одредаба Закона о парничном поступку из чл. 361. ст. 2., о којима овај суд води рачуна по службеној дужности, као ни повреда из тач. 12., на коју се позива жалилац – тужени, јер је пресуда јасна и образложење исте није контрадикторно изреци.

Нису основани жалбени наводи да је суд морао да изведе финансијско вештачење на околност измирења обавезе туженог, јер се ради о привредним субјектима који су дужни да воде књиговодствену документацију о свим финансијским трансакцијама, а финансијска документација странака не указује на пребој међусобних потраживања и гашење потраживања тужиоца.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 6835/11 од 15.03.2012. године,
Билтен ПАС 4/12, стр. 56-58, сентенца 5)

23. Накнада штете у виду изгубљене добити (члан 262. ЗОО)

Поверилац из двострано обавезног уговора, може од дужника који није испунио или је у доцњи испунио уговорне обавезе, захтевати накнаду штете у виду измакле користи, само ако је ту штету дужник, у време закључења уговора, морао предвидети као могућу последицу повреде уговора.

Из образложења

На овако утврђено чињенично стање првостепени суд је у свему правилно применио материјално право када је закључио да недостаци на обављеном послу нису били такви да би инвеститору у смислу члана 619. Закона о облигационим односима дали право на раскид уговора без тражења отклањања недостатака. Напротив, жалилац је у смислу члана 620. Закона о облигационим односима био дужан да извођачу радова допусти да недостатак отклони, дајући му за тако нешто примерени рок, након чега је био дужан да предузме све потребне кораке на спречавању даље штете на изграђеном објекту, а у смислу члана 192. Закона о

облигационим односима. Жалилац међутим ништа од овога није предузео, већ је оставио тако недовршени објекат да даље пропада, задржавши кран који је власништво извођача радова, дакле очекујући да ће на описани начин надокнадити штету коју је претрпео у овом послу. Поднета противтужба за накнаду штете је само реакција на постављени тужбени захтев за враћање крана, па и из овога следи да жалилац и није имао озбиљну намеру да започети објекат доврши. Самим тим, следи да у овом поступку није доказано да би спорни млин уопште био завршен, опремљен и стављен у функцију којој је био намењен. Жалилац даље није доказао нити да је имао изгледа да обавља било какве послове у наведену намену, а очигледно је да није имао финансијских средстава, нити да у целини доврши намеравану инвестицију. Самим тим, штета која се овом тужбом потражује не представља доказани вид могуће штете из члана 266. Закона о облигационим односима, коју би са основом жалилац могао потраживати од извођача радова.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 9231/10 од 03.06.2010. године, Билтен ПАС 4/10, стр. 62-63, сентенца 28)

24. Предаја менице није испуњење новчане обавезе (члан 262. ЗОО)

Предаја менице као средства обезбеђења и средства плаћања, не значи извршење обавезе и не спречава повериоца да уколико се по истој није наплатио у парничном поступку тражи обавезивање туженог на измирење дуга.

Из образложења

Како на рочиште за главну расправу заказано за 18.06.2009. године, није приступио нико за туженог, а исти је уредно позван доставом позива пуномоћнику, то је правилно првостепени суд нашао да су се стекли услови за доношење одлуке у смислу члана 476. Закона о парничном поступку, јер се сходно члану 490. Закона о парничном поступку ради о спору мале вредности. Правилно је такође првостепени суд утврдио да из навода саме тужбе произлази основаност тужбеног захтева а да докази које су странке доставиле у току поступка нису супротни изнетим наводима. Туженик своје наводе о другачије уговореном року доспећа обавезе плаћања није доказао, као ни да је измирио своју обавезу по наведеним фактурама, па је првостепени суд утврдио да је тужбени захтев основан и одржао на снази решење о извршењу у делу у коме је обавезан тужени на плаћање.

Правилно је при том првостепени суд ценио наводе туженог који су поновљени и у жалби, да предајом менице тужени није измирио своје обавезе јер

је само реализација менице односно наплата по истој, доказ да су обавезе извршене, а не и сама чињеница њеног издавања. Сама предаја менице међутим представља само начин обезбеђења плаћања и није доказ да су обавезе по основу фактуре извршене, нити је по пријему менице тужиоцу ограничено право и могућност да наплату дугованог тражи судским путем. Правилно такође првостепени суд цени да уписивањем другачијег датума доспећа менице, које је учињено од стране туженог по предаји менице, не представља доказ о другачије уговореној валути плаћања односно року доспећа извршења туженикове обавезе јер нема изражене сагласности воља у том смислу, већ само доказ о датуму доспећа менице. Поред наведеног сама меница издата је после наступања доцње туженог у плаћању дугова по означеним рачунима, када је тужилац на основу члана 277. став 1. Закона о облигационим односима, због доцње туженог стекао право на камату за обрачунски период доцње, па је стога једино тужиочево изричито одрицање од већ доспеле камате могло туженог да ослободи обавезе на плаћање исте.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 2619/10 од 03.06.2010. године, Билтен ПАС 4/10, стр. 37-38, сентенца 7)

25. Уговорна казна и раскид уговора (члан 272. ЗОО)

Када је уговор раскинут због неиспуњења, поверилац не губи право да захтева наплату уговорене казне уговорене за случај неиспуњења обавезе.

Из образложења

Оно на шта се основано указује у жалби тужиоца је да је првостепени суд погрешно применио материјално право приликом оцене захтева тужиоца за наплату уговорне казне уговорене за случај неиспуњења уговорних обавеза из члана 8.1.2, члана 8.1.3 и то члана 8.4.2 и члана 8.4.3 Уговора. Наиме, поверилац и дужник могу уговорити да ће дужник платити повериоцу одређени новчани износ или прибавити неку другу материјалну корист ако не испуни своју обавезу или ако задоцни са њеним испуњењем (уговорна казна), према члана 270. став 1. Закона о облигационим односима. Када је казна уговорена за случај неиспуњења обавезе, поверилац може захтевати или испуњење обавезе или уговорну казну, у складу са члана 273. став 1. Закона о облигационим односима. Цитиране одредбе Закона о облигационим односима не условљавају право на наплату уговорне казне одржањем уговора на снази, јер поверилац у случају неиспуњења обавезе може захтевати раскид уговора, према члану 124. Закона о облигационим односима. Наведеним одредбама је само предвиђено да поверилац не може тражити и испуњење обавезе и наплату уговорне казне, већ у случају казне уговорене за

случај неиспуњења обавезе, може захтевати или једно или друго. Зато се одредба члана 272. Закона о облигационим односима о акцесорности споразума о уговорној казни не односи на случај раскида уговора, како то погрешно закључује првостепени суд. Када је уговор раскинут због неиспуњења, поверилац не губи право да захтева уговорну казну, која представља уговорену претпостављену накнаду штете, коју поверилац може потраживати и у случају раскида уговора, према члану 132. став 1. Закона о облигационим односима.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 6351/12 од 25.07.2013. године, Билтен ПАС 4/13, стр. 58, сентенца 5)

26. Камата на накнаду за постављање и коришћење рекламних паноа у земљишном појасу поред магистралног пута (члан 279. ЗОО)

Накнада за постављање и коришћење натписа (рекламних паноа) у земљишном појасу поред магистралног пута је годишња накнада која се плаћа у месечним ратама, па је по својој природи повремено потраживање на које тече камата од подношења захтева суду.

Из образложења

Међутим, првостепени суд је погрешно применио материјално право, када је тужиоцу досудио камату према Закону о висини стопе затезне камате од датума доспелости означене у утуженим рачунима, па до исплате. Наиме, предмет тужбеног захтева је годишња накнада која се плаћа у месечним ратама, која је стога по својој природи повремено потраживање. Чланом 279. став 3. Закона о облигационим односима је прописано да на повремена доспела новчана давања тече затезна камата од дана када је суду поднесен захтев за њихову исплату. Увидом у списе предмета, утврђено је да је тужба ради наплате утуженог потраживања поднета првостепеном суду дана 03.08.2011. године.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 6495/13 од 07.11.2013. године, Билтен ПАС 4/13, стр. 59, сентенца 6)

27. Обрачуната камата на неплаћен главни дуг (члан 279. ЗОО)

Камата обрачуната на неплаћен и утужен главни дуг, за период од почетка доцње дужника до одређеног датума обрачуна пре поднете тужбе, иако тражена у номиналном износу и даље има природу споредног

потраживања, у материјалноправном смислу, и споредног тражења, у процесном смислу.

Из образложења

Међутим, погрешно првостепени суд на камату која је обрачуната на неплаћени дуг досуђује тужиоцу камату од 23.04.2009. године до исплате. Камата која је обрачуната на главни дуг који није плаћен иако утужена у апсолутном износу и даље има природу споредног потраживања. На споредно потраживање се не може тражити камата као ново споредно потраживање, јер је то у супротности са чланом 279. Закона о облигационим односима, а тек исплатом главног дуга камата обрачуната за период од падања туженог у доцњу до дана исплате, може представљати главни захтев у смислу члана 187. Закона о парничном поступку на који се може досудити камата од дана подношења тужбе, као споредно тражење. Наведено се не односи на камату која је обрачуната за уговорени период као накнада коришћења наведених средстава и која није затезна, већ уговорна камата, на који износ се под законом прописаним условима може потраживати затезна камата за случај доцње у њеном плаћању, како је то предвиђено чланом 400. Закона о облигационим односима.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж 7951/10 од 23.12.2010. године,
Билтен ПАС 4/10, стр. 38-39, сентенца 8)

**28. Уговор о остави
(члан 287. ЗОО)**

Оставопримац нема права да примљену ствар употребљава, оптерећује или отуђује, нити на истој има право (ретенције) задржавања ради наплате својих доспелих потраживања од оставодавца.

Из образложења

Како према одредби члана 1. наведеног Уговора тужилац – противтужени има обавезу да поверену ствар чува без накнаде, то се у конкретном случају (без обзира како је уговор назван) не може радити о уговору о ускладиштењу, него се у суштини ради о уговору о остави. Самим тим тужилац, као оставопримац, нема права ни употребе, а ни отуђења и оптерећења ствари примљене у оставу, јер се на конкретни пословни однос не може применити одредба члана 736. став 2. Закона о облигационим односима. Тачан је и жалбени навод да у смислу одредбе члана 287. став 1. Закона о облигационим односима тужилац-противтужени не би могао остварити право задржавања наведене ствари, а ради наплате неких других доспелих потраживања према туженом-противтужиоцу.

Из наведеног, дакле, следи да је тужени-противтужилац у досадашњој фази поступка учинио вероватним своје неновчано потраживање на предају покретне ствари која је његово власништво, као и да по природи пословног односа у којем се парничне странке налазе тужилац – противтужени нема права на отуђење и оптерећење наведене ствари.

(Из решења Привредног апелационог суда, Пж. 9557/11 од 17.11.2011. године, Билтен ПАС 1/12, стр. 47-48, сентенца 5)

29. Затезна камата на износ уговорне казне (члан 324. ЗОО)

Доцња у плаћању уговорне казне која је уговорена за случај задоцњења у испуњењу неновчане обавезе наступа када поверилац дужнику саопшти да задржава право на уговорну казну и позове га на плаћање, у смислу члана 324. Закона о облигационим односима, независно од тога када је дужник пао у доцњу са испуњењем неновчане обавезе.

Из образложења

Уговорна казна по својој природи представља новчану обавезу, те тужилац на износ уговорне казне може потраживати и камату, али не од дана 17.10.2006. године, како је иста досуђена, већ од 11.01.2007. године, када је тужилац обавестио туженог да задржава право на уговорну казну и позвао на плаћање утуженог износа, у смислу члана 324. Закона о облигационим односима.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 6256/13 од 11.09.2013. године, Билтен ПАС 4/13, стр. 58-60, сентенца 7)

30. Достава рачуна купцу (члан 324. ЗОО)

Ако је отпремница за робу истовремено и рачун за исту, нема потребе поновно достављати рачун, већ је потписом доставнице – рачуна при пријему робе потврђен и пријем рачуна.

Из образложења

Правилно је такође првостепени суд, као неосноване, ценио и наводе туженог да није примио рачуне којима је фактурисано потраживање које је предмет спора, јер према веродостојним исправама које је доставио тужилац

рачуни су истовремено и отпремнице које је тужени отписао потврђујући пријем робе, а то значи и пријем рачуна.

Из наведених разлога, нису основани жалбени наводи да је побијана пресуда донета уз апсолутно битну повреду, из чл. 361. ст. 2. тач. 12. Закона о парничном поступку, јер је пресуда јасна и садржи разлоге за доношење исте, а изнети разлози нису нејасни, ни међусобно противречни. При доношењу побијане одлуке нису начињене ни друге апсолутно битне повреде одредаба Закона о парничном поступку, из чл. 361. ст. 2. о којима овај суд води рачуна по службеној дужности, па како је сходно изнетом на утврђено чињенично стање које се у спору мале вредности не преиспитује у поступку по жалби, сходно изнетом правилно примењено материјално право, то је побијана пресуда правилна и иста се на основу чл. 375. Закона о парничном поступку, потврђује.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 9755/11 од 05.04.2012. године, Билтен ПАС 4/12, стр. 58, сентенца 6)

31. Компензација када је стечај отворен по ЗППСЛ (члан 336. ЗОО)

Ако је стечај над дужником отворен по ЗППСЛ по наступању правних последица истог аутоматски је извршена и законски обавезна компензација међусобних потраживања стечајних поверилаца и стечајног дужника што је и довело до престанка истих.

Из образложења

Неосновани су и жалбени наводи тужиоца којима се он позива на погрешну примену материјалног права у погледу извршене компензације. Стечајни поступак над тужиоцем покренут је према Закону о принудном поравнању, стечају и ликвидацији, према коме је могућност пребоја међусобних потраживања била регулисана одредбама члана 105. – 107. истог Закона. Одредбама члана 105. било је предвиђено да се са даном наступања правних последица стечаја, а то значи даном истицања огласа о покретању стечајног поступка на огласну таблу по самом закону врши пребој међусобних доспелих истородних потраживања стечајног дужника и његових поверилаца, па стога не само да је суд морао да утврди наведена потраживања и изврши њихов пребој, већ је и правилно што је иста утврдио са даном када је стечајни поступак отворен, јер је према ЗППСЛ међусобни пребој законом обавезан, и аутоматски наступа са наведеним датумом као датумом њиховог законом одређеног сусрета и пребоја.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 3355/10 од 13.05.2010. године, Билтен ПАС 4/10, стр. 39-40, сентенца 9)

32. Застарелост и пребој (члан 339. ЗОО)

Дуг се може пребити са застарелим потраживањем, ако оно није било застарело у време када су се стекли услови за пребој.

Из образложења

Одлучујући о овом делу постављеног тужбеног захтева, првостепени суд је погрешно применио материјално право, пре свега приликом оцене истакнутог приговора застарелости тужениковог потраживања, истакнутог у пребој. Према одредби члана 339. став 1. Закона о облигационим односима, дуг се може пребити са застарелим потраживањем, само ако оно није било застарело у часу када су се стекли услови за пребијање. Услови за пребијање предвиђени су одредбом члана 336. Закона о облигационим односима. Ради се о томе да дужник са повериоцем може пребити потраживање које је доспело и које је истоврсно као и противпотраживање. Изјава о пребијању не представља услове за пребој, али је неопходно изјаву дати да би се могло сматрати да је до пребоја дошло у моменту када су услови били испуњени. У конкретном случају, тужени је потраживање наведено у књижном задужењу од 04.07.2008. године желео да пребије са тужиочевим противпотраживањем по рачуну од 11.06.2008. године, а оба потраживања гласе на новац. Наведено значи да су се два истородна потраживања, под условом да су била уопште постојећа, сусрела у моменту доспелости оног од њих које је касније доспело, а то је 11.06.2008. године. Наведено значи да у моменту када су се стекли услови за пребој, ни једно од потраживања није било застарело, па је стога неправилан закључак првостепеног суда о томе да је потраживање истакнуто у компензационом приговору било застарело.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 7712/12 од 13.03.2013. године,
Билтен ПАС 4/13, стр. 60-61, сентенца 8)

33. Последица гашења обавезе једног од солидарних дужника отпустом дуга (члан 344. ЗОО)

Споразумним отпустом дуга између повериоца и једног од солидарних дужника гаси се обавеза само тог солидарног дужника и исти више није у регресном односу са осталим солидарним дужницима, са којих разлога се не може према њему постављати регресни захтев за део дуга који је плаћен повериоцу након отпуста дуга.

Из образложења

На потпуно и правилно утврђено чињенично стање, првостепени суд је погрешно применио материјално право када је на основу одредаба чл. 414 и 423. став 1. Закона о облигационим односима стао на становиште да тужилац има право регреса према туженом у износу од 11.904.404,40 динара, а који износ је тужилац платио на име дела дуга туженог према повериоцу О. д.о.о. Н. Б, по извршној исправи П. 427/00 од 29.09.2001. године.

Не може се прихватити закључак првостепеног суда да је без утицаја на основаност регресног захтева тужиоца то што је туженом поверилац потраживања О. д.о.о. Н. Б. отпустио преостали део дуга по наведеној пресуди П 427/00 од 29.09.2001. године. По мишљењу овог суда, наведена чињеница је од кључног значаја за основаност регресног захтева тужиоца, имајући у виду да тужилац и тужени, у моменту када је тужилац вршио спорна плаћања повериоцу, више нису били садужници обавезе установљене наведеном извршном исправом.

Основано се жалбом туженог указује да у конкретном случају није било места примени одредбе члана 423. ЗОО, којом је прописано да дужник који испуни обавезу има право захтевати од сваког садужника да му накнади део обавезе који пада на њега, а ставом 2. је прописано да при томе није од утицаја околност што је поверилац неког од садужника ослободио дуга или му је дуг смањио док ставом 3. је прописано да део који пада на дужника од кога не може да се добије накнада дели се сразмерно за све дужнике.

Цитирана одредба регулише регресно право између солидарних дужника у ситуацији кад један од солидарних дужника исплати дуг према повериоцу у целости. Привредни апелациони суд је стао на становиште да се наведена одредба не може применити у конкретном случају из разлога што тужени више није био солидарни садужник обавезе установљене пресудом Привредног суда у С. М. П. 427/00 од 29.09.2001. године. Наиме, његова обавеза је у целини престала да постоји услед отпуста преосталог дела солидарног дуга од стране повериоца потраживања О. д.о.о. Н.Б. То даље води закључку да је тужилац неосновано платио повериоцу О. д.о.о. Н.Б. непостојећи део дуга туженог по предметној пресуди. Дуг туженог се пуноважно угасио отпуштањем дуга од стране повериоца, након укњижбе повериочевог права власништва на непокретности која је била предмет судског поравнања закљученог дана 26.03.2004. године пред Општинским судом у Р.

Основано се жалбом туженог указује да тужени није пасивно легитимисан у овом спору.

Одредбом члана 344. став 1. Закона о облигационим односима прописано је да обавеза престаје кад поверилац изјави дужнику да неће тражити њено испуњење и дужник се са тим сагласи, док је ставом 2. прописано да за пуноважност овог споразума није потребно да буде закључено у форми у којој је закључен посао из кога је обавеза настала.

Чланом 416. став 2. истог Закона прописано је ако је отпуштање дуга извршено споразумно са једним солидарним дужником које је имало за сврху да ослободи обавезе само дужника са којим је извршено, солидарна обавеза смањује се за део које према међусобним односима дужника пада на њега, а остали дужници одговарају солидарно за остатак обавезе.

Како је на правилно утврђено чињенично стање првостепени суд погрешно применио материјално право, то је на основу члана 373. став 1. тачка 5. Закона о парничном поступку, у вези са чланом 380. став 1. тачка 4. Закона о парничном поступку, одлучено као у ставу првом изреке пресуде.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж 5733/13 од 04.12.2013. године,
Билтен ПАС 4/13, стр. 63-65, сентенца 11)

34. Утицај доставе рачуна на ток застарелости (члан 361. ЗОО)

Чињеница када је тужилац доставио рачун туженом не утиче на почетак рока застарелости, већ само на наступање доцње туженог у измирењу своје уговорне обавезе.

Из образложења

Према стању у списима предмет тужбеног захтева је тужиочево потраживање на име неплаћене цене за робу која је испоручена туженом. Међу странкама није било спорно, да су биле у међусобном пословном односу по основу купопродаје робе и то тужилац као продавац, а тужени као купац. Из Уговора од 02.06.2003. године произилази да су странке начин плаћања уговориле према динамици испорука (прилог 2) и динамици плаћања (прилог 3), као и да начин плаћања гласи 30% аванс по добијању профактуре и 70% 45 дана након испоруке, а на основу фактуре. Тужилац је на основу отпремнице бр. 564/1-7586 од 23.03.2004. године туженом испоставио рачун бр. 05 1018/2004 дана 29.12.2004. године. Тужени је оспорио тужбени захтев те истакао приговор застарелости.

Ценећи истакнути приговор застарелости потраживања тужиоца, правилно је првостепени суд нашао да је исти основан. Одредбом члана 361 Закона о облигационим односима рок застарелости почиње тећи првог дана после дана када је поверилац имао право да захтева испуњење обавезе ако законом за поједине случајеве није шта друго прописано. Како је међу странкама неспорно да је туженом роба испоручена 23.03.2004. године, то је тужилац већ првог наредног дана могао тражити испуњење обавезе исплатом цене, а то значи да је 25.03.2004. године рок застарелости почео да тече. Како се ради о потраживању из промета робе и услуга између правних лица, то је правилно становиште

првостепеног суда да за спорно потраживање треба применити рок застарелости из члана 374 Закона о облигационим односима у трајању од три године, те да је стога исти истекао пре подношења тужбе (рок је истекао 24.03.2007. године), а тужба поднета 05.02.2008. године.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 1295/10 од 18.03.2010. године, Билтен ПАС 1/10, стр. 31, сентенца 2)

35. Почетак тока застарелости (члан 361. ЗОО)

Застарелост потраживања чији је поверилац Република Србија, по основу Закона о регулисању односа Републике Србије и банака у стечају по основу преузетих иностраних кредита односно зајмова и Закона о регулисању односа између СРЈ и правних лица и банака са територије СРЈ који су првобитни дужници или гаранتي према повериоцима Париског и Лондонског клуба, почиње да тече тек од момента када је Република Србија постала поверилац, јер је доношењем ових закона између Републике Србије и првобитних дужника заснован нов, самостални облигациони однос.

Из образложења

Одредбом члана 2. Закона о регулисању односа РС и банака у стечају по основу преузетих иностраних кредита односно зајмова („Сл. гласник РС“ бр. 45/05), прописано је да се банке у стечају, односно ликвидацији, са седиштем на територији Републике Србије ослобађају обавеза према иностраним повериоцима по основу кредита, односно зајмова у случају кад су 1) дужници или гаранти према Међународној банци за обнову и развој, 2) дужници или гаранти према Европској инвестиционој банци, 3) дужници или гаранти према Фонду за финансирање повећања запослености у привредно недовољно развијеним и изразито емиграционим подручјима СРЈ, а по основу средстава прибављених на основу уговора о зајму између поменутог фонда и Банке за развој Савета Европе (раније: Фонд за реинтеграцију Европског савета), 4) дужници или гаранти према другим иностраним повериоцима, у случају кад је Република Србија те обавезе преузела према Закону о регулисању односа између Савезне Републике Југославије и правних лица и банака са територије Савезне Републике Југославије које су првобитни дужници или гаранти према повериоцима Париског и Лондонског клуба („Сл. лист СРЈ“ бр. 36/2002 и 7/2003) и 5) дужници или гаранти према иностраним повериоцима, у другим случајевима кад је Република Србија, у складу са законом, преузела или ће преузети обавезе по основу иностраних кредита, односно зајмова. У члану 3. истог закона је предвиђено да се крајњи дужници – правна лица, односно њихови правни следбеници са седиштем на

територији Републике Србије, у погледу чијих је обавеза банка у стечају, односно ликвидацији дужник, односно оригинални дужник или гарант у смислу члана 2. овог закона, ослобађају обавеза према банкама у стечају, односно ликвидацији и ступају у обавезу према Републици Србији.

Код неспорне чињенице да је тужени дужник из ино кредита следи да је исти по закону био дужан да измирује своје доспеле уговорне обавезе у смислу чланова 17., 262. и 1065. Закона о облигационим односима. У конкретном случају Република Србија је доношењем поменутог Закона, као и потписивањем међународних споразума на себе преузела обавезе које је по закону био дужан да измирује тужени, те се сви издаци учињени од стране Републике Србије, а на име измирења кредитних обавеза туженог могу сматрати издацима учињеним за другог, а у смислу члана 218. Закона о облигационим односима. Наведени члан прописује: „Ко за другог учини какав издатак или нешто друго што је овај по закону био дужан учинити има права захтевати накнаду од њега.“ Дакле, описана норма, а у вези са већ поменутих законима указује да право тужиоца да потражује утужени износ има самостални облигационо правни извор, те да застарелост права да захтева исплату доспелих кредитних обавеза у односу на њега није могла да почне да тече према роковима из основних уговора о кредиту. Дакле, застарелост права да захтева исплату утуженог потраживања за тужиоца је могла да почне да тече у смислу члана 361. Закона о облигационим односима, тек од момента када је тужилац преузео на себе обавезе према ино кредиторима, односно од момента када је поједине доспеле транше уговора измирио према иностранству кроз потписане споразуме. Имајући у виду, дакле, да од доношења већ поменутих закона и потписивања међународних споразума који се односе на овде утужене обавезе, па до дана утужења, није протекао рок застарелости од 10 година, то следи да је првостепени суд правилно одбио истакнути приговор застарелости.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 721/10 од 25.02.2010. године, Билтен ПАС 1/10, стр. 32-33, сентенца 3)

36. Застарелост (члан 371. ЗОО)

Потраживања проистекла из банкарског пословања застаревају у општем застарном року.

Из образложења

Првостепени суд је у целини одбио постављени тужбени захтев, јер је стао на правно становиште да утужено потраживање потиче из промета роба и услуга правних лица, те да стога застарева у року од 3 године од доспећа, а у смислу одредбе члана 374. Закона о облигационим односима.

Основано се жалбом тужиоца указује да је у конкретном случају првостепени суд погрешно применио материјално право приликом оцене истакнутог приговора застарелости. Банкарско пословање у виду пласмана новчаних средстава ради кредитирања привредних субјеката, представља пословни однос *sui generis*, који се не може сматрати прометом роба и услуга у смислу одредбе члана 374. Закона о облигационим односима, па се у погледу застарелости потраживања која потичу из уговора о кредиту, без обзира да ли се ради о краткорочним или дугорочним кредитима, има применити општи рок застарелости од 10 година, предвиђен у члану 371. Закона о облигационим односима.

(Из решења Привредног апелационог суда, Пж. 10056/11 од 30.07.2012. године, Билтен ПАС 4/12, стр. 59, сентенца 7)

37. Рок застарелости код потраживања из уговора о промету непокретности (члан 371. ЗОО)

Материјално правни однос између странака који по својој природи представља уговор о промету непокретности се не може сматрати прометом роба и услуга, где се примењује рок застарелости из члана 374. Закона о облигационим односима, већ је то уговорни однос где се примењује општи рок застарелости прописан у члану 371. истог Закона.

Из образложења

Предмет тужбеног захтева је извршење купопродајног уговора који су закључили правни претходници тужиоца и туженог дана 30.12.2004. године, исплатом купопродајне цене у износу од 20.763.600,00 динара са припадајућом законском затезном каматом. Тужени је оспорио тужбени захтев истичући приговор застарелости у смислу члана 374. Закона о облигационим односима.

Оценом предложених и изведених доказа, првостепени суд је утврдио да су дана 30.12.2004. године правни претходници тужиоца и туженог закључили купопродајни уговор у складу са одредбом члана 455. Закона о облигационим односима, у писменој форми, да је исти потписан и оверен печатом од стране уговорних страна а потписи оверени пред судом, као и у складу са одредбом члана 454. став 1. истог Закона, којим је предвиђено да се уговором о продаји обавезује продавац да пренесе на купца право својине на продатој ствари и да му је у ту сврху преда, а купац се обавезује да плати цену у новцу и преузме ствар.

Ценећи истакнути приговор застарелости, првостепени суд је правилно стао на становиште да се у конкретном случају има применити члан 371. Закона о облигационим односима, којим је прописано да потраживања застаревају за 10

година ако законом није одређен неки други рок застарелости, а не рок од 3 године, који је прописан чланом 374. истог Закона, јер се у конкретном случају не ради о промету робе и услуга, већ се ради о уговору о промету непокретности, где обавеза плаћања купопродајне цене застарева у општем законском року од 10 година.

Правилно је првостепени суд у том делу поступио када је усвојио тужбени захтев и обавезао туженог да у целости изврши обавезе преузете наведеним купопродајним уговором и исплати тужиоцу износ од 20.763.600,00 динара.

Стога су у том делу неосновани жалбени наводи туженог којима истиче да је првостепени суд погрешно ценио приговор застарелости и погрешно применио члан 371. уместо члана 374. Закона о облигационим односима. Наиме, у конкретном случају, материјално правни однос странака представља по својој природи уговор о промету непокретности, па се и по налажењу овог суда не може сматрати прометом роба и услуга из члана 374. Закона о облигационим односима, него уговорним односом на који се примењује општи рок застарелости од 10 година прописан чланом 371. Закона о облигационим односима. Стога утужено потраживање није застарело. Потраживање исплате цене из уговора о промету непокретности нема правну природу потраживања из међусобног промета роба и услуга између правних лица, тако да исто застарева у општем застарном року од 10 година.

(Из решења Привредног апелационог суда, Пж. 10238/11 од 08.11.2012. године, Билтен ПАС 4/12, стр. 59-61, сентенца 8)

38. Застарелост потраживања из уговора о додели земљишта на коришћење (члан 371. ЗОО)

Застарелост потраживања на име цене за доделу права на коришћење земљишта је 10 година, јер уговор о додели земљишта на коришћење није уговор из области промета роба и услуга.

Из образложења

На утврђено чињенично стање првостепени суд је правилно применио материјално право и то одредбе чл. 371. Закона о облигационим односима, приликом оцене приговора застарелости потраживања тужиоца, истакнутог од стране туженог. Нису основани жалбени наводи туженог да је првостепени суд погрешно применио овај члан и да је требао да примени чл. 374. Закона о облигационим односима, обзиром да је међу парничним странкама закључен уговор о додели земљишта на коришћење и тужени као уговорна страна овим уговором преузео обавезу да плати као цену тужиоцу, на име доделе права

коришћења земљишта, излицитирани износ, који уговор по својој правној природи не представља уговор о промету роба и услуга, па самим тим ни потраживања по овом уговору не представљају потраживања за које је предвиђен рок застарелости од 3 године чл. 374. Закона о облигационим односима.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 7308/12 од 09.05.2012. године, Билтен ПАС 4/12, стр. 61, сентенца 9)

**39. Рок застарелости потраживања на име
неисплаћене зараде због незаконитог отказа
(члан 376. ЗОО)**

Правни основ потраживања на име неисплаћених зарада због незаконитог престанка радног односа је накнада штете, због чега се рок застарелости из члана 376. Закона о облигационим односима рачуна од правноснажности пресуде, којом је поништена одлука о престанку радног односа.

Из образложења

Из изнетог произилази да је тужиоцу незаконито престао радни однос по одлуци директора и Управног одбора туженог 1992. године, које одлуке су поништене тек пресудом Првог општинског суда у Б. од 30.01.2007 године, која је постала правоснажна 06.04.2007 године. Тужилац је тужбу за исплату неисплаћених зарада поднео дана 03.03.2008 године. Правни основ потраживања у висини неисплаћених зарада и осталих примања због незаконитог престанка радног односа је накнада штете, а не потраживања из радног односа, јер тужилац од незаконитог престанка радног односа и није био у радном односу, због чега се не може ни применити чл. 196. Закона о раду о року застарелости од 3 године, који је прописан за новчана потраживања из радног односа, како то погрешно налази првостепени суд. Да је правни основ потраживања тужиоца накнада штете, а не потраживање из радног односа, произилази и из чл. 191. став 2. Закона о раду, којим је прописано да је у случају незаконитог отказа утврђеног правоснажном одлуком суда, послодавац дужан да, поред враћања на рад, запосленом исплати накнаду штете у висини изгубљене зараде и других примања која му припадају по закону, општем акту и уговору о раду и уплати доприносе за обавезно социјално осигурање. Стога се, код ове врсте накнаде штете, рок застарелости рачуна од правноснажности судске одлуке, којом је поништена одлука о престанку радног односа, и то рок прописан за застарелост потраживања накнаде штете у члану 376. став 1. и став 2. Закона о облигационим односима. Тужилац није ни могао да тражи накнаду штете пре правоснажности означене пресуде Првог општинског суда у Б, јер је до тада важила претпоставка законитости одлуке о престанку

радног односа тужиоца, с тим што је и висину накнаде штете тужилац могао да определи тек након правоснажности предметне пресуде, када је и доспела обавеза туженог као послодавца на исплату ове накнаде штете у висини неисплаћених зарада и осталих примања по основу рада. Обзиром да је пресуда Првог основног суда постала правоснажна 06.04.2007 године, а да је тужба у овој правној ствари поднета 03.03.2008 године то није протекао рок застарелости потраживања, прописан чл. 376 Закона о облигационим односима.

(Из решења Привредног апелационог суда, Пж. 5098/13 од 02.10.2013. године, Билтен ПАС 4/13, стр. 61-62, сентенца 9)

40. Застарелост захтева за накнаду штете због неизвршеног уписа акција (члан 376. ЗОО)

Захтев за накнаду штете због неизвршеног уписа акција не представља стварноправни захтев, па се на исто потраживање примењују рокови застаревања из члана 376. став 1. Закона о облигационим односима.

Из образложења

Наиме, застарелост захтева за накнаду штете због неизвршеног уписа акција цени се применом чл. 376. ст. 1. и 2. Закона о облигационим односима. У конкретном случају се не ради о стварно правном захтеву, јер тужилца није уписана као акционар туженог за спорних 68 акција па самим тим њен тужбени захтев и не може бити управљен на остварење неког стварног права везаног за акције туженог као емитента. Тужбени захтев према чињеничним наводима поднетим у тужби је захтев за накнаду штете коју је тужилца претрпела јер јој од стране туженог није извршен упис 68 акција за које она сматра да јој припадају по основу оствареног радног стажа код правних претходника овде туженог. У оваквој ситуацији, када се потраживање односи на накнаду штете, за застарелост потраживања утужених износа се мора применити одредба чл. 376. став 1. Закона о облигационим односима, из ког разлога је евентуални тужбени захтев тужилце морао бити одбијен.“

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж 9391/10 од 11.05.2011. године, Билтен ПАС 1/12, стр. 49, сентенца 7)

41. Застарелост потраживања претплате за радиодифузну организацију (члан 378. ЗОО)

Застарелост потраживања по основу претплате Радиодифузној организацији потребно је ценити према одредбама члана 378. став 1. тачка 2. Закона о облигационим односима.

Из образложења

Одредбама члана 378. Закона о облигационим односима прописан је једногодишњи рок застарелости потраживања накнада за испоручену електричну и топлотну енергију, плин, воду и димничарске услуге, за одржавање чистоће, као и испорука, односно услуга извршена за потребе домаћинства. Одредбом члана 378. став 1. тачка 2. Закона о облигационим односима предвиђен је једногодишњи рок застарелости за потраживања радио станица и радио ТВ станице за употребе радио пријемника и ТВ пријемника. Управо наведену врсту потраживања представља предмет конкретне парнице. Стога, основано се у жалби указује да је било неопходно применити одредбе члана 378. став 2. Закона о облигационим односима при оцени основаности приговора застарелости, а што је првостепени суд пропустио да учини.

Из наведених разлога првостепени суд је применом погрешне одредбе материјалноправног карактера погрешно ценио истакнути приговор застарелости, па је као последицу примене наведене погрешне одредбе извео и погрешни закључак у погледу основаности приговора застарелости. Застарелост потраживања по основу претплате Радиодифузној организацији потребно је ценити према одредбама члана 378. став 1. тачка 2. Закона о облигационим односима, и то ће првостепени суд учинити у поновљеном поступку.

(Из решења Привредног апелационог суда, Пж. 5924/12 од 08.02.2013. године,
Билтен ПАС 4/13, стр. 62-63, сентенца 10)

42. Прекид застарелости плаћањем (члан 387. ЗОО)

Плаћањем износа појединачних давања која се оброчно плаћају, не прекида се застарелост и за друге неплаћене оброке.

Из образложења

Жалбени наводи да се плаћањима која су извршена у току 2006. и 2009. године дошло до прекида застарелости у погледу потраживања на име неизмирених зарада за 2003. годину, нису основани. С обзиром да се потраживања из радног односа сматрају оброчним давањима, то свако потраживање – оброк застарева одвојено, односно истеком трогодишњег рока од настанка обавезе плаћања истог. Стога, чињеница да је у току 2006. године уплатама туженог извршено дуговање по неком од дугованих износа из радног односа, односно по некој од доспелих зарада за радно ангажовање, не прекида застарелост укупног потраживања по основу неисплаћених зарада за 2003. годину, односно не прекида застарелост неизмирених дуговања. Стога, наведеним

плаћањима измирен је део дуговања за 2003. годину, али иста нису довела до прекида застарелости или одрицања од већ наступеле застарелости за преостале наплаћене оброке, односно оброчна давања по истом основу, а која се иначе обрачунавају месечно, па стога наведено плаћање и није од утицаја на другачију оцену приговора застарелости неисплаћених дуговања.

На утврђено чињенично стање, правилно је првостепени суд применио материјално право када је имајући у виду цитиране одредбе Закона о раду одбио тужбени захтев услед застарелости, па како при доношењу побијане одлуке нису учињене ни апсолутно битне повреде одредаба Закона о парничном поступку из чл. 361. ст. 2. тач. 12., на које се у жалби указује, јер је пресуда јасна и садржи разлоге о одлучним чињеницама, као ни друге апсолутно битне повреде одредаба Закона о парничном поступку, о којима овај суд води рачуна по службеној дужности из чл. 361. ст. 2. Закона о парничном поступку, то се на основу чл. 375. Закона о парничном поступку, побијана пресуда као правилна потврђује, а жалба тужиоца као неоснована одбија.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 2412/12 од 23.08.2012. године, Билтен ПАС 4/12, стр. 62, сентенца 10)

43. Прекид застарелости радњом повериоца (члан 388. ЗОО)

Процесна радња повериоца, покретање поступка за утврђење, обезбеђење или остварење потраживања има ефекат радње којом се прекида застарелост само ако је предмет доцније покренуте парнице идентично потраживање.

Исто важи и за прекид застарелости радњом дужника, признањем дуга.

Из образложења

Међутим, погрешно првостепени суд изводи чињенични закључак да тужилац није дао изјаву о раскиду уговора у трогодишњем року застарелости из члана 374. Закона о облигационим односима, на основу чињеница утврђених увидом у ванпарничне предмете истог суда Р. 11/00 и Р. 538/05, од чега зависи право тужиоца да судским путем тражи враћање датог по раскинутом уговору, као стеченог без основа, у десетогодишњем року застарелости из члана 371. истог закона.

При томе, првостепени суд правилно закључује да покретање ових поступака не представља радње повериоца предузете за утврђење, обезбеђење или остварење потраживања које је утужено и у односу на које је истакнут приговор застарелости, у смислу члана 388. Закона о облигационим односима, али су

разлози таквог закључивања погрешни. Из предлога за поравнање произлази да је тужилац предложио: споразумни раскид више уговора, па и спорног Ов. бр. 5592/95 (а то подразумева ослобађање странака од права и обавеза по уговору, престанак његовог дејства); предају до тада изграђеног уз овлашћење тужиоца да укњижи право својине на објектима и право коришћења на земљишту; преузимање обавезе даљег инвестирања изградње и проналажење новог извођача од стране тужиоца; обавезивање туженог на предају документације; решавање финансијских потраживања у судском поступку. Следи да у том поступку тужилац није тражио повраћај датог по уговорима, па у односу на то потраживање радња предузета пред судом није могла имати ефекат прекида застарелости.

Сагласно томе, правилан је закључак првостепеног суда да у поступку у коме потраживање враћања датог није било предмет разматрања странака у циљу постизања поравнања, није могло доћи ни до признања таквог дуга од стране туженог, а тиме ни до прекида застарелости.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 6793/10 од 04.03.2010. године, Билтен ПАС 1/10, стр. 34-35, сентенца 4)

44. Камата на камату (члан 400. ЗОО)

Искључење забране наплате камате на камату у банкарском пословању, из члана 400. став 3. Закона о облигационим односима, односи се на уговорне камате, али не и на затезне камате на неплаћени главни дуг.

Из образложења

Међутим, погрешно је првостепени суд применио материјално право када је и на овај део утуженог потраживања који представља обрачунате затезне камате на неплаћену главницу тужиоцу досудио камату почев од 01.04.2010. године до исплате. У конкретном случају погрешно је првостепени суд применио одредбу члана 400. став 3. Закона о облигационим односима, јер се искључење забране наплате камате на камату у банкарском пословању односи на обрачунате уговорне камате. Уговорна камата, као уговорена цена пласираних новчаних средстава, по својој правној природи представљају самостално утуживо новчано потраживање и иста се обрачунава за уговорени период а потом у складу са наведеном нормом преписују главници, те на тако добијен збир даље тече затезна камата.

Са друге стране затезне камате имају правну природу споредног потраживања, које није самостално утуживо све док главница није плаћена. Када поверилац новчаног потраживања које је доспело а није плаћено, осим захтева за исплату главнице, тужбом захтева и исплату затезне камате, он има права да исту захтева почев од одређеног датума до исплате или пак да исту математички

обрачуна за одређен период и утужи тако обрачунату затезну камату. Међутим, математичка операција обрачуна доспеле затезне камате не мења правну природу исте као споредног потраживања, па стога на исту не може тећи процесна затезна камата из члана 279. Закона о облигационим односима.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 2948/11 од 12.01.2012. године, Билтен ПАС 1/12, стр. 49-50, сентенца 8)

**45. Уговарање увећања стопе уговорне камате
ако дужник не плати доспеле уговорне камате
(члан 400. ЗОО)**

У кредитном пословању банака и других банкарских организација није допуштено уговорати да ће се стопа уговорне камате повећати ако дужник не плати доспеле уговорне камате.

Из образложења

Сходно изнетом жалилац правилно указује да је ништава она одредба Уговора о кредиту којом је предвиђено да ће се у случају да дужник не изврши уплату доспелог дуга по Уговору на тај износ са којим је дужник у доцњи платити камата у висини од 2 % годишње, увећано за већ уговорену стопу камате на бази једномесечног LIBOR-а + 5,8 % годишње. Основано жалилац указује да је првостепени суд погрешно применио материјално право када је закључио да се ради о дозвољеној уговорној одредби, те да допуштеноост исте следи из одредбе члана 400. став 2. Закона о облигационим односима. Ово с тога, што је у ставу 3. члана 400. Закона о облигационим односима изричито прописано да се одредбе претходних ставова наведеног члана не односе на кредитно пословање банака и других банкарских организација. Када се одредбе члана 400. Закона о облигационим односима посматрају као целина може се закључити да у пословању привредних субјеката, ако то нису банке и друге банкарске организације, ништаве су одредбе њихових уговора којима се предвиђа да ће на камату, кад доспе за исплату почети тећи камата ако не буде исплаћена, али је наведеним субјектима допуштено да уговарају да ће се у ситуацији када дужник не исплати доспеле камате на време стопа уговорне камате повећати. Међутим, када се ради о кредитном пословању банака и других банкарских организација, тада нису ништаве одредбе уговора којима се предвиђа да ће на камату када доспе за исплату почети тећи камата ако иста не буде плаћена, али није дато право да унапред уговоре да ће се стопа камате повећати у описаној ситуацији.

У конкретном случају даваоци кредита били су банке, односно друге банкарске организације, а и тужилац, као правни следбеник даваоца кредита је банка, услед чега одредбе закљученог Уговора о кредиту, којима је предвиђено да

ће на уговорну камату када доспе за плаћање почети тећи камата ако не буде исплаћена, нису ништаве и уживају судску заштиту у смислу одредбе члана 400. став 1. и 3. Закона о облигационим односима, али је ништава одредба Уговора којом је унапред уговорено повећање висине стопе уговорне камате у ситуацији када дужник не исплати доспеле камате на време, а како то следи из одредбе члана 400. став 2. и 3. Закона о облигационим односима.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 12582/10 од 06.05.2011. године, Билтен ПАС 1/12, стр. 50-51, сентенца 9)

46. Солидарност поверилаца се не претпоставља (члан 412. ЗОО)

Када је на поверилачкој страни више лица она су солидарна само ако је солидарност уговорена или законом одређена.

Из образложења

Увидом у пресуду Општинског суда у В. П 538/01 од 21.09.2001. године првостепени суд је утврдио да је тужени обавезан да тужиоцима, а њих је било укупно 11, између којих и Б. М. плати трошкове парничног поступка у износу од 136.600,00 динара и да је наведена пресуда правноснажна. Правилан је закључак првостепеног суда да се радници као тужиоци из наведене пресуде Општинског суда у В. да не могу сматрати као једна парнична странка, обзиром да су тужиоци били обични супарничари у смислу члана 199. Закона о парничном поступку, који су једном тужбом пред Општинским судом у В. тражили сваки своје потраживање по основу неизмирених зарада. Чињеница да су наведеном правноснажном пресудом Општинског суда у В. тужиоци обухваћени изреком, као и да је последњим ставом наведене пресуде тужени обавезан да свим тужиоцима накнади укупни износ трошкова од 136.600,00 динара, не значи да су они солидарни повериоца по основу наведеног износа трошкова, јер према одредбама члана 425. Закона о облигационим односима солидарност поверилаца се не претпоставља. Према цитираном члану Закона о облигационим односима, када је на поверилачкој страни више лица она су солидарна само ако је солидарност уговорена или законом одређена, што у конкретној ситуацији није случај, јер солидарност поверилаца – радника, као тужилаца у погледу трошкова поступка није уговорена, ни законом одређена, ни успостављена пресудом Општинског суда у В. јер је тужени обавезан да свим тужиоцима накнади трошкове парничног поступка, али без назнаке да ради о солидарним повериоцима.

Из наведеног произлази да су тужиоци повериоци трошкова у износу до 136.600,00 динара, али како се ради о новчаном потраживању, а оно је дељива обавеза у смислу члана 412. став 1. Закона о облигационим односима, којима је

прописано да је обавеза дељива ако се оно што се дугује може поделити и испунити у деловима који имају иста својства као и цео предмет и ако оно том поделом не губи ништа од своје вредности, то на основу става 3. истог члана којим је предвиђено да у случају када дељиву обавезу има више поверилаца потраживање треба поделити међу њима на једнаке делове, ако није шта друго одређено и сваки поверилац у том случају може захтевати само свој део потраживања. Имајући у виду да је у конкретної ситуацији управо реч о више поверилаца за досуђени износ трошкова који нису истовремено, сходно изнетом, солидарни, па нису ни јединствени супарничари у смислу члана 204. Закона о парничном поступку, то се исти не могу сматрати једном парничном странком и управо стога је и сваки од њих морао поднети пријаву потраживања да би обезбедио себи процесне услове за вођење поступка за наплату свог дела досуђених парничних трошкова. Наведено, такође, директно утиче и на висину за коју је тужбени захтев основан, јер је, сходно изнетом, за Б. М. као тужиоца тужбени захтев основан само за припадајући део трошкова, а то је 12.418,18 динара.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 7453/10 од 27.01.2011. године,
Билтен ПАС 1/12, стр. 52-53, сентенца 10)

47. Дејство плана реорганизације на приступноца дугу стечајног дужника (члан 451. ЗОО)

Усвајање плана реорганизације утиче и на обавезе приступноца дугу стечајног дужника, јер је његова обавеза директно везана за обавезу стечајног дужника.

Из образложења

Чињеница да приступилац сходно изнетом самостално одговара за испуњење дужникове обавезе, међутим, указује да је обим и висина његове обавезе директно везана за обавезу главног дужника – стечајног дужника, с обзиром да је он само приступио дугу дужника у оном обиму и под оним условима под којима дуг постоји у односу на главног дужника. Стога приступилац дугу има према становишту овог суда другачији положај од јемца платца, јер исти не постаје солидарни садужник са главним дужником, већ само самостално одговара за дуг главног дужника, па стога и модификовање наведеног дуга утиче на обавезу приступноца.

(Из решења Привредног апелационог суда, Пж. 9926/10 од 17.06.2010. године,
Билтен ПАС 4/10, стр. 40, сентенца 10)

48. Обавеза приступиоца дугу (члан 451. ЗОО)

Обим и висина обавезе приступиоца дугу директно је везана за обавезу главног дужника – стечајног дужника, с обзиром да је он само приступио дугу дужника у оном обиму и под оним условима под којима дуг постоји у односу на главног дужника.

Из образложења

Положај приступиоца дугу регулисан је одредбама члана 451. Закона о облигационим односима, према коме уговором између повериоца и трећег, којим се овај обавезује повериоцу да ће испунити његово потраживање од дужника, трећи ступа у обавезу поред дужника. Према цитираним одредбама приступилац дугу, закључењем наведеног уговора обавезује се повериоцу да ће испунити његово потраживање од дужника. ...Приступилац одговара за дуг самостално, али не и солидарно са дужником. Чињеница да приступилац сходно изнетом самостално одговара за испуњење дужникове обавезе, међутим, указује да је обим и висина његове обавезе директно везана за обавезу главног дужника – стечајног дужника, с обзиром да је он само приступио дугу дужника у оном обиму и под оним условима под којима дуг постоји у односу на главног дужника. Стога приступилац дугу има према становишту овог суда другачији положај од јемца платца, јер исти не постаје солидарни садужник са главним дужником, већ само самостално одговара за дуг главног дужника, па стога и модификовање наведеног дуга утиче на обавезу приступиоца.

(Из решења Привредног апелационог суда, Пж. 9926/10 од 17.06.2010. године,
Билтен ПАС 4/10, стр. 40-41, сентенца 11)

49. Форма и садржина рекламације на квалитет испоручених ствари (члан 479. ЗОО)

Рекламација на квалитет испоручене робе може бити учињена и у писаној и у усменој форми, али увек мора садржати опис недостатака испоручених ствари и позив продавцу да их прегледа.

Из образложења

Погрешно је становиште првостепеног суда да се рекламација на квалитет испоручене робе, односно обавештење о материјалним недостацима испоручене робе мора учинити писаним путем. Овакав став заснован је на погрешном

тумачењу члана 484. став 2. Закона о облигационим односима којом одредбом је регулисана ситуација када се сматра да је извршена обавеза обавештавања у случају да је иста учињена писмено, а обавештење не стигне продавцу. Тиме, међутим, није искључена могућност да се рекламација учини и усменим путем. Али, и усмено учињена рекламација мора бити благовремена и мора бити прописане садржине, односно сагласно члану 484. став 1. истог закона, купац је дужан да у обавештењу о недостатку има обавезу да ближе опише недостатак и да позове продавца да прегледа ствар. Чланом 479. Закона о облигационим односима предвиђено је када постоји недостатак. Недостатак постоји када ствар нема потребна својства за њену редовну употребу или за промет, затим када ствар нема потребна својства за нарочиту употребу за коју је купац набавља, а која је била позната продавцу или му је морала бити позната. Недостатак постоји ако ствар нема својства и одлике који су изричито или прећутно уговорене, односно прописане, као и када је продавац продао ствар која није саобразна узорку или моделу, осим ако су узорак или модел показани само ради обавештења.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 6606/10 од 02.12.2010. године, Билтен ПАС 4/10, стр. 41-42, сентенца 12)

50. Последице кашњења са уплатом аванса (члан 518. ЗОО)*

Од благовременог извршења уплате аванса зависи да ли ће извођач радова моћи отпочети са извођењем радова, да ли ће се исти окончати у уговореном року, а од утицаја је и на коначну висину накнаде.

Кашњење у исплати аванса не представља доцњу у испуњењу новчане обавезе за коју извођач има право на затезну камату, већ он може остваривати друга права која се тичу продужења рокова за извођење радова, разлике у цени, па и евентуално права на раскид уговора.

Из образложења

Такође је правилан закључак првостепеног суда да тужени нема право на обрачунату камату на средства аванса које је тужилац платио по протеку рока који је за уплату аванса међусобно закљученим уговорима предвиђен.

Аванс (предујам) представља износ новца који једна уговорна страна даје другој унапред, како би јој омогућила извршење њене уговорне обавезе. Код уговора о грађењу је уобичајено да се уговара плаћање у виду аванса који омогућава извођачу радова да предузме припремне радње за извршење своје уговорне обавезе извођења радова. Када наручилац део цене плати унапред, сматра се да га је извођач примио ради набавке грађевинског материјала. Уколико аванс не буде плаћен у року који су странке својим уговором, споразумом

предвиделе, то не значи да је наручилац посла у доцњи са испуњењем новчане обавезе, већ то значи да обавезу није платио "довољно" унапред, онако како је то међу странкама уговорено. Извођачу радова то, међутим, не даје за право да на износ аванса обрачунава затезну камату по истеку уговореног рока за уплату аванса до дана када је аванс заиста уплаћен, већ му даје нека друга права која се односе на право захтевати измену уговорене цене због измене цене материјала до које је дошло зато што аванс није благовремено уплаћен, могућност да тражи одлагање са отпочињањем извођења радова због неблаговремене уплате аванса, или могућност да тражи прекид радова уколико су већ били започети, а у сваком случају право на продужење уговореног рока за извођење радова. Под одређеним условима, даје му право и да раскине уговор, а у сваком случају то не представља основ за обрачунавање затезне камате на средства аванса која нису плаћена у року који је уговором предвиђен него по истеку тог рока. Зато је правилно првостепени суд на основу налаза вештака утврдио да потраживање туженог не садржи обрачунату затезну камату на средства аванса која су уплаћена од стране тужиоца, али по истеку рока који је уговорен, већ да потраживање туженог на дан 06.06.2003. године садржи потраживање разлике у цени, камате на разлику у цени и камате која је обрачуната на износе по испостављеним ситуацијама који су плаћени са задоцњењем од стране тужиоца, а што укупно износи 3.407.001,40 динара.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 2125/10 од 12.02.2010. године, Билтен ПАС 1/10, стр. 36-37, сентенца 7)

51. Примена текуће цене тржишта за израчунавање висине накнаде (члан 524. ЗОО)

Ако на тржишту места у коме је посао обављан нема текуће цене, за израчунавање висине накнаде узима се у рачун текућа цена тржишта које би га могло заменити у датом случају, којој треба додати разлику у трошковима превоза.

Из образложења

Према чл. 524. ст. 1. Закона о облигационим односима, када је продаја раскинута због повреде Уговора од стране једног уговарача, а ствар има текућу цену, друга страна може захтевати разлику између цене одређене Уговором и текуће цене на дан раскида уговора на тржишту места у коме је посао обављен. Према ставу 2. истог члана ако на тржишту места у коме је посао обављен нема

текуће цене, за израчунавање висине накнаде узима се у рачун текућа цена тржишта која би га могло заменити у датом случају, којој треба додати разлику у трошковима превоза.

(Из решења Привредног апелационог суда, Пж. 809/10 од 17.03.2010. године, Билтен ПАС 1/10, стр. 35, сентенца 5)

52. Обавезе уговорних странака по основу уговора о размени и право на накнаду штете (члан 552. ЗОО)

Уговором о размени сваки уговарач стиче право да од свог сауговарача захтева искључиво предају ствари или права на начин, време и место како је уговорено, а не противвредност у новцу.

Из образложења

Првостепени суд је досудио тужиоцу утужени новчани износ уз образложење да тужени није доказао да је извршио у потпуности своје уговорне обавезе. Међутим, првостепени суд није имао у виду да спорни Уговор о пословној сарадњи по својој садржини и основним елементима представља уговор о размени регулисан чланом 552. и чланом 553. Закона о облигационим односима, јер је обавеза тужиоца била да у свом часопису рекламира туженог, а за узврат користи услуге туженог у време трајања уговора.

Према члану 552. Закона о облигационим односима уговором о размени сваки уговарач се обавезује према свом сауговарачу да пренесе на њега својину неке ствари и да му је у ту сврху преда те да предмет размене могу бити и друга преносива права.

Из наведеног следи да оба уговорника имају обавезу да изврше предају ствари или права на начин, место и време како је то уговором предвиђено. Разменом се стиче жељена ствар или право али не путем новца већ путем преноса друге ствари или права исте или приближне вредности односно уступања неког другог права одговарајуће вредности. За разлику од купопродаје где се обавезе продавца посебно излажу, јер се разликују од обавезе купца, овде обе уговорне стране имају у принципу исте обавезе, јер се свака уговорна страна сматра као продавац у погледу ствари или права коју даје, а купац у погледу права или ствари коју добија. Стога, уговором о размени сваки уговарач стиче право да од свог сауговарача захтева искључиво предају ствари или права на начин, време и место како је уговорено, а не противвредност у новцу како то погрешно закључује првостепени суд.

Имајући у виду напред наведено другостепени суд налази да тужилац у конкретном случају може у смислу члана 262. и члана 552. Закона о

облигационим односима тражити само карте или евентуално накнаду штете ако ју је проузроковао, а што се у сваком случају мора утврђивати, па је остало нејасно како је првостепени суд закључио да је тужени дужан да плати тужиоцу утужени износ на име испуњења обавезе.

(Из решења Привредног апелационог суда, Пж. 7573/12 од 26.09.2013. године, Билтен ПАС 4/13, стр. 65-66, сентенца 12)

53. Одговорност закуподавца за штету због крађе или губитка робе која се налази у закупљеној непокретности (однос између уговора о закупу и уговора о ускладиштењу) (члан 567. ЗОО)

Закључењем уговора о закупу закуподавац не преузима обавезу чувања закупчеве робе која се налази у закупљеном простору, па не сноси ни одговорност за штету на роби или њен губитак.

Из образложења

Према чињеничном стању утврђеном у првостепеном поступку странке су закључиле Уговор о закупу пословног простора. Тужилац се као купац обавезао да плаћа уговорену месечну закупнину, а уговор је закључен на неодређено време. По закључењу уговора тадашњи директор тужиоца и М....., који је у то време био запослен код туженог као магационер, споразумели су се да кључеви закупљеног простора буду код наведеног радника, који је по налогу и овлашћењу директора тужиоца вршио пријем и издавање робе туженог из закупљеног простора. У периоду од 06. до 09.05.2005. године из закупљеног магацина украдена је роба у вредности од 1.335.636,22 динара. Учинио крађе није откривен, а тужилац тужбом тражи накнаду штете од туженог, тврдећи да тужени одговара тужиоцу за робу коју је као купац ускладиштио у закупљеном простору. Ценећи све изведене доказе првостепени суд је утврдио да не постоји одговорност туженог за штету насталу због крађе робе тужиоца, па је тужбени захтев одбио.

Привредни апелациони суд налази да је на утврђено чињенично стање првостепени суд правилно применио материјално право када је тужбени захтев одбио. Наиме, из изведених доказа произлази да уговор који су странке закључиле по својој правној природи представља уговор о закупу, а не уговор о ускладиштењу, па стога није ни постојала обавеза тужиоца да чува робу коју је тужени сместио у закупљени магацин. Напротив, из исказа саслушаних сведока произлази да је директор тужиоца договор постигао са магационером туженог, коме је предао кључ од магацина, и замолио га да по његовом телефонском обавештењу врши пријем робе у тај магацин, односно да изврши издавање робе, опет по његовом налогу, а све то из практичних разлога – да директор тужиоца не

би морао долазити из своје канцеларије која је имала седиште у граду. Магационер туженог није овлашћено лице за закључивање уговора у име туженог, нити је тужени на такву обавезу накнадно пристао, па је првостепени суд правилно закључио да странке свој писани уговор о закупу нису накнадно усмено измениле додавањем одредбе о обавези туженог на чување ствари тужиоца. Нису испуњени ни услови из чл. 170. Закона о облигационим односима да тужени одговара за штету коју његов запослени проузрокује у раду или у вези са радом, јер није доказано да је магационер туженог одговоран за крађу робе.

При том из исказа сведока М.... произлази да је пријем и издавање робе из магацина вршио на пријатељској основи према директору тужиоца, без икакве новчане надокнаде. Како према члану 730. Закона о облигационим односима произлази да је уговор о ускладиштењу теретан правни посао, обзиром да се оставодавац обавезује да плаћа складиштару одређену накнаду, то се овакав споразум не може сматрати уговором о ускладиштењу из којег би за туженог произлазила обавеза чувања робе, односно одговорност за штету на роби или њен губитак.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 1865/10 од 19.08.2010. године,
Билтен ПАС 4/10, стр. 42-44, сентенца 13)

54. Недостаци на закупљеној ствари (члан 578. ЗОО)

Ако закупљена ствар има недостатке који онемогућавају или значајно отежавају редовно коришћење исте, купац је овлашћен да од закуподавца тражи њихово отклањање или снижење закупнине, али нема право да престане да плаћа закупнину.

Из образложења

Имајући у виду наведено правилно утврђено чињенично стање, првостепени суд је правилном применом одредаба члана 567, 584. и 585. Закона о облигационим односима, налазећи да су странке биле у међусобном пословном односу по основу закупа, које је тужилац отказао, јер тужени није испуњавао своје уговорне обавезе, обавезао туженог да се исели из закупљеног пословног простора и исти преда тужиоцу на даље коришћење, јер је раскидом, односно отказом Уговора о закупу престао његов правни основ држања истог.

У случају да је закупљени пословни простор имао значајне недостатке у погледу прокишњавања и канализације, који су туженом онемогућили да исти редовно користи, он је имао право и могућност да у смислу одредаба члана 578. Закона о облигационим односима од закуподавца – тужиоца тражи отклањање истих, или тражи снижење закупнине. Тужени, међутим, није доставио доказе да

је користио своја права из цитираног члана пре добијања отказа од стране тужиоца због нередовног плаћања закупнине, па стога наводи о својствима ствари, односно скривеним манама ствари нису од утицаја на правилност побијане одлуке.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 606/11 од 17.02.2011. године, Билтен ПАС 1/11, стр. 27, сентенца 3)

55. Урачунавање улагања у закупнину (члан 583. ЗОО)

Улагања која купац изврши у уређење закупљеног простора могу се урачунати у измирење дуговања по основу закупнине, само ако су то странке изричито у уговору предвиделе.

Из образложења

Поред наведеног, туженикови наводи да је имао велике издатке за уређење наведеног пословног простора узетог у закуп, нису од утицаја на правилност побијане одлуке, већ на евентуални захтев туженог да му исте тужилац надокнади. Правилно је при том првостепени суд имао у виду да се наведени издаци не могу сматрати аутоматским измирењем закупнине, јер сходно уговорним одредбама то није предвиђено.

Из наведених разлога, на потпуно и правилно чињенично стање правило је применио одредбе материјалног права првостепени суд, доносећи побијану одлуку којом је туженог обавезао да се исели из пословног простора, с обзиром да је истекао отказни рок по Уговору о закупу који је био основ његовог држања истих, па као у доношењу побијане услуге нису учињени ни апсолутно битне повреде одредаба Закона о парничном поступку из члана 361. став 2., о којим овај суд води рачуна по службеној дужности, као ни одредбе из тачка 12. истог члана, на које се позива тужени, јер је пресуда јасна и садржи разлоге о одлучним чињеницама, то се на основу члана 375. Закона о парничном поступку побијана одлука као правилна потврђује, а жалба туженог као неоснована одбија.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 606/11 од 17.02.2011. године, Билтен ПАС 1/11, стр. 28, сентенца 4)

56. Извођење инвестиционих радова као начин измирења закупнине (члан 583. ЗОО)

Уколико је као начин измиривања накнаде за коришћење закупљеног простора уговорено извођење инвестиционих радова у

опредељеној вредности на закупцу је терет доказивања да је наведене радове извршио и тиме измирио дуг по основу закупнине.

Из образложења

Спорно је, међутим, да ли је за време трајања закупа тужени извршавао све своје обавезе по наведеним уговорима и зависно од тога да ли је основан тужиочев захтев за обавезивање туженог на исплату утуженог износа.

У току првостепеног поступка првостепени суд је извео доказ вештачењем од стране вештака финансијске струке, утврђујући висину неизмирених обавеза по основу уговора о закупу спорног пословног простора са свим објектима, а према одредбама уговора. Налазом и мишљењем судског вештака на које, по допуни налаза тужени није изнео примедбе, суд је утврдио висину дуговања туженог по основу уговорене вредности инвестиционих радова у висини од 1.500.000,00 динара, јер је на туженом била обавеза да у смислу члана 220. и 223. Закона о парничном поступку достави доказе да је извршио инвестиционе радове у уговореној вредности од 250.000,00 динара месечно, а што је заправо био начин уговарања његове накнаде за коришћење закупљеног пословног простора. Стога, како тужени није доставио доказе о извођењу радова у означеном обиму, односно вредности, то је правилно првостепени суд при неспорној чињеници да је тужени био у закупу наведеног пословног простора туженог обавезао да уговорену вредност радова, као висину суштински уговорене закупнине исплати тужиоцу.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 605/10 од 18.02.2010. године,
Билтен ПАС 4/10, стр. 44-45, сентенца 14)

57. Солидарна одговорност прибавиоца закупљене ствари и преносиоца према закупцу (члан 591. ЗОО)

У случају отуђења ствари која је пре тога предата неком другом у закуп, прибавилац ствари ступа на место закуподавца, те после тога права и обавезе из закупа настају између њега и закупца, док за прибавиоцеве обавезе из закупа према закупцу одговара преносилац као солидарни јемац.

Из образложења

Према чл. 591. Закона о облигационим односима у случају отуђења ствари која је пре тога предата неком другом у закуп, прибавилац ствари ступа на место закуподавца, те после тога права и обавезе из закупа настају између њега и закупца, док за прибавиоцеве обавезе из закупа према закупцу одговара преносилац као солидарни јемац.

Имајући у виду напред наведене одредбе правилно је првостепени суд закључио, да је првотужени солидарно са друготуженим у обавези да врати тужиоцу уплаћени депозит, обзиром да из утврђених чињеница произлази да је тужилац своју уговорну обавезу испунио и уплатио депозит, управо на рачун првотуженог, да је уговор о закупу раскинут, да је тужилац предметни простор вратио закупадавцу, а да се нису стекли услови за трошење уплаћеног депозита.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 11935/10 од 31.08.2011. године, Билтен ПАС 4/10, стр. 53-54, сентенца 11)

58. Отклањање недостатака обављеног посла (члан 619. ЗОО)

Када су недостаци обављеног посла отклоњиви тада је наручилац дужан допустити посленику да их отклони, у накнадно остављеном примереном року.

Из образложења

Самим тим, иако су тачни, ирелевантни су жалбени наводи о томе да постоји противречност између утврђења првостепеног суда да није доказано да је од извођача радова тражено отклањање недостатака изведених радова, са писаним доказима који постоје у списима, а који се поново достављају уз жалбу. Овај суд сматра да жалилац јесте доказао да се као инвеститор радова који су изведени са недостатком обраћао извођачу, односно да је истог благовремено обавестио о уоченим недостацима, а у смислу члана 645. став 1. Закона о облигационим односима. Међутим, он није доказао да је у року из става 2. наведеног члана против истог поднео тужбу суду ради остварења својих права која му том основу припадају. Напротив, жалилац нема чврсте доказе о томе да је извођачу радова одредио конкретан и прецизан рок који је примерен за отклањање констатованих недостатака, као ни доказ да је након истека тог рока извршио отклањање тих недостатака сам или преко трећег лица, а о трошку извођача. С тога за правилност првостепене одлуке није од утицаја што је жалилац доказао да је извођач био упознат са недостацима, као ни докази да је извођач повремено обећавао да ће те недостатке отклонити.

На овако утврђено чињенично стање првостепени суд је у свему правилно применио материјално право када је закључио да недостаци на обављеном послу нису били такви да би инвеститору у смислу члана 619. Закона о облигационим односима дали право на раскид уговора без тражења отклањања недостатака. Напротив, жалилац је у смислу члана 620. Закона о облигационим односима био дужан да извођачу радова допусти да недостатак отклони, дајући му за тако нешто примерени рок, након чега је био дужан да предузме све потребне кораке

на спречавању даље штете на изграђеном објекту, а у смислу члана 192. Закона о облигационим односима. Жалилац међутим ништа од овога није предузео, већ је оставио тако недовршени објекат да даље пропада, задржавши кран који је власништво извођача радова, дакле очекујући да ће на описани начин надокнадити штету коју је претрпео у овом послу. Поднета противтужба за накнаду штете је само реакција на постављени тужбени захтев за враћање крана, па и из овога следи да жалилац и није имао озбиљну намеру да започети објекат доврши. Самим тим, следи да у овом поступку није доказано да би спорни млин уопште био завршен, опремљен и стављен у функцију којој је био намењен. Жалилац даље није доказао нити да је имао изгледа да обавља било какве послове у наведену намену, а очигледно је да није имао финансијских средстава, нити да у целини доврши намеравању инвестицију. Самим тим, штета која се овом тужбом потражује не представља доказани вид могуће штете из члана 266. Закона о облигационим односима, коју би са основом жалилац могао потраживати од извођача радова.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 9231/10 од 03.06.2010. године,
Билтен ПАС 4/10, стр. 45-46, сентенца 15)

59. Раскид уговора због недостатака на извршеном делу (члан 620. ЗОО)

Ако посленик у накнадном року не отклони недостатке на извршеном делу наручилац има права да раскине уговор о делу закључен са њим.

Из образложења

Имајући у виду наведено утврђено чињенично стање као и чињеницу да према налазу вештака испоручена опрема није имала одговарајуће сертификате правилно је првостепени суд утврдио да је тужени своје уговорне обавезе испоруке и монтаже опреме за видео надзор, извршио само делимично јер од 30 монтираних камера ради само 12, и уз значајне примедбе на квалитет које није успео да отклони ни по рекламацијама тужиоца те да с обзиром да цео систем видео надзора представља целину која у конкретној ситуацији не може бити у функцији нити се функција видео надзора постиже радом само неких делова, то је правилно становиште првостепеног суда да су се стекли услови за раскид уговора због неиспуњења једне уговорне стране сходно одредбама члана 124 Закона о облигационим односима.

Нису основани жалбени наводи према којима суд није утврдио да ли је тужени обавезе извршио у претежном делу, односно да ли је неизвршење обавезе незнатно што би ускратило могућност раскида, као и да ли су недостаци отклоњиви у ком случају би тужилац морао оставити накнадни рок за отклањање

недостатака, јер је према стању у списима првостепени суд утврђивао у току поступка и правилном оценом изведених доказа, потпуно и правилно утврдио те наведене релевантне чињенице када је нашао да се ради о недостацима које тужени ни по позиву тужиоца није успео да отклони, а да због наведених пропуста систем видео надзора чија функција је остварена само уколико је у целини обезбеђен надзор, због делимичног неизвршења или неквалитетног извршења радова од стране туженог нису остварили сврху због које је уговор и закључен односно радови наручени.

Како је правна природа међусобно пословног односа, односно уговора закљученог између странака, према налажењу овога суда уговор о делу и како је поступајући у смислу члана 618. Закона о облигационим односима наручилац уредно обавестио посленика да извршени посао има недостатке захтевајући од њега да исте отклони у накнадно примереном року а он то није учинио, што је утврђено у току првостепеног поступка, јер ни после више интервенција није отклањањем недостатака обезбедио да систем видео надзора несметано функционише као целина, то је сам систем видео надзора, како је постављен од стране туженог потпуно неупотребљив за тужиоца па су се стога стекли услови да без остављања ма каквих даљих рокова за отклањање недостатака и завршетак уговорених радова на основу члана 619. Закона о облигационим односима тужилац раскине уговор и захтева накнаду штете проузроковане наведеним раскидом.

Управо из наведених разлога односно због чињенице да систем видео надзора има своју пуну сврху само када функционише као целина, јер иначе надзор нема никакве сврхе и логике ако се контролише само један део простора, а како сходно изнетом није обезбеђено функционисање целине видео надзора, то наводи туженог да је испунио претежни део уговорне обавезе нису ма како утицали на права тужиоца на раскид уговора, јер с обзиром на природу конкретног уговора само потпуно испуњење постиже сврху закљученог уговора.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 416/10 од 18.02.2010. године, Билтен ПАС 1/11, стр. 28-30, сентенца 5)

60. Одговорност посленика за погрешан избор материјала (члан 626. ЗОО)

Наручилац мора упознати посленика са наменом нарученог дела, да би постојала обавеза извођача да га упозори на погрешан избор материјала.

Из образложења

Како је према налазу вештака тужилац израдио опрему од материјала који је означен у позиву на понуду туженог, и који је с обзиром на понуду и закључени

уговор и уговорен међу странкама, то је правилно закључио првостепени суд да је тужилац своју уговорну обавезу испунио у потпуности и то на уговором предвиђени начин и од материјала који је био уговорен. Питање одговорности тужиоца за настале промене на материјалу, односно његову обавезу да као савесни и стручни посленик укаже туженом на погрешан избор материјала, а на шта се тужени и у жалби позива, не може бити основ за обавезивање тужиоца у конкретном случају, јер је према налазу вештака до оштећења на материјалу дошло услед ненаменског коришћења опреме за мешање соли и воде, уместо за мешање шећера и воде, за шта је предметна опрема по својим својствима намењена, а што је директно и проузроковало промене на материјалу од кога је иста израђена. Стога, да је тужени изричито нагласио да му је наведена опрема потребна за мешање соли и воде, тужилац би као добар приватник имао обавезу да укаже туженом да материјал уговореног квалитета не одговара намени опреме, али како је назначена намена била мешање шећера и воде, а према налазу и изјашњењу вештака уговорени материјал је адекватан за такву намену, то није постојала обавеза нити разлог да тужилац указује на погрешан избор квалитета материјала, при изради опреме. Самим тим, нема ни његове одговорности за промене које су се на материјалу, односно опреми догодиле коришћењем исте за мешање соли и воде, па тиме ни разлога за усвајање захтева туженог по противтужби, ни у погледу примарног захтева, нити у погледу евентуалног захтева формираног и као компензациони приговор.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 3445/10 од 16.09.2010. године,
Билтен ПАС 1/11, стр. 30-31, сентенца 6)

61. Одговорност превозиоца за оштећење пошиљке (члан 671. ЗОО)

Одредба којом се унапред одређује највиши износ накнаде за оштећење пошиљке предате на превоз је пуноважна само ако није у очитој несразмери са штетом. У супротном, висина накнаде се одређује према тржишној цени пошиљке у време и на месту предаје на превоз.

Из образложења

Нису основани жалбени наводи туженог о неправилној примени материјалног права, односно неправилној примени одредбе члана 95. Закона о уговорима о превозу у друмском саобраћају. Овом је законском одредбом прописано да се накнада штете за потпуни или делимичан губитак или оштећење ствари предате на превоз одређује према уговореној цени, а ако није уговорена - према тржишној цени која је ствар имала у време и у месту отпреме. Могућност уговарања цене – накнаде, за случај губитка или оштећења пошиљке, дозвољена

је и у смислу члана 671. став 3. Закона о облигационим односима. Међутим, сагласно члану 671. став 3. Закона о облигационим односима, одредба којом се унапред одређује највиши износ накнаде је пуноважна само ако није у очитом несразмеру са штетом.

У конкретном случају, Општим условима туженог и њиховим прихватањем од стране тужиоца, при закључењу уговора о превозу, је уговорена цена ствари у односу на коју се одређује накнада штете за случај потпуног или делимичног губитка или оштећења ствари. Цена је уговорена на троструки износ возарине, па би износила за тужиоца „АА“ ДОО 6.732,00 динара, а за тужиоца ББ 3.960,00 динара. Овако уговорени највиши износи накнаде у очитој су несразмери са штетом.

По члану 671 став 5 Закона о облигационим односима, када другачије није уговорено, висина накнаде се одређује према тржишној цени попиљке у време и месту предаје на превоз. Обрачуната на тај начин, штета у висини тржишне цене попиљке у време и месту предаје на превоз, за тужиоца „АА“ ДОО из Б. износи 33.276,00 динара, а за тужиоца ББ 19.352,00 динара.

Уговорени највиши износ накнаде у очитом је несразмеру са штетом, па се у овом случају има применити члан 671. став 5. Закона о облигационим односима, како је то правилно учинио првостепени суд.

(Пресуда Привредног апелационог суда, Пж. 7946/10 од 01.04.2011. године,
Билтен ПАС 1/12, стр. 54-55, сентенца 12)

62. Битни састојци уговора о ускладиштењу (члан 730. ЗОО)

Битни састојци уговора о ускладиштењу су одређивање робе на коју се уговор односи, накнаде коју оставодавац плаћа складиштару, а не и власника робе која се даје на складиштење.

Из образложења

Због погрешне примене материјалног права, првостепени суд је непотпуно утврдио чињенично стање, изводећи доказе на околност утврђења ко је власник спорног лука, (што је конкретном уговорном односу овде тужиоца и туженог без значаја), а не ко је био овлашћен да преузима лагеровану робу по основу закљученог уговора о ускладиштењу, од чега зависи постојање одговорности туженог као складиштара, односно кривице складиштара, као основа за накнаду штете због испоруке ускладиштене робе трећем лицу, а не оставодавцу, овде тужиоцу.

Одредбом члана 730 тачка 1 Закона о облигационим односима прописано је да се уговором о ускладиштењу обавезује складиштар да прими и чува одређену

робу и да предузима потребне или уговорене мере ради њеног очувања у одређеном стању, те да је преда на захтев оставодавца или другог овлашћеног лица, а оставодавац се обавезује да му за то плати одређену накнаду.

Битни састојци уговора о ускладиштењу су одређивање робе на коју се уговор односи и накнада коју оставодавац плаћа складиштару. Оставодавац може предати на ускладиштење и туђу ствар, тако да у конкретном случају није битно ко је власник ускладиштене робе, већ да ли је лице, коме је ускладиштена роба предата од стране складиштара, било овлашћено лице из члана 730 тачка 1 Закона о облигационим односима.

(Из решења Привредног апелационог суда, Пж 217/10 од 11.03.2010. године,
Билтен ПАС 1/10, стр. 35-36, сентенца 6)

63. Недостаци у налогу и накнада штете (члан 827. ЗОО)

Тужилац који за туженог врши отпрему и шпедицију робе је дужан да туженог упозори на недостатке у налогу, јер то спада у домен његовог професионалног извршавања обавеза.

Из образложења

У конкретном случају је тужилац за потребе туженог вршио отпрему и шпедицију робе, па је према изнетим чињеничним наводима, због налога туженог који се састојао у захтеву за променом тарифне групе кажњен за царински прекршај. У таквој је ситуацији правилан закључак првостепеног суда да је захтев тужиоца неоснован. Тужилац је у описаној ситуацији био дужан да туженог, као налогодавца, упозори на недостатке у његовом налогу за променом тарифне групе, јер то спада у домен његовог професионалног извршавања обавеза, у коме мора да поступа са пажњом доброг стручњака. Тужилац то није учинио, па је суд стога правилно ценио да своје пропусти не може да преваљује на туженог. При томе је и правилан закључак суда да овај налог не сноси обећање туженог да ће извршити плаћање новчане казне, већ само представља изјаву да ће уколико промена тарифне групе изискује евентуалне трошкове, исте сносити. Суд је због тога правилно одбио тужбени захтев, а за своју је одлуку дао довољне и јасне разлоге, које у свему прихвата и другостепени суд и на које упућује странке.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж. 3673/11 од 11.04.2012. године,
Билтен ПАС 4/12, стр. 63, сентенца 11)

**64. Уплата премије осигурања после осигураног случаја
(члан 913. ЗОО)**

Када је предвиђено да се прва рата премије осигурања плаћа одмах, те уколико прва рата премије осигурања није плаћена, односно плаћена је након настанка штетног догађаја, то према одредби члана 913 Закона о облигационим односима није настала обавеза осигуравача да исплати накнаду, односно уговорену суму осигурања, јер та накнада односно сума осигурања доспева наредног дана од дана уплате премије.

Из образложења

Према стању у списима тужилац и тужени су били у пословном односу по основу закљученог уговора о осигурању имовине туженог као осигураника, којим је обухваћено и допунско осигурање од ризика изливања воде из водоводних и канализационих цеви. Осигурани случај догодио се дана 28.8.2006 године, када се у магацину намештаја тужиоца излила вода из канализације. Првостепени суд налази да је у односу парничних странака заснованом уговором о осигурању наступио осигурани случај обухваћен допунским осигурањем, те да је настала обавеза туженог, као осигуравача да плати штету сходно одредбама члана 919 и члана 925 Закона о облигационим односима.

Основано тужени у жалби наводи да је тужилац премију уплатио дан након настанка штетног догађаја, те да тужени чак и да је наступио осигурани случај није у обавези да накнади штету насталу у временском периоду пре 29.8.2006 године. Наиме, из понуде за осигурање имовине предузетника, произлази да је уговорена динамика плаћања у месечним износима, те да прва рата у износу од 15.338,40 динара доспева за наплату одмах, а осталих 11 рата у једнаким износима од по 9.586,50 динара месечно. Из предметне понуде такође произлази да осигуравач није у обавези да плати накнаду по основу закљученог Уговора о осигурању за осигуране случајеве који наступе пре уплате премије осигурања, односно прве рате премије осигурања, од стране осигуравача осигурања, или ког другог лица које за то има оправдани интерес. Дакле, како у уговору о осигурању под називом „плаћање премије осигурања“ је наведено да прва рата осигурања доспева одмах односно 22.8.2006 године, то није тачна тврдња тужиоца да је био онемогућен да плати премију до наступања штете.

Према одредби члана 912. став 2. Закона о облигационим односима, код Уговора о осигурању, премија осигурања исплаћује се у уговореним роковима, а ако треба да се исплати одједном, плаћа се приликом закључења уговора. Према одредби члана 913. Закона о облигационим односима ако је уговорено да се премија плаћа приликом закључења уговора, обавеза осигуравача је да исплати накнаду или своту одређену уговором, почиње наредног дана од дана уплате премије. Према томе, како је у овој правној ствари предвиђено да се прва рата

премије осигурања плаћа одмах, а понуда је дата 17.8.2006 године са почетком осигурања од 22.8.2006 године, те како прва рата премија осигурања није плаћена, односно, плаћена је 29.8.2006 године, након настанка штетног догађаја, то према одредби члана 913 Закона о облигационим односима није настала обавеза туженог као осигуравача да исплати накнаду, односно уговорену суму осигурања, јер та накнада односно сума осигурања доспева наредног дана од дана уплате премије.

Како је првостепени суд на утврђено чињенично стање погрешно применио материјално право, то је одлука првостепеног суда преиначена, сходно одредби члана 380. став 1. тачка 4. Закона о парничном поступку.

(Из решења Привредног апелационог суда, Пж 8822/10 од 03.03.2011. године, Билтен ПАС 1/11, стр. 31-33, сентенца 7)

65. Дејство реорганизације на јемство (члан 1004. ЗОО)

Усвојени план реорганизације којим је промењен продужен рок испуњења обавезе стечајном дужнику не утиче аутоматски и на услове испуњења јемца – платца, већ он остаје дужник под непромењеним условима.

Из образложења

Није спорно да је „К. б“ АД пријавила своје потраживање у стечају стечајног дужника АД „П. П“ као и да је гласала за усвајање предложеног плана реорганизације којим је продужен рок, односно одложен рок измирења обавеза стечајног дужника према „К. б“. План реорганизације, међутим, има снагу извршне исправе за повериоце који су наведени у истом, а сам представља нови уговор између поверилаца и стечајног дужника. Законом међутим, није предвиђено да исти има дејство и у односу на јемце. Напротив, сама правна природа Плана реорганизације као уговора указује да делује међу странкама са проширеним специфичним дејством и на друге повериоце стечајног дужника али не и на садужнике стечајног дужника. Дакле, изгласани План реорганизације делује и на обезбеђене и необезбеђене повериоце, али само на повериоце стечајног дужника, а не и на друге садужнике који су као јемци платци у конкретном случају солидарно одговорни са стечајним дужником.

Одредбама члана 1004. Закона о облигационим односима, којима је регулисан однос повериоца и јемца под тачком 3 предвиђено је да ако се јемац обавезао као јемац платац одговара повериоцу као главни дужник за целу обавезу и поверилац може захтевати њено испуњење било од главног дужника или од јемца или од обојице у исто време (солидарно јемство). Према тачки 4. истог члана јемац за обавезу насталу из уговора у привреди одговара као јемац платац, ако није шта друго уговорено. Чланом 1005. Закона о облигационим односима предвиђено је да више јемаца неког дуга одговарају солидарно, без обзира на то

да ли су јемчили заједно или се сваки од њих обавезао према повериоцу одвојено, изузев када је уговором њихова одговорност уређена другачије. Имајући у виду цитиране одредбе, сви јемци који су према Уговору о репрограму дуга, као и анексима наведених уговора и Уговору о приступању дугу, постали јемци за измирење обавеза примаоца кредита АД „П. П“ према даваоцу кредита – друготуженом „К. Б“, су јемци платци, а што значи да су солидарно одговорни са главним дужником, као и да су с обзиром на цитиране одредбе члана 1005. Закона о облигационим односима међусобно солидарно одговорни за обавезе за које су јемчили. Однос солидарних дужника регулисан је одредбама члана 414. Закона о облигационим односима, којима је предвиђено да сваки дужник солидарне обавезе одговара повериоцу за целу обавезу и поверилац може захтевати њено испуњење, од кога хоће све док не буде потпуно испуњена, али када један дужник испуни обавезу она престаје и сви се дужници ослобађају. У ставу 2. истог члана посебно је наглашено да од више солидарних дужника сваки може дуговати са другим роком испуњења, под другим условима и уопште са различитим одступањима. Стога, неосновано је позивање тужилаца да јемци платци могу одговарати само под условима и роковима који су кроз План реорганизације уговорени – предвиђени за стечајног дужника. Усвајање Плана реорганизације која има правну природу уговора којим се на другачији начин регулише измирење обавеза главног дужника према повериоцу, нема аутоматско дејство и на положај јемаца платца, јер они као солидарни садужници самог дужника могу дуговати под другачијим условима и са различитим одступањима у односу на њега, а у конкретном случају одступања су управо уведена променом рока за плаћање који су предвиђени Планом реорганизације.

Како План реорганизације нема правну природу пренова, а што би у смислу члана 417. Закона о облигационим односима могло бити од утицаја на обавезе солидарних дужника, већ вансудског поравнања – уговора, то у смислу члана 418. Закона о облигационим односима поравнање које је закључио један од солидарних дужника са повериоцима нема дејством према осталим дужницима, али ови имају право да прихвате то поравнање ако оно није ограничено на дужника са којим је закључено. Усвојени План реорганизације закључен је искључиво између главног дужника АД „П. П“ у реорганизацији као стечајног дужника и његових поверилаца, а јемци платци нису били обухваћени наведеним Планом реорганизације, што указује да је исти био ограничен само на стечајног дужника, па су стога обавезе јемаца платца остале непромењене.

Наведено је у складу и са принципом о дејству одобреног принудног поравнања регулисано чланом 1007. Закона о облигационим односима. Одредбама члана 1007. Закона о облигационим односима регулисано је да у случају стечаја главног дужника поверилац је дужан пријавити своје потраживање у стечају и о томе обавестити јемца, иначе одговара јемцу за штету коју би овај имао због тога. Ставом 2. истог члана предвиђено је да смањење обавеза главног дужника у стечајном поступку или у поступку принудног поравнања не повлачи са собом и

одговарајуће смањење јемчеве обавезе, те јемац одговара повериоцу за цео износ своје обавезе. Наведене одредбе, иако се истима регулише питање дејства стечаја или закљученог принудног поравнања, сходно се могу применити и на спорну ситуацију у којој је усвојен План реорганизације, јер исти има правну природу уговора о начину испуњења обавеза стечајног дужника према његовим повериоцима, закљученог између стечајног дужника и његових поверилаца, какву правну природу је имало и одобрено принудно поравнање.

(Из решења Привредног апелационог суда, Пж. 9298/10 од 02.06.2010. године, Билтен ПАС 4/10, стр. 46-49, сентенца 16)

**66. Могућност примене Посебних узанси о грађењу
након ступања на снагу Закона о облигационим односима
(члан 1107. ЗОО)**

Након дана 01.10.1978. године, када је ступио на снагу Закон о облигационим односима ("Сл. лист СФРЈ", бр. 29/78), на уговорни однос наручиоца и извођача радова – посленика по основу уговора о извођењу радова или уговора о грађењу могу се применити Посебне узансе о грађењу, само уколико је примена узанси изричито предвиђена уговором. Уговорне стране немају обавезу да уговором искључе њихову примену, обзиром да је Узанса 2. став 2. Посебних узанси о грађењу, дерогирана чланом 1107. Закона о облигационим односима, те не важи претпоставка да су уговорне стране пристале на примену узанси, уколико их нису уговором искључиле.

Из образложења

Неправилан је закључак првостепеног суда да се Посебне узансе о грађењу примењују у конкретном случају, па у вези с тим и закључак да се примењују и одредбе о уговорној казни независно од тога да ли је примена узанси предвиђена уговором или не. Наиме, чланом 1107. Закона о облигационим односима прописано је да одредба општих или посебних узанси којима се утврђује претпоставка да су уговорне стране пристале на примену узанси, уколико их нису уговором искључиле, неће се примењивати после ступања на снагу овог закона. Из цитиране законске одредбе јасно произлази да у конкретном случају није било места примени узансе 2. Посебних узанси о грађењу, те у вези с тим примене овог материјалног прописа у погледу права туженог на потраживање уговорне казне, односно у вези с тим неплаћања уговорене цене радова. Зато се не може прихватити закључак првостепеног суда да је тужени као инвеститор остварио право да не плати тужиоцу као извођачу 5% укупне вредности радова односно 7.475,081 евро, а који износ је већи од потраживања по тужбеном захтеву.

(Из пресуде Привредног апелационог суда, Пж 3614/13 од 17.07.2013. године, Билтен ПАС 4/13, стр. 66-67, сентенца 13)

III. РЕФЕРАТИ

**ПРАВО ПРИВРЕДНОГ СУБЈЕКТА И ПРАВНОГ ЛИЦА
НА НАКНАДУ ШТЕТЕ ЗБОГ ПОВРЕДЕ ПРАВА
НА ПРАВИЧНО СУЂЕЊЕ, СУЂЕЊЕ У РАЗУМНОМ
РОКУ И НАКНАДУ НЕМАТЕРИЈАЛНЕ ШТЕТЕ**

– Уводне напомене –

Све учесталије су парнице за накнаду штете због повреде најразличитијих права (зајемчених и незајемчених). Парнице покренуте таквим тужбама у првом реду изненаде првостепене судове, јер се они први сусрећу са таквим тужбама и захтевима у њима. Најчешће су то тужбе са захтевима за исплату нематеријалне штете која се не може подвести под оквире из члана 200. ЗОО. Понекад је зачуђујуће шта се таквим тужбама тражи и на чему све тужиоци заснивају захтеве за накнаду разноразних видова нематеријалне штете. Када се штета тражи од тужене Републике Србије (тужена) тужиоци је за све окривљују, занемарујући притом постојање утуженог права и основа одговорности тужене државе за утужену штету.

У судској пракси судова опште надлежности све учесталије се сусрећемо са парницама покренутим тужбама физичких лица, за накнаду материјалне и нематеријалне штете настале због повреде зајемчених права, на правично суђење и суђење у разумном року. Ређе су присутне и тужбе за накнаду нематеријалне штете због тзв. „дискриминације“ у судским поступцима у парницама по овим тужбама. Физичка лица као странке у судским поступцима свих врста (парничним, кривичним, ванпарничним извршним, управним) као тужиоци у овим споровима у рефератима тужби, основе тужбених захтева заснивају на неправилном и непрописном раду судија који је за њих резултиран претрпљеном нематеријалном и материјалном штетом коју утужују у тужбама започетим парницама. Широка је лепеза „судијских кривица“ на основу којих тужиоци у спору (као странке из неких других судећих предмета) утужују исплату штете. Судска пракса је неуједначена. Чини се да све чешће почињу да провејавају стремљења да сваки пропуст у судовању може представљати правни основ за усвајање захтева и досуду штете настале у судским поступцима који су правноснажно окончани или који су још увек у току пред српским судовима.

Бројне су дилеме пред судовима опште надлежности у парницама за накнаду штете због повреде права на суђење у разумном року. Постојеће дилеме утврдио сам анализом одлука које су ми судови опште надлежности доставили за потребе писања тематског рада: „Право на накнаду штете због повреде права на суђење у разумном року.“ Основне дилеме и спорности тичу се у првом реду спорности правног пута за остварење права на ову штету, правног основа досуђења, непосредне примене Конвенције о људским правима (Конвенције), преураћености тужбених захтева, процесне дозвољености тужбе, итд.... Те исте дилеме односе се и на накнаду штете због повреде права на правично суђење. Поменуте дилеме и спорности резултиране су неуједначеном судском праксом у идентичним и сличним чињеничним ситуацијама што резултира правном несигурношћу.

Тих дилема нема пред привредним судовима јер они (према подацима са којима располажем), до сада нису судили у парницама за накнаду штете због повреде права на правично суђење и суђење у разумном року. Обзиром на све учесталије захтеве да се и привредним субјектима из члана 25. став 1. тачка 1. Закона о уређењу судова¹ (домаћа и страна привредна друштва, предузећа, задруге, предузетници и њихове асоцијације (привредни субјекти), за очекивати је да ће се ти спорови појавити и пред привредним судовима, независно од спорности њихове стварне надлежности за суђење у тим споровима. Ако се прихвати стварна надлежност, онда ће и привредни судови бити суочени са указаним дилемама и спорностима. Зато сам се одлучио да у тематском раду укажем на њих и покушам да понудим решења којима се дилеме и спорности разрешавају.

У судској пракси српских судова обзиром на постојећу законску непрописаност права правног лица и привредног субјекта на накнаду нематеријалне штете спорно је остварење права на ту штету. Покушао сам да у тематском раду укажем и на те дилеме и спорности и понудим по мојој оцени прихватљива и аргументована решења.

– О праву на правично суђење –

Право на правично суђење гарантује Конвенција о људским правима (Конвенција).

Наша земља ратификовала је Конвенцију 26. децембра 2003. године а ратификација је ступила на правну снагу 03. марта 2004. године.

Право на правично суђење гарантовано чланом 6. став 1. Конвенције је од основног значаја у сваком демократском друштву и у систему Конвенције има

¹ Службени гласник РС број 116/2006; 104/2009; 101/2010 и 31/2011

најзначајније место. Подносиоци представки Европском суду за људска права се најчешће позивају на кршење члана 6. став 1. Конвенције.

Свако има право на правично суђење. То право припада свим људима без разлике, и свака држава па и наша их мора поштовати. То је једно од основних људских права, па су државе потписнице Конвенције у обавези да то право заиста и заживи и у судској пракси буде и осигурано.

Оно представља и животни значај на људско право. Концепт правичног суђења захтева да се проводи расправни поступак у коме странке имају право да знају и да износе своје коментаре на супротна мишљења и доказе које у поступку прилаже противник. Код оцене да ли је поступак у целини био правичан, узима се у обзир како и на који начин су провођени докази те да ли је странки омогућено да се изјашњава на доказе проведене у поступку и оспорава их по потреби у току суђења.

Право на правично суђење подразумева следеће:

– Право на једнакост пред законом –

Људи имају право на једнакост пред законом. Право на једнакост пред законом подразумева да закони не смеју да буду дискриминишући и да судије не смеју да поступају на дискриминаторни начин у примени закона. Једнака заштита пред законом забрањује дискриминацију у праву или у пракси на било ком пољу које регулишу и штите представници власти. То право је иначе гарантовано чланом 7. Универзалне декларације.

– Право на приступ суду –

Право на приступ суду подразумева да свако има право да се обрати суду за решавање одређеног захтева о коме стварно надлежни суд мора да одлучује. Право на приступ суду зарад решавања одређеног захтева има свако и зато то треба посматрати у најширем смислу те речи.

– Начело равноправности –

Начело равноправности подразумева да свака странка у судском поступку треба да има иста процесна и материјална права и да њен противник у том поступку не сме бити фаворизован ни у ком смислу. То подразумева право на одбрану којом се даје право и могућност странки у поступку да се у својим аргументима супротстави захтевима противника и оспори његове аргументе. Начело равноправности повређује се и у процесној ситуацији у којој је странци

ономогућено да се изјасни на писмени поднесак противника на који начин јој се ономогућује и да расправља пред судом. Свакоме се у судском поступку мора омогућити да расправља пред судом, јер само то подразумева процесну једнакост странака.

– Независни и непристрасни суд установљен законом –

Под независношћу суда подразумева се да он мора бити независтан како од странака, тако и од извршне власти.

Начело поделе власти подразумева независност и непристрасност суда. Припадници извршне власти не би смели да коментаришу судске одлуке на начин како се то понекад чини приговарањем суду да је погрешно применио закон доношењем од извршне власти оспоравање судске одлуке. Држава не би смела да се меша у исход судског поступка јер само то подразумева остварење начела независности суда и следом тога гаранцију права на правично суђење.

Судија у суђењу мора бити независтан. Судијска независност је гарантована законом. Законом гарантована независност се и поштује.

– Јавност суђења –

Јавност суђења мора бити заступљена у најширем смислу, изузев када је посебном законском нормом та јавност искључена. Путем јавности суђења постиже се и очување поверења у правосуђе.

Под јавношћу суђења подразумева се право странке да буде присутна на суду, дакле да учествује у судском поступку и право да на суђењу присуствује јавност, укључујући ту и штампане и електронске медије.

Интереси морала, јавног реда, националне безбедности, интереси малолетника или заштита приватног живота странака, може бити разлог за искључење јавности у току целог судског поступка или његова дела о чему ценећи све околности па и обавезу искључења јавности одлучује поступајући суд. О праву на правично суђење могло би се написати још много тога. Поготово о праву странке као окривљеног – оптуженог у кривичном поступку. О том праву постоји доступна бројна литература и зато сам се одлучио да о том праву напишем онолико колико сам написао, сматрајући да је то довољно за потребе тематског рада јер се утврђене повреде права на правично суђење у парничним и ванпарничним и извршним поступцима углавном односе на поменуте елементе који углавном чине право на правично суђење.

II

– О суђењу у разумном року –

Поступајући српски судови имају обавезу да започете судске поступке окончају у разумном року. Та обавеза постоји и за привредне судове који су у обавези да у разумном року окончају судеће предмете из своје стварне надлежности. Одмах се намеће и питање шта подразумева правни стандард разумног рока. Који су то његови атрибути. Чиме је дефинисан и ближе одређен. Које су му временске границе...

Правни стандард разумног рока није непроменљива константа са јасно одређеном дефиницијом која је применљива на сваки судећи предмет. То даље подразумева да се разуман – не разуман рок суђења утврђује у сваком конкретном судећем предмету. Поменути правни стандард има правну природу „каучук“ стандарда. Растегљив је и утврђује се на основу опште прихваћена четири критеријума а они су:

1. Сложеност предмета

Сложеност судског поступка може бити резултирана бројним чињеницама, а оне су:

- непостојање или недовољно јасно прописане позитивне норме под које би се могао подвести захтев странке за признање и досуђење утуженог права;
- постављање више захтева из истог чињеничног и правног основа, било као алтернативни, било као евентуални, за које често нису испуњени ни процесни ни материјални услови за мериторно одлучивање;
- одбрана туженог заснована на злоупотреби процесних права, приговору ради пребијања, постављању противтужбеног захтева са тражењем утврђења права или чинидбе, које евентуално усвајање је резултирано одбијањем тужбеног захтева;
- број учесника – странака у судском поступку;
- усложено и тешко утврдиво чињенично стање на које утиче и старост догађаја (утврђење чињеница битних за пресуђење које су се давно дешавале);
- сложено и нетипично вештачење;
- смрт странке – странака у спору и следом тога процесно–правне претпоставке за настављање судског поступка;
- статусне промене правних лица (подела, спајање и слично);
- бројни докази које је неопходно провести зарад утврђивања чињеница битних за пресуђење.

2. Понашање и поступање странке у судском поступку у коме јој је повређено право

Понашање странке у судском поступку у коме јој је према њеној тврдњи повређено право може утицати на дужину трајања судског поступка, па се и у зависности од тог поступања оцењује да ли је суђено у разумном року.

Ако је странка у поступку приватни тужилац у кривичном предмету, тужилац у парници, предлагач у ванпарничном предмету, извршни поверилац, тужилац у управном спору, она је пре свега обавезна да поднесак којим покреће судски поступак (приватну кривичну тужбу, парничну тужбу, ванпарнични предлог, предлог за извршење, тужбу управном спору) уреди у складу са процесним законима како би суд по поднеску којим је покренут судски поступак могао одмах и без процесних сметњи да поступа у складу са законом. Та странка је дужна да у реферату поднеска наведе јасне и релевантне чињенице на којима заснива захтев. Дужна је и да у поднеску предложи доказе који већ у поднеску потврђују или ће у проведеном поступку потврдити чињеничне наводе и следом тога и правни основ на коме се заснива право које се у поднеску тражи. Под неодговорним поступањем странке (тужиоца, приватног тужиоца, предлагача и извршног повериоца) у парничним, ванпарничним и извршним поступцима, подразумева се и неприсуствовање обавезним судским рочиштима на којима се одлучује о праву те странке. Неприсуствовање уредно позваног тужиоца на судском рочишту има за правну последицу и повлачење тужбе, која последица се потом покушава отклонити подношењем предлога за враћање у пређашње стање, чиме се парнични поступак кривицом тужиоца непотребно одуговлачи. Странка која је покренула судски поступак утиче на дужину трајања тог поступка ако на судска рочишта – претресе долази неприпремљена, ако тражи да се расправа одложи зарад предлагања или извођења доказа који нису били предложени у поднеску којим је судски поступак покренут. Под неодговорним понашањем странке подразумева се и непоступање по позивним решењима суда, заступање без пуномоћника у сложеним чињеничним правним судским поступцима које та странка због недостатка стручног знања не може успешно да води, као и често мењање пуномоћника у судском поступку. Злоупотреба процесних права од стране странке која је покренула судски поступак се сматра неодговорним поступањем странке. То исто важи и за злоупотребу правног лека у коме странка у жалбеном поступку покушава да употреби нове чињенице, нове доказе које је морала предложити још у поднеску којим је покренула судски поступак.

Изнето упућује да странка која је покренула поступак зарад остварења права опредељеног у поднеску којим се судски поступак покреће у том поступку мора да учествује активно, јер она тражи да јој се утврди – досуди право опредељено у том поднеску.

Од туженог, противника предлагача, и извршног дужника се не очекује да активно учествује у судским поступцима, јер они предузимају радње у границама

дозвољености у циљу оспоравања захтева противника и опструкције започетих судских поступака које наравно поступајући суд мора да спречи.

3. Понашање и поступање суда

Понашање суда је трећи критеријум на основу кога се одређује стандард разумног рока. Судија мора да поступа ажурно по поднесцима којима се покреће судски поступак. Хитност поступања одређена је и правном природом судских поступака. Законом је прописано који су то судски поступци по својој природи хитни а за које је законодавац прописао рокове за њихово завршење. Законом прописани судски рокови за предузимање одређених радњи у поступку треба и да се поштују. Судија мора да се припреми за судско рочиште – претрес. Мора да концентрише доказе у циљу могућег окончања спора на првом, евентуално другом рочишту – претресу, јер с обзиром на број предмета у раду и оптерећеност првостепених судова не располаже са више времена за судећи предмет и исказивање очекиване ажурности. Не сме да се деси (а дешава се) да се поступак води без јасне орјентације у ком правцу га треба водити и које доказе треба проводити зарад правилног утврђења чињеница битних за одлучивање о захтеву странке. Без такве орјентације, странке у зависности од свог умећа преузимају одлучујућу улогу у поступку, у правцу у коме оне то желе. То резултира непотребним и нецелисходним извођењем доказа као и непотребним одлагањем расправа – претреса што све утиче на дужину судског поступка.

„Празна“ рочишта која се често заказују само зарад привида да се „поступа“, у поступку, не смеју да се одржавају, а нажалост одржавају се. Расправе у правилу треба одлагати само када је то процесно оправдано, што важи и за доношење решења којим се рочиште неће одржати и расправа одлаже. Потребно и целисходно је, наравно уколико за то не постоје озбиљне сметње на рочишту – претресу на коме се расправа или претрес одлажу, заказати следеће рочиште – претрес. Налози вештацима морају бити јасни и конкретни. Вештаци морају да се изјашњавају о стручним питањима о којима суд нема потребна стручна знања (члан 249. ЗПП–а), а не и о правним питањима. Нејасни налози често буду резултирани тиме да вештаци „суде“ у предмету преузимајући улогу судије – суда. Суд – судија мора брижљиво да оцени налаз вештака и да га посебно критички оцењује као доказ. Често се дешава да се налаз вештака прихвата без приговора, иако за то нису испуњени потребни услови, па такво одлучивање потом у жалбеном поступку буде санкционисано укидним решењем. Без процесног основа донета решења о прекиду поступка зарад статистички приказаног решеног предмета који се наступањем новог извештајног периода по предлогу странке наставља, суд утиче на дужину трајања судског поступка што се може приписати непрописном понашању и одлучивању поступајућег суда – судије.

Рокови за израду судских одлука се, у толерантном одступању, морају поштовати. Жалбени или ревизијски суд у укидним решењима мора дати јасан и недвосмислен налог првостепеном суду како би исти у поновном поступку расправу – претрес могао да закључи на првом рочишту – претресу по враћању списка са укидним решењем. Не сме се злоупотребљавати процесни институт из члана 361. став 2. тачка 12. ЗПП и заступана фраза: „Кад „мораш“ да укинеш првостепену одлуку укини је на основу „несагласја“ из тачке 12. став 2. члана 365. ЗПП“. Рокови за решавање жалбених предмета и израду другостепених одлука би требало да важе и за другостепене судове. Наравно и за ревизијски суд који додуше решава у грађанском одељењу по ревизијама као ванредним правним лековима.

4. Значај одлуке за лице коме је повређено право

Поменути значај као четврти критеријум за утврђење разумног – неразумног рока је фактичко питање које може зависити од субјективног и објективног стања. Субјективно то може бити веома значајно за лице коме је право повређено, а да објективно то не представља неки значај у смислу друштвених па ни личних вредности. При оцени субјективног значаја исти се мора ценити у склопу реалних друштвених мерила вредности као објективног критеријума. Увек се претпоставља да је одлука значајна за то лице, ако се тиче његове слободе, радно-правног и стамбеног статуса, остварења права на пензију, накнаде штете настале повредом, породичних односа, статусних утврђења (очинства), физичког идентитета, моралног интегритета, тортуре као и лица са посебним својствима.

За привредне субјекте значај одлуке цени се према висини захтева за исплату потраживања, значају извршених статусних промена и њиховим уписима у јавне регистре, обиму ограничења наложених привременим мерама итд.

На основу четири поменута критеријума цени се да ли је судски поступак окончан у разумном року. То подразумева да је разумна дужина трајања судског поступка релативна категорија која зависи од низа чинилаца који се морају узети у обзир у сваком појединачном судском поступку, оценом већ поменутих критеријума, па се следом свега тога одређује да ли је поступак окончан у оквиру разумног или неразумног рока. Стога, трајање судског поступка није ограничено временским релацијама од–до. Досадашња судска пракса, како Европског суда за људска права у Стразбуру, тако и Уставног суда РС (Уставни суд) није одредила временске границе. Још мање је то одредила за сада неискуствена судска пракса у судовима опште надлежности.

III

– Искуствена судска пракса –

Према подацима које сам покушао да прибавим за потребе писања тематског рада не постоји или постоји у незнатном делу искуствена судска пракса у вези са досудом нематеријалне штете правним лицима. Стиче се утисак да постоје стремљења да се нематеријална штета досуђује и правним лицима.

Прибавио сам податке о искуственој судској пракси у вези са парницама за накнаду штете настале повредом права на суђење у разумном року и из достављених ми судских одлука од стране судова опште надлежности утврдио да се ниједна одлука не односи на спорове по тужбама правних лица против тужених који су одговорни за ту штету.

Ретке су и уставне жалбе правних лица по којима је Уставни суд одлучивао зарад утврђења повреде права на правично суђење и суђење у разумном року.

Пред Европским судом за људска права у Стразбуру (Суд) ретки су захтеви правних лица за признавање права на штету насталу повредом права на правично суђење и суђење у разумном року као и друге видове нематеријалне штете.

Ради постизања задатка из тематског рада и потпуног сагледавања ове проблематике одлучио сам се да прикажем одлуке из ове правне области са којима сам био у прилици и да се упознам и то чиним како следи:

– Одлука Уставног суда по уставној жалби –

Био сам у прилици да пронађем само једну одлуку Уставног суда донету по уставној жалби привредног субјекта, а због повреде права на суђење у разумном року.

**– Одлука Уставног суда Уж 1063/2008
од 17. фебруара 2011. године –²**

Одлуком Уставног суда усвојена је Уставна жалба ДОО „Резидијум“ и утврђено да је у поступку вођеним пред Општинским судом у Зрењанину у предмету Ив бр.2084/07 (сада пред Основним судом у Зрењанину у предмету И 191/10/2007), повређено право подносиоца уставне жалбе на суђење у разумном року из члана 32. став 1. Устава Републике Србије, док је у преосталом делу Уставна жалба одбијена као неоснована.

Повреда права утврђена је зато што је подносилац Уставне жалбе

² „Службени гласник РС“, број 26/2011

29.10.2007. године поднео предлог за извршење на основу извршне исправе – пресуде истог суда од 14.10.2005. године, којом је дужник обавезан да извршном повериоцу (жалиоцу), исплати дуговани и досуђени износ. Извршни суд је 31.10.2007. године И 2084/07 дозволио и одредио предложено извршење, због кога је дужник изјавио жалбу, а другостепени суд решењем од 20.01.2008. године, спис вратио са налогом да првостепени суд одржи рочиште и изведе потребне доказе и расправи питања истакнута у жалби дужника. Потом извршни суд заказује и одржава три рочишта и након тога извршни предмет са жалбом доставља другостепеном суду који решењем од 09. маја 2008. године, усваја жалбу и предмет враћа извршном суду на поновни поступак. Потом извршни суд, решењем од 09. јуна 2008. године, поново доноси решење о извршењу против кога дужник изјављује жалбу коју усваја другостепени суд решењем од 29.07.2008. године. Истим решењем одређено је да у поступку извршења поступа други извршни судија. У поновљеном поступку одржано је рочиште одређено вештачењем путем вештака финансијске струке након чега је поново донето решење о извршењу од 13.02.2009. године које другостепени суд у жалбеном поступку потврђује решењем од 08. маја 2009. године. И на крају решењем Основног суда Ив бр.191/10 од 11.03.2010. године, утврђује се да је потраживање у целости намирено уплатом извршног дужника од 04. марта 2010. године, па је поступак извршења обустављен.

Уставни суд је оценио да у предмету извршења није било сложених чињеничних и правних питања и да жалилац није допринео дугом временском периоду извршног поступка, нити је предузимао процесне радње којима би одуговлачио поступак, а како је жалилац (извршни поверилац), две године и пет месеци онемогућен да оствари новчана средства која потражује од дужника на основу извршене исправе постоји несумњив материјални значај за жалиоца. Извршни поступак оцењује се као неоправдано и неразумно дугог трајања. Поступак извршења је хитан а у том поступку ни првостепени ни другостепени суд нису предузимали законом прописане процесне мере да се извршење ефикасно оконча. Правично задовољење је наложено тиме што ће се повреда права остварити објављивањем одлуке у Службеном гласнику Републике Србије, што је у границама поднетог захтева у Уставној жалби јер жалилац није захтевао правично задовољење у виду накнаде нематеријалне штете.

– Пресуде Европског суда за људска права у Стразбуру против Србије –

У овом делу тематског рада приказујем четири пресуде Суда донете и објављене против Републике Србије у периоду март 2004 – април 2011. године:

**1/2 – Предузеће Евт против Србије и пресуда Суда
од 21. јуна 2007. године**

Суд је представку прогласио прихватљивом, утврдио да је дошло до повреде члана 6. став 1. Конвенције и члана 1. Протокола број 1, утврђено да држава треба да обезбеди одговарајућим средствима потпуно извршење правноснажне пресуде Привредног суда од 07. маја 1996. године и плати подносиоцу представке износ од 2500 евра за претрпљену нематеријалну штету и износ од 3000 евра на име трошкова које је подносилац представке имао пред домаћим органима. Тако је одлучено зато што је правноснажном пресудом од 08. јуна 1996. године тужени обавезан да подносиоцу представке као тужиоцу преда 87.480 кг кухињске соли и плати трошкове у износу од 2.850,00 динара. Предлог за извршење на основу извршне исправе поднет је 21. јуна 1996. године. Решење о извршењу донето је 24. јуна исте године. Извршни суд 17.10.1996. године утврђује да дужник не може да испоручи со из извршне исправе и налаже да уместо предаје соли плати 218.700,00 динара. Извршни дужник је потом трансформисан у четири одвојене компаније – предузећа и извршни суд им решењем од 21. децембра 1998. године налаже да извршном повериоцу (подносиоцу представке), плате 218.700,00 динара са каматом почев од 30.10.1996. године и 4.850,00 динара на име трошкова. Потом је извршни поверилац предлагао различита средства извршења, пожурејући поступак 11. јуна 2001. и 25. марта 2002. године. Извршни поверилац је потом 21. фебруара 2004. године, поштом послао жалбу суду Србије и Црне Гора која изгледа није приспела у суд. Поступак извршења је само делимично спроведен исплатом извршном повериоцу 838.148,06 динара.

**2/2 Самарџић и АД „Пластика“ против Србије
и пресуда Суда од 17. јула 2007. године**

Суд је делимично усвојио представку предузећа АД „Пластика“ утврдио повреду права из члана 6. став 1. Конвенције и државу Србију обавезао на исплату износа од 1000 евра на име претрпљене нематеријалне штете, 1000 евра на име трошкова. Представка је усвојена због дужине поступка и нематеријална штета због повреде права је утврђена и призната зато што је предузеће као извршни поверилац 11.10.1991. године покренуло поступак извршења пред надлежним привредним судом који је 30.10.1991. године дозволио предложено извршење против кога је дужник изјавио приговор против решења о извршењу донетог на основу веродостојне исправе, па је након приговора предлог сматран тужбом и преведен у парницу. Тужилац је потом четири пута преиначавао тужбени захтев након чега је Привредни суд 15.02.1995. године усвојио тужбени захтев доносећи 06.10.1995. године и допунску пресуду. Виши трговински суд усваја жалбу и 30. маја 1996. године, решењем укида првостепену пресуду и

предмет враћа првостепеном суду на поновно суђење. У првостепеном поступку промењено је четворо судија, а последња промена извршена је 23. јануара 2003. године. Поновна првостепена пресуда донета је 13.02.2006. године и укинута је по жалби 03. новембра 2006. године, потом је поступак прекинут јер је над предузећем чија представка је усвојена отворен поступак стечаја.

3/2 Предузеће ЗИТ против Србије и пресуда Суда од 27. новембра 2007. године

Суд је представку прогласио прихватљивом, утврдио да је дошло до повреде члана 6. став 1. Конвенције и члана 1. Протокола број 1 и члана 13 Конвенције, и утврђено да Држава Србија треба да исплати подносиоцу представке 1200 евра на име претрпљене нематеријалне штете, а преостали део захтева за правично задовољење је одбијен. Тако је одлучено зато што је пред првостепеним судом од 15. јула 2000. године закључено поравнање са обавезом дужника, на основу кога је 21. марта 2002. године, поднет захтев за извршење, проценом и продајом земљишта и намирењем повериоца које је одређено 28.03.2002. године. У поступку извршења учињена је спорном својина на земљишту на коме је извршни поверилац (подносилац представке), уписао хипотеку, па је зарад утврђења тих чињеница прекинут поступак и прекид је трајао до 21.10.2004. године.

У поступку пред надлежним привредним судом окончаним између истих странака, исти дужник је обавезан да плати досуђена потраживања правноснажном пресудом од 09. јануара 2004. године. Стварно надлежни Општински суд је по предлогу за извршење донео решење о извршењу 18. јула 2003. године, а намирење је требало да се проведе продајом једног броја парцела дужника. Предмети извршења пред извршним судом су спојени и одређена продаја непокретности зарад намирења потраживања. Јавна продаја је одложена 23. марта 2005. године. Поновна јавна продаја заказана за 17. март 2006. и на њој признато извршном повериоцу сувласништво на једном делу парцела које су раније биле у сувласништву дужника. Решењем од 04.04.2006. године, наложена је укњижба сувласништва и преостало намирење наплатом новчаних средстава са рачуна дужника.

4/2 Предузеће „Кин–Стиб“ и Мајкић против Србије и пресуда Суда од 20. априла 2010. године

У предмету „Кин–Стиб“ и Мајкић против Србије, утврђена повреда права подносиоцима представке због делимичног неизвршења арбитражне одлуке која је донета 10.04.1996. године. Извршење је одређено 07.06.1996. године, а арбитражна одлука није извршена у делу у коме је наложена предаја казина у посед. Поступак извршења је обустављен (прекинут), због покренутог поступка

реструктурирања извршног дужника као субјекта приватизације. На име нематеријалне штете због повреде одређено је правично задовољење у износу од 8000 евра подносиоцима представке на терет Државе Србије.

Напоменуо сам да у судској пракси судова опште надлежности не постоје одлуке донете по тужбама правних лица за накнаду штете због повреде права на правично суђење и суђење у разумном року, нити постоје парнице у току по тужбама за накнаду такве штете.

С обзиром на постојеће спорности у вези са правом привредног субјекта на исплату нематеријалне штете, одлучио сам се да прикажем и једну ревизијску одлуку донету по тужби привредног субјекта за накнаду нематеријалне штете. То је једина судска одлука која ми је при прикупљању података за писање тематског рада била доступна, а она је:

**Пресуда Врховног суда Србије Рев бр. 265/07
од 10. јула 2008. године**

Поменутом изреком пресуде усвојена је ревизија тужене Републике Србије, Министарство финансија – Пореска управа, Филијала у Лесковцу, преиначене пресуде Вишег трговинског суда у Београду од 04. априла 2008. године у ставу 1. изреке и пресуда Трговинског суда у Лесковцу од 26.10.2005. године у делу става 1. изреке којим је обавезана тужена да тужиоцу накнади нематеријалну штету насталу противзаконитим одузимањем робе од тужиоца, противзаконитим затварањем апотеке, затварањем магацина великопродаје и затварањем малопродајних објеката у 1993. години а у износу од 430.000,00 динара са каматом по стопи из Закона почев од 26.10.2005. године па до исплате и пресуђено да се тако опредељени а нижестепеним пресудама досуђени износ одбије као неоснован. Истом пресудом одбијена је као неоснована ревизија тужиоца изјављена против другостепене пресуде којом је преиначена првостепена пресуда и одбијен тужбени захтев, којом првостепеном пресудом је тужени обавезан да тужиоцу исплати 430.000,00 динара са пп на име накнаде нематеријалне штете настале противзаконитим одузимањем робе од тужиоца, противзаконитим затварањем апотеке и затварањем магацина велепродаје и затварањем малопродајних објеката и у 1994. години. Нижестепени судови досуђују нематеријалну штету, зато што је роба враћена тужиоцу после пет година, рачунајући од дана одузимања, што су власници ослобођени кривичне одговорности 7 година по одузимању робе, што су дневни листови извештавали о активностима Финансијске полиције, стварајући неосновану негативну слику у јавности о незаконитом пословању тужиоца и његових власника, што је због незаконитих радњи Финансијске полиције тужилац имао негативне ефекте из настале ситуације у погледу утицаја на стварање и ширење исконструисане афере у вези са пословањем тужиоца, јер такав утицај је објективно утицао на информисање јавности и стварање заблуде у пословању тужиоца и нарушавање

угледа тужиоца и његовог пословног кредибилитета. Разлоге за такво одлучивање прихвата и другостепени суд истичући да су радње туженог биле противзаконите. Ценећи при том значај повређеног добра, циљ коме служи накнада, досуђујући накнаду на основу одредбе члана 200. став 1. и 2. ЗОО. Захтев за утврђење повреде пословног угледа извршеног у току 1994. године, другостепени суд одбија због усвојеног приговора застаревања.

Одлучујући по ревизији тужене ВСС следом свог усвојеног правног схватања преиначује нижестепене пресуде и тужбени захтев одбија као неоснован. Изражава став да право на правичну новчану накнаду нематеријалне штете за претрпљене душевне болове због повреде угледа има само физичко лице, јер само оно може претрпети и трпети душевне болове. Такве болове не трпи и правно лице коме законом није признато право на ту штету. Накнада те штете може бити досуђена само по промени Закона о облигационим односима. У образложењу ревизијске пресуде ВСС се осврнуо и на ревизијске разлоге, истичући да се не може прихватити став да накнада нематеријалне штете причињена повредом угледа правним лицима, има правно утемељење у међународно признатим правним стандардима исказаним у одлукама Суда које се помињу у ревизији. Евентуална повреда пословног угледа извршена је у току 1993. и 1994. године, тј. у времену када СРЈ није била чланица Савета Европе, па је зато ни не обавезује судска пракса Европског суда. Указано је и да се испуњеност става за накнаду нематеријалне штете цени искључиво према важећим законима који су били на снази у моменту учињене повреде.

IV

– О праву правног лица на накнаду нематеријалне штете у Републици Србији –

У позитивном законодавству Републике Србије само Закон о облигационим односима³ прописује и накнаду нематеријалне штете. То право прописано је у члану 200. који цитирам:

„1) 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.

2) Приликом одлучивања о захтеву за накнаду нематеријалне штете, као и о висини њене накнаде, суд ће водити рачуна о значају повређеног добра и циљу

³ „Службени лист СФРЈ“, број 29/78, 39/85, 45/89 и 57/89 и „Службени лист СРЈ“, број 31/93

коме служи та накнада, али и о томе да се њоме не погодује тежњама које нису спојиве са њеном природом и друштвеном сврхом.“

Овако законом прописана позитивна норма, резултирана је правним закључцима и схватањима највиших судских инстанци у време њиховог усвајања. У излагању које следи наводим усвојене правне закључке и правна схватања:

„Правно призната нематеријална штета“

Под нематеријалном штетом у смислу Закона о облигационим односима подразумевају се физички бол, психички бол и страх. Стога се оштећеном новчана накнада на име нематеријалне штете може досудити само ако се повреда манифестовала у једном од наведених видова те штете и под условом да јачина и трајање болова и страха и друге околности то оправдавају, да би се код оштећене успоставила нарушена психичка равнотежа.⁴

„Основ нематеријалне штете“

Оштећеном се због повреде (нематеријалних права личности), новчана накнада може досудити само кад су се последице те повреде манифестовале у једном од видова нематеријалне штете. И када је неки од видова нематеријалне штете настао, оштећеном се новчана накнада може досудити само када јачина и трајање болова и страха или друге околности случаја то оправдавају, да би се код оштећеног успоставила нарушена психичка равнотежа.⁵

– Нематеријална штета због повреде пословног угледа правног лица и привредног субјекта –

„Правно лице нема право на правичну новчану накнаду нематеријалне штете због повреде пословног угледа, јер то није законом призната штета.“⁶

Образложење правног схватања

„У судској пракси постоје различите одлуке о томе да ли правно лице има право на накнаду нематеријалне штете због повреде пословног угледа, па се показује потребним заузимање правног става о томе.

⁴ Закључак са Саветовања представника Савезног суда, врховних судова, република и аутономних покрајина и Врховног војног суда о проблемима нематеријалне штете од 15. 16. октобра 1986. године.

⁵ Закључак са Саветовања грађанских и грађанско–привредних одељења Савезног суда, Врховних судова република и аутономних покрајина и Врховног војног суда од 15. и 16.10.1986. године.

⁶ Правно схватање Грађанског одељења Врховног суда Србије од 05. фебруара 2001. године.

Извршавањем наведене дилеме треба имати у виду да када је посебним законом (на пример Законом о заштити проналазака, техничких унапређења и знакова разликовања у члану 117), прописано да штетник одговара по општим правилима о накнади штете или да по истим правилима оштећени има право на накнаду штете, то не значи да сваки оштећени има право на сваку законом прописану накнаду штете. У питању је упућујућа норма, а то у овом случају значи да се пре свих морају имати у виду одредбе члана 155. и 200. став 1. Закона о облигационим односима. Према одредбама члана 155. Закона о облигационим односима, штета је и наношење другог физичког или душевног бола или страха (нематеријална штета), а према одредбама члана 200. став 1. истог закона, суд ће досудити правичну новчану накнаду, независно од накнаде материјалне штете као и њеном одсуству и за претрпљене болове због повреде угледа. Из таквих одредби по логици ствари следи да право на правичну новчану накнаду нематеријалне штете за претрпљене душевне болове због повреде угледа има само физичко лице, јер само оно може претрпети душевне болове. Такве болове због повреде угледа не трпи правно лице, само због тога наведена накнада није законом призната.“

Из свега изложеног следи закључак да правно лице нема право на правичну новчану накнаду нематеријалне штете због повреде пословног угледа, јер то није законом призната штета. Тиме се не оспорава право свакоме да заговара законско признање тог права правном лицу уз напомену да је тешко пронаћи оправдане научне и животне основе за то.“

Резиме изнетог упућује на то да српски судови заступају правни став да правно лице нема право на накнаду нематеријалне штете.

Међутим, у поменутој одлуци **Уставног суда** утврђена повреда права на суђење у разумном року, које утврђење подразумева и право на накнаду нематеријалне штете која у уставној жалби није тражена. То право признато је на основу непосредне примене члана 32. став 1. **Устава**.

Право на накнаду нематеријалне штете утврђује и признаје и **Суд** у приказаним одлукама. То право утврђује и признаје **Суд** на основу одредбе члана 6. став 1. **Конвенције** иако признање тог права не кореспондира са називом **Конвенције „Европска конвенција о људским правима“**. Не кореспондира то право ни са називом **Суда „Европски суд за људска права“**.

Из одредби нашег **Устава** не произилази директна заштита евентуалних права правних лица па и права на накнаду нематеријалне штете.

Из изнетог следи да се устрајава на проширењу права на накнаду нематеријалне штете на привредне субјекте и правна лица и да се у том смислу утврђују међународни стандарди који ће се морати прихватити и у будућој судској пракси наших судова и на основу њих одлучивати о захтевима привредних субјеката и правних лица за накнаду нематеријалне штете.

Правна теорија и упоредна судска пракса заступају правна становишта из којих произилази право правног лица на накнаду нематеријалне штете. **Суд** у

Стразбуру је у фусноти приказаним одлукама признао право на накнаду нематеријалне штете правним лицима.⁷

Из наше досадашње судске праксе јасно произилази да правним лицима није признавано право на накнаду нематеријалне штете због повреде пословног угледа, што је чини се супротно међународним стандардима, а Законом призната штета не обухвата и нематеријалне штете због повреде конвенцијских и конституционалних права, иако се држава Србија међународним актима обавезала да њихово остварење заштити и по овом основу пред националним органима.

Устав то и прописује:

Члан 16. ст. 1. и 2:

„Опште прихваћена правила међународног права и потврђени међународни уговори, саставни су део правног поретка Републике Србије и непосредно се примењују.

Потврђени међународни уговори морају бити у складу са Уставом.

Члан 194. ст. 3. и 4:

Хијерархија домаћих и међународних општих правних аката

„Потврђени међународни уговори и опште прихваћена правила међународног права део су правног поретка Републике Србије. Потврђени међународни уговори не смеју бити у супротности са Уставом.

Закони и други општи акти донети у Републици Србији не смеју бити у супротности са потврђеним међународним уговорима и опште прихваћеним правилима међународног права.“

Судска пракса судова опште надлежности проширује право на накнаду штете у оквиру права на накнаду штете због повреде права личности (општа забрана дискриминације, заштита личних података, заштита права на лично име и друго), најчешће на основу посебних закона – као извора облигације на накнаду нематеријалне штете и упућујућих норми из ових посебних закона и еластичнијим тумачењем одредаба Закона о облигационим односима – кроз

⁷ У предмету УМД в.Украјина, представка број 72713/01 од 29. марта 2005. године, подносилац представке је правно лице, које је проглашено одговорним за клевету пред националним судом „успостављена је судска пракса да суд може да додели надокнаду на име нематеријалне штете правном лицу и предузећу доделио пуну своту тражене надокнаде на име нематеријалне штете 33.000 евра.“

Правни билтен број 64/2005, Људска права у Европи Центре, Лондон страна 10–13

Или случај *Comingesoll S.Av.Portugal* од 06.04.2000. године у коме је изражено становиште да правно лице може претрпети нематеријалну штету која одговара оној коју трпи физичко лице.

Или случај *Sovranosato Holding v. Ukraјina* од 02.10.2003. године – Представка број 48553/99, када је суд предузећу подносиоцу представке досудио поред материјалне и нематеријалну штету од 75.000 евра, јер предузеће подносилац представке није имало правично и јавно суђење пред независним и непристрасним судом због многобројних мешања украјинских власти у поступак, као и због повреде права на мирно уживање имовине.

заузимање правних ставова. То даље подразумева да се право на накнаду нематеријалне штете у предстојећем нивелирању Закона о облигационим односима мора објективизирати и ослободити условљавања везаних за личност појединца и његову психичку сферу. То управо важи за права на накнаду нематеријалне штете привредним субјектима и правним лицима.

Следом реченог постоји потреба и тежња да се већ споменуто правно схватање Врховног суда Србије преиспита обзиром на указану праксу **Суда** и позитивним законским нормама јасно пропише то право.

У штампаним медијима у негативном смислу помињана Комисија за израду грађанског законика оформљена од стране Владе Републике Србије, у преднацрту Грађанског законика Републике Србије у књизи Другој – облигациони односи, у одељку V – 5 „**Накнада неимовинске штете**“ у члану 226. изнад кога је наслов **Посебна накнада** прописује:

„Правна лица имају право на правичну накнаду штете због повреде угледа или других вредности које произилазе из природе њиховог субјективитета“.

V

- Правни пут за остварење права на накнаду штете због повреде права на правично суђење, суђење у разумном року и правни основ за њену досуду -

– Анализом судских одлука судова опште надлежности, у парницама за накнаду штете због суђења у разумном року, закључује се да је споран и правни пут за остварење права на накнаду штете учињену повредом тог права. То подразумева да је споран и правни пут за остварење права на накнаду штете због повреде права на правично суђење. Поменута анализа судских одлука, упућује на то да је преовлађујућа и може се рећи готово јединствена судска пракса у којој се изражава став да се право на накнаду штете може остварити безусловно и директно у парници покренутој пред надлежним судом. Мериторно донете одлуке на то упућују, а то произилази и из парница које су у току које сам за потребе писања тематског рада такође анализирао. Не помиње се спорност правног пута за остварење права на накнаду ове штете. У мериторно донетим пресудама у којима је истакнут приговор стварне надлежности, судови изражавају правни став да и после ступања на правну снагу **Устава**, тужилац коме су повређена ова права, није у обавези да се претходно обрати **Уставном суду**, подношењем уставне жалбе, па уколико се жалба уважи, захтевом за споразумно утврђење штете **Комисији**, па тек онда по потреби тужбом надлежном суду. На такав закључак упућује извршена анализа парница у току. То даље подразумева да према преовлађујућој судској пракси судова, странка у судском спору којој је учињена повреда ових права има право да оптира у избору правног пута за остварење права на накнаду штете. Следом тога, преовлађујућа

судска пракса изражава правни став да постоји право на избор правног пута за остварење права на накнаду ове штете.

Само у две судске одлуке изражен је јасан правни став, супротан преовлађујућем или готово јединственом правном ставу судова опште надлежности. Такав став изражен је у решењу Вишег суда у Зрењанину Гж бр.1155/10 од 11.02.2011. године и пресуди Апелационог суда у Крагујевцу Гж бр.93/11 од 31. марта 2011. године. Тужбе за накнаду нематеријалне штете због повреде права на суђење у разумном року су у поменутим одлукама одбачене. У укидним решењима Апелационог суда у Новом Саду Гж бр.8854/10 од 01. октобра 2010. године и Апелационог суда у Крагујевцу Гж бр.4058/10 од 07. фебруара 2011. године помиње се споран правни пут за остварење права на штету и евентуална недозвољеност тужби.

У поменутим другостепеним решењима тужбе су одбачене на основу израженог правног става да не постоји право на оптирање – избор правног пута за остварење права на накнаду ове штете. Изражен је правни став да су захтеви из тужби преурањени и то зато што у предмету Гж бр.1155/10 тужилац није испоштовао прописани правни пут за остварење права за накнаду штете, док је у предмету Гж бр.93/11 тужилац поднео и уставну жалбу за утврђење повреде права на суђење у разумном року о којој **Уставни суд** тада није одлучио.

Супротно већинској и готово јединственој судској пракси судова опште надлежности заступах другачији правни став. Правни став изражен у поменуте четири другостепене одлуке. Сматрам да не постоји право на избор правног пута за остварење права на накнаду штете настале повредом права на правично суђење и суђење у разумном року. Једини дозвољени и прописан правни пут је: обавеза странке која сматра да јој је повређено право изјављивање уставне жалбе о којој одлучује **Уставни суд**, а потом уколико је одлуком по уставној жалби утврђена повреда права са захтевом **Комисији** уколико се не постигне споразум о накнади било у целости, било делимично подношењем тужбе надлежном суду. Непоштовање прописаног правног пута мора бити резултирано одбацивањем тужбе. Следом реченог, уколико се странка која сматра да јој је повређено право на остварење права на накнаду штете тужбом обрати надлежном суду, а да претходно није поступила по прописаном правном путу, њена тужба је недозвољена. При том мислим и да надлежни суд који поступа по таквој тужби није ни стварно надлежан за суђење по њој. Стога, судија који буде задужен парничним предметом у коме се тражи накнада штете настале повредом ових права, већ је у поступку припремања главне расправе а по пријему тужбе или претходном испитивању тужбе (члан 274. став 1. и 2. ЗПП–а), морао да утврди ову битну чињеницу на основу које ће уколико буду испуњени процесни услови донети решење из члана 279. став 1. тачка 1. а у вези са чланом 1. ЗПП–а. То процесно овлашћење засновано је на члану 277. ЗПП–а. Тек након тога и уколико за одбацивање тужбе нису испуњени процесни услови поступиће по члану 281. ЗПП–а и тужбу са прилозима доставити туженом на одговор. То подразумева да

се ова битна чињеница утврђује из реферата тужбе или доказа на којима је тужбени захтев заснован. Уколико се то на тај начин не може утврдити, поступајући судија ће позивним решењем позвати тужиоца да се изјасни на ову битну чињеницу која условљава потребу за одбацивањем тужбе као недозвољене или обавезом мериторног одлучивања по тужби. Након што на несумњив начин утврди да тужилац није поступио по прописаном правном путу за остварење права на накнаду ове штете, одлучиће на начин прописан чланом 277. ЗПП–а. Нецелисходно је да се та битна чињеница утврђује у каснијој фази поступка по пријему одговора на тужбу или на припремном рочишту, односно на рочишту за главну расправу ако припремно рочиште није одржано (члан 280. ЗПП–а). У претпостављеној процесној ситуацији судија за одржавање рочишта доноси решење чија изрека гласи:

„Тужба се одбацује.“

Процесни основ за одлучивање као у приказаној изреци решења, постоји и у одредби члана 15. став 1, члана 277. и члана 279. став 1. тачка 1. а у вези са чланом 1. ЗПП–а. У основним одредбама члана 1. ЗПП–а, прописано је да:

„Овим законом уређују се правила поступка за пружање судске правне заштите по којима се поступа и одлучује приликом решавања грађанско-правних спорова из личних, породичних, радних, трговачких, имовинско-правних и других грађанско-правних односа, осим спорова за које је посебним законом предвиђена друга врста поступка.“

Непоштовање посебним законом прописаног поступка за остварење права на накнаду ове штете је процесни основ за одбацивање тужбе. Правни пут за остварење права утврђењем права на правично суђење и суђење у разумном року, а потом и права на накнаду штете прописан је у члану 82, 89. и 90. Закона о Уставном суду.⁸

Повреду права на правично суђење и суђење у разумном року може једино да утврђује Уставни суд у поступку по Уставној жалби који одлучује и о евентуалном захтеву за накнаду штете због повреде овог права, уколико је исти у Уставној жалби и опредељен.

Судови опште и посебне надлежности нису стварно надлежни да утврђују повреду овог права.

То подразумева да уколико тужилац у посебно прописаном поступку није остварио утврђење повреде права да судови опште и посебне надлежности нису стварно надлежни за суђење у парницама по тужбама за накнаду ове штете и да се такве тужбе морају одбацивати.

Тужбе треба одбацивати и у парницама по овим тужбама које су у току уколико су за то испуњени поменути процесни услови.

Тужба се не може поднети директно и без поштовања већ помињаног прописаног правног пута ни кад тужилац у спору тужбени захтев заснива на

⁸ Види тачку VI тематског рада у којој су цитиране ове законске норме.

непосредној примени члана 6. став 1. **Конвенције**. Таква правна конструкција мора бити резултирана одбацивањем тужбе.

У нашем Устава у члану 32. став 1. прописане су идентичне одредбе садржане у члану 6. став 1. Конвенције, а поменуте одредбе налазимо за потребно да цитирам:

Члан 6. став 1:

1. „Свако, током одлучивања о његовим грађанским правима и обавезама или о кривичној оптужби против њега, има право на правичну и јавну расправу у разумном року пред независним и непристрасним судом, образованим на основу закона ... “

Члан 32. став 1:

„Свако има право да независан, непристрасан и законом већ установљен суд, правично и у разумном року, јавно расправи и одлучи о његовим правима и обавезама, основаности сумње која је била разлог за покретање поступка, као и о оптужбама против њега. “

Важећи Закон о парничном поступку прописало је у општим начелима право странке на разумни рок што је прописано и у важећем Законику о кривичном поступку:

Члан 10. ЗПП:

„Странка има право да суд одлучи о њеним захтевима и предлозима у разумном року.

Суд је дужан да настоји да се поступак спроведе без одуговлачења и са што мање трошкова.“

Члан 16. тачка 1. ЗКП:

„1) Суд је дужан да поступак спроведе без одуговлачења и да онемогући сваку злоупотребу права која припадају лицима која учествују у поступку“.

Након што се на прописан начин и од стране Уставног суда утврди повреда права па потом не постигне споразум са Комисијом отвара се правни пут за парнични поступак у коме се накнада штете заснива на одредби члана 172. став 1. ЗОО којом законском нормом је прописано:

„1) Правно лице одговара за штету коју његов орган проузрокује трећем лицу у вршењу или у вези са вршењем својих функција. “

Право правног лица на накнаду нематеријалне штете због повреде пословног угледа и евентуално других видова нематеријалне штете не остварује

се на начин прописан за остварење накнаде нематеријалне и материјалне штете настале повредом права на правично суђење и суђење у разумном року. То подразумева да се право правног лица на накнаду остале нематеријалне штете остварује у парници по тужби и пред надлежним судом.

VI

– Одлуке Комисије за накнаду штете на основу одлуке Уставног суда којом је усвојена уставна жалба –

И поред тога што се одлуке Комисије за накнаду штете на основу Одлуке Уставног суда којом је усвојена уставна жалба (у даљем тексту: Комисија), не односе на захтеве физичких а не привредних предузетника и правних лица за споразумно утврђење штете на основу одлука Уставног суда којима је усвојена уставна жалба и утврђена повреда права на правично суђење и суђење у разумном року одлучио сам се да их упознавања ради прикажем у тематском раду. Урадио сам то због упоредних показатеља о висини утврђене и признаване нематеријалне штете због повреде зајемчених права из члана 32. Устава а о чему ће бити речи у каснијем делу излагања тематског рада.

Законом о Уставном суду⁹ прописано је:

Члан 29. став 1. тачка 9.

„Учесници у поступку пред Уставним судом су:

9) подносиоци уставне жалбе, као и државни орган, односно организација којој су поверена јавна овлашћења против чијег је појединачног акта или радње изјављена уставна жалба.

Члан 82.

„Уставна жалба може се изјавити против појединачног акта или радње државног органа или организације којој је поверено јавно овлашћење, а којима се повређују или ускраћују људска или мањинска права и слободе зајемчене Уставом, ако су исцрпљена или нису предвиђена друга правна средства или је законом искључено право на њихову судску заштиту.

„ Уставна жалба може се изјавити и ако нису исцрпљена правна средства, у случају када је подносиоцу жалбе повређено право на суђење у разумном року.“

⁹ „Службени гласник РС“, бр. 109/07

Члан 89.

„Одлуком се Уставна жалба усваја или одбија као неоснована.

Кад Уставни суд утврди да је оспореним појединачним актом, односно радњом, повређено или ускраћено људско или мањинско право и слобода зајемчена Уставом, поништиће појединачни акт, односно забраниће даље вршење или наредити вршење одређене радње и одредити да се уклоне штетне последице у одређеном року.

Одлука Уставног суда којом се усваја уставна жалба је правни основ за подношење захтева за накнаду штете или отклањања других штетних последица пред надлежним органом, у складу са законом.

Одлука Уставног суда којом је уважена уставна жалба има правно дејство од дана достављања учесницима у поступку.“

Члан 90.

„На основу одлуке Уставног суда из члана 89. став 3. овог Закона, подносилац уставне жалбе може да поднесе захтев за накнаду штете Комисији за накнаду штете, ради постизања споразума о висини накнаде.

Ако захтев за накнаду штете не буде усвојен или по њему Комисија за накнаду штете не донесе одлуку у року од 30 дана од дана подношења захтева, подносилац уставне жалбе може код надлежног суда поднети тужбу за накнаду штете ако је постигнут споразум само у погледу дела захтева тужба се може поднети у погледу остатка захтева.

Актом министра надлежног за правосуђе одређује се састав комисије из става 1. овог члана и ближе уређује њен рад.“

Комисија за накнаду штете на основу одлуке Уставног суда којом је усвојен уставна жалба (Комисија) образована је 2008. године по доношењу Правилника о саставу и раду **Комисије**.

Подносилац уставне жалбе коме је одлуком Уставног суда утврђена повреда права у смислу члана 90. а у вези са чланом 89. став 3. поменутог Закона може поднети захтев **Комисији** ради постизања споразума о висини накнаде.

Број запримљених и обрађених захтева у току 2009. и 2010. године детаљно је наведен у годишњим извештајима **Комисије**. Њихов број је у сталном порасту, посебно од друге половине 2010. године. У току 2011. године у периоду 1. јануар – 30. јун запримљено је 60 захтева за споразумно утврђење штете. **Комисија** не води посебно евиденцију о повређеним и зајемченим правима, па и о повређеном праву на суђење у разумном року.

У годишњем извештају **Комисије** за 2009. годину сачињеном 30.1.2010. године, констатовано је следеће:

Комисија је у тој години запримила **41** захтев за накнаду штете на основу одлука Уставног суда којим је то право и утврђено. **Комисија** је до краја године решила **38** захтева. Преостала **3** захтева решена су у јануару 2010. године.

Од решених **38** захтева **Комисија** је у целости усвојила само два захтева. Делимично је усвојено **26** захтева, седам захтева је одбијено, два захтева нису решена јер је **Комисија** тражила додатне исправе зарад одлучивања о захтеву. Један захтев је решен тако што је здружен са већ постојећим другим захтевом. Подносиоци захтева (у целости или делимично усвојеним – укупно **28**) су у **20** предмета доставили изјаве да су сагласни са предлогом споразума, као и обавештењем да ће потписати споразум након чега се приступило закључењу споразума и доношењу решења о исплати накнаде. Седам подносилаца захтева нису доставили одговоре да ли пристају на споразум док је један обавестио **Комисију** да не пристаје на споразум и да ће покренути судски поступак за накнаду штете пред надлежним судом.

Из годишњег извештаја о броју примљених, решених и нерешених предмета закључно са 31.12.2010. године, произилази следеће:

У току 2010. године **Комисија** је запримила **124** захтева. Решено је **88** захтева. На други начин је решено шест захтева. Само пет захтева је у потпуности усвојено. Делимично је усвојено **54** захтева. Одбијено је **29** захтева, **17** захтева није решено зато што **Комисији** нису достављени релевантни докази потребни за одлучивање. Подносиоци захтева су у највећем броју прихватили понуђене споразуме о делимичној исплати накнаде штете, док је само један обавестио **Комисију** да не пристаје на понуђени споразум. Неки подносиоци захтева нису доставили изјашњења и повратних информација о понуђеним споразумима нема.

Најмањи износ понуђене и прихваћене накнаде штете износио је **20.000,00 динара**, а највиши **200.000,00 динара**.

До 31.12.2009. године накнада је након закљученог споразума између подносиоца захтева и министра правде исплаћена само по **једном** споразуму, док је у јануару 2010. године исплаћена још у **десет** закључених споразума. Почетком 2010. године исплаћене су накнаде по споразумима закљученим у 2009. години.

У току ове године очекује се исплата по споразумима закљученим у 2010. години.

Исплате до сада нису извршене због недостатка средстава у буџету Републике Србије опредељених за те намене.

Приликом одмеравања висине накнаде **Комисија** се руководила праксом Суда и домаћих судова ценећи притом и члан 19. Правилника о саставу и раду **Комисије**.¹⁰ Поменути чланом прописани су Критеријуми и мерила за одређивање врсте и висине накнаде.

¹⁰ „Службени гласник РС“, бр. 27/08

Члан 19.

„Приликом одређивања врсте и висине накнаде штете, комисија узима у обзир све околности, а нарочито: да ли је настала обична штета или и измакла добит, цене у време доношења одлуке и настанка штете, вредност коју је ствар имала за подносиоца захтева, да ли је штета учињена са умишљањем, без умишљаја, намерно, ненамерно, односно крајњом непажњом, јачину душевних болова због повреде части, слободе и права личности и слично.

Приликом одређивања висине накнаде комисија ће имати у виду и судску праксу у области накнаде штете.“

Комисија није одлучивала нити усвајала захтеве за накнаду материјалне штете.

Признавани су и трошкови у висини издатака за уставну жалбу коју је подносилац уставне жалбе определио и то признавањем трошкова у висини награде за пуномоћника – адвоката који је написао уставну жалбу.

VIII

– О одмеравању висине штете и њеној исплати –

Сазнања и упоређења ради, а за потребе оријентације у евентуалним будућим оваквим парницама, одлучио сам се да прикажем висине утврђиваних и досуђиваних материјалних и нематеријалних штета, досуђених и физичким лицима због повреде права на суђење у разумном року.

Судови опште надлежности су правноснажним пресудама досуђивали физичким лицима материјалну штету у висини од 12.078,25 до 37.673,25 динара са спп. насталу у предмету судског извршења, и трошкове кривичног поступка због наступеле апсолутне застарелости кривичног гоњења у износима од **49.450,00** динара; **59.350,00** динара; **92.500,00** динара; **94.000,00** динара; **98.250,00** динара; **116.000,00** динара и **158.000,00** динара. Неправноснажном првостепеном пресудом досуђена је и материјална штета у висини издатака за трошкове парничног поступка у износу од **137.450,00** динара, који су по оцени суда настали због суђења у неразумном року.

Неправноснажним и правноснажним пресудама судови опште надлежности досуђивали су нематеријалну штету због повреде права на суђење у разумном року у висинама од **55.000,00** динара; **70.000,00** динара; **150.000,00** динара; **300.000,00** динара; **400.000,00** динара; **450.000,00** динара; **500.000,00** динара и **610.000,00** динара.

Тужбеним захтевима за накнаду нематеријалне штете због повреде права на суђење у разумном року по којима су парнице у току, утужени су износи за накнаду нематеријалне штете у износима од: **25.000,00; 49.450,00; 200.000,00; 350.000,00; 370.000,00; 380.000,00; 430.000,00; 480.000,00; 500.000,00; 600.000,00;**

640.000,00; 1.500.000,00; 3.500.000,00 динара и 5.000.000,00 динара као и 3.100 евра.

Суд у Стразбуру је досуђивао, признавао физичким лицима накнаде нематеријалне штете због повреде права на суђење у разумном року у износима од **600; 700; 1300; 1500; 1800; 2400; 2600; 3500; 7300 и 8000 евра**. Износ од **8000 евра** досуђен је физичком и правном лицу.

У четири приказане одлуке суда у Стразбуру донете по представкама правних лица Суд у Стразбуру досудио је правним лицима накнаду штете због повреде права на суђење у разумном року у износима од **1000; 1200 и 2500 евра**. Правном и физичком лицу досуђена је материјална штета по овом основу у износу од **8000 евра**.

Комисија је на име признавања нематеријалне штете због повреде права на правично суђење и суђење у разумном року признавала закључење споразума о висини нематеријалне штете у износима од **20.000,00 до 200.000,00 динара**. Није уважила све захтеве за утврђење и признање нематеријалне штете. Одбијено је **36** захтева. Само седам захтева је усвојено у целини, а **80** делимично.

Судови опште надлежности су само у четири судећа предмета због повреде права на суђење у разумном року одбили као неосноване тужбене захтеве и то за исплату трошкова кривичног поступка као материјалне штете у износу од **155.000,00 динара** а на име нематеријалне штете у износима од **301.000; 900.000 и 1.000.000,00 динара**.

Из приказаних упоредних података, може се закључити да су судови опште надлежности при досуђењу физичким лицима накнаде нематеријалне штете због повреде права на суђење у разумном року неупоредиво „дарежљиви“ од **Комисије**. Слободан сам да констатујем и да су дарежиљивији и од **Суда** у Стразбуру. У образложењима пресуда којима се бране досуђени износи штете на основу повреде тог права дају се неупоредиво оштрије квалификације у смислу критике поступајућег суда – судова. Понекад су те критике заиста непримерене околностима под којима је повређено право. Такве врсте квалификација, због којих се утврђује повреда права није изрицао нити **Уставни суд** нити **Суд** у Стразбуру. Није ми јасно зашто се то чини. Мора ли то тако. Мислили се на нечије могуће последице, или се пак само мисли да се: „**последице тога неће никад односити на мене**“. Могуће је да се таква образложења пишу и због недостатка других ваљаних аргумената за одбрану досуђеног износа нематеријалне штете.

При том се губи из вида да свака повреда права не представља и основ за досуду штете. Право на досуду штете мора се ценити у склопу са критеријумима које сам описао у тачки I тематског рада и критеријумима које уважавају Уставни суд и Суд у Стразбуру у одлукама које сам поменуо. Није спорно да приликом одлучивања о накнади суд има слободу њеног одређивања, и да је одређује на основу слободне оцене и процесног овлашћења из члана 224. ЗПП. Парнични суд при одмеравању висине мора да утврди и узрочну везу између

повреде права и његова кршења. Уколико те узрочности нема и уколико је суд не утврди захтев за накнаду штете мора се одбити. Захтев за накнаду штете мора се одбити и када евентуално кршење права, обзиром на значај повређеног права за оштећеног не даје право на накнаду штете. Уколико је повреда права по општим критеријумима безначајна она такође не може представљати правни основ за накнаду штете. Код таквих тзв. повреда права не постоји жртва повреде јер код досуде права на штету која не постоји жртва досуде постаје тужена држава.

Поступајући судови у парницама за накнаду ове штете би у будућности морали да озбиљније поведу рачуна о свему изнетом, а везаном за право на досуду, правичној накнади, правичном задовољењу и следом тога и о досуђеној висини штете којом се постиже сврха накнаде штете.

Напомиње се да по структури незавршених судећих предмета свих врста у којима су судски поступци у току пред српским судовима постоји и знатан број судећих предмета у којима се обзиром на дужину трајања поступка може закључити да су суђени у неразумном року. Тај број ће се на жалост српског судовања повећати и након ступања на снагу новог Закона о парничном поступку. Предлагачи закона предлажу да са императивном нормом утврди обавеза судова да поступак у парничном предмету окончају закључно са истеком друге године рачунајући од подношења тужбе. Бојим се да ће оваква процесна регулатива бити резултирана великим бројем парничних и кривичних предмета који нису могли бити окончани у законом прописаном року. Прекорачење процесним законом прописаног рока за завршење парничног предмета отвара могуће право на накнаду штете због повреде права на суђење у разумном року, јер је законодавац процесном нормом одредио разуман рок за завршење судећих предмета. Тако прописане процесне норме ће вероватно бити резултиране са више штете него користи за правни систем државе Србије, јер се другим прописаним механизмима могло и може утицати на дужину трајања судског поступка.

Српски законодавац је и у члану 195. Закона о раду¹¹ прописао непримерено кратак рок за правноснажно окончање радног спора:

Члан 195.

„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.

Рок за покретање спора јесте 90 дана од дана достављања решења, односно сазнања за повреду права.

¹¹ “Службени гласник РС”, бр. 24/2005, 61/2005 и 54/2009

Спор пред надлежним судом правноснажно се окончава у року од шест месеци од дана покретања спора.“

Искуствена судска пракса у радним споровима у потпуности је демантовала могућност да се у тако кратко законом прописаном року оконча радни спор. Због таквог прописивања непримереног кратког рока законодавац је отворио простор и могућност за покретање поступака за утврђење повреде права на суђење у разумном року потом и накнаде штете по том основу и то због објективне немогућности да се у највећем броју радних спорова поступак оконча у законом прописаном року.“

И на крају утврђени споразумом или досуђени износ накнаде штете као непоштовања разумног рока мора бити подржан одговарајућим буџетским средствима како би се утврђена и досуђена накнада штете исплатила у кратком року. То подразумева обавезу државе да у ту сврху наменски обезбеди потребна новчана средства. Међутим, из приказаног извештаја под тачком III тематског излагања јасно произилази да држава Србија у ту сврху није обезбедила потребна новчана средства и да се са исплатама накнада штете споразумно утврђених у поступку пред Комисијом озбиљно касни, због тога што не постоје у ту сврху планирана и обезбеђена новчана средства.

У вези са претходно изнетим принуђен сам да поменем и законске норме из Закона о уређењу судова¹² у поглављима правосудна управа – **послови који чине правосудну управу и средства за рад судова прописује:**

Члан 70. став 3.

„Послови правосудне управе које врши Високи савет судства су: утврђивање општих смерница за унутрашње уређење судова; вођење личних листова судија; судија поротника и судског особља; предлагање дела буџета за рад судова за текуће расходе и расподела ових средстава; вршење надзора над наменским коришћењем буџетских средстава и вршење надзора над финансијским и материјалним пословањем судова“.

Члан 83.

Предлагање и извршење буџетских средстава

„Високи савет судства предлаже обим и структуру буџетских средстава неопходних за текуће расходе, уз претходно прибављено мишљење министарства надлежног за правосуђе и врши расподелу ових средстава на судове.“

¹² “Службени гласник РС”, бр. 116/2008, 104/2009, 101/2010 и 31/2011

Члан 84.**Надзор над трошењем буџетских средстава**

„Надзор над трошењем буџетских средстава опредељених за рад судова спроводе Високи савет судства, министарство надлежно за правосуђе и министарство надлежно за финансије.“

Члан 95.

Надлежност Високог савета судства у вези са средствима за рад судова

„Надлежност Високог савета судства из чл. 83. и 84. овог Закона до 01. септембра 2011. године врши министарство надлежно за правосуђе.“

Из цитиране одредбе члана 95. Закона јасно произилази да већ од 01. септембра 2011. године на правну снагу ступа тзв. „правосудни буџет“. Држава Србија није обезбедила средства у буџету за исплату штете настале повредом права на правично суђење и права на суђење у разумном року. Чини се да та средства нису обезбеђена ни за штету насталу евентуално незаконитим радом судова. Уколико добро размишљам, та обавеза почев од 01. септембра ове године биће преваљена на терет правосудног буџета **„правосудни буџет“**.

Следом поменутог намећу се питања шта ће се дешавати у будућности тј. почев од 01.09.2011. године. Како и на који начин и из чега ће се исплаћивати накнаде ове штете за чију исплату нису до сада испланирана потребна буџетска средства у буџету Републике Србије то подразумева и у **„правосудном буџету“**.

Недостатак потребних средстава у ову сврху у **„правосудном буџету“**, подразумева подношење предлога за принудно извршење, потом блокаду **„правосудног буџета“**, а након тога блокаду рада српских судова. Желео бих да је моје поменуто указивање потпуно беспредметно, а исказана бојазан потпуно неоснована и да следом те беспредметности неоснованости грешим у својим размишљањима.

Завршавајући овај део излагања у тематском раду не могу а да не поменем и Закон о судијама¹³ **и одговорност судије за штету:**

Члан 6.

„За штету коју судија проузрокује незаконитим или неправилним радом одговара Република Србија.

Кад се коначном одлуком Уставног суда, правноснажном судском одлуком, односно поравнањем пред судом или другим надлежним органом утврђено да је штета проузрокована намерно или крајњом непажњом Република Србија може тражити од судије накнаду исплаћеног износа.

¹³ “Службени гласник РС”, број 116/08; 58/09; 104/09 и 101/10

Кад је одлуком Европског суда за људска права или другог међународног суда, односно међународне организације чији је Република Србије члан, утврђено да се у току судског поступка кршена људска права и основне слободе и да је пресуда заснована на таквом кршењу или да је пресуда изостала због кршења права на суђење у разумном року, Република Србија може тражити од судије накнаду исплаћеног износа, ако је штета учињена намерно или крајњом непажњом.

О постојању услова за накнаду исплаћеног износа из става 2. и 3. овог члана одлучује Високи савет судства, на захтев министарства надлежног за правосуђе.“

Указивање на цитирану законску норму је у склопу тематског рада, па сваки од колега – судија који прочита тематски рад у целости може да закључи зашто сам је и цитирао. Уколико се потреба за цитирањем не препозна, онда је сувишно да законску норму објашњавам и коментаришем у било ком смислу.

IX

– У сусрет будућим изменама закона–

Штампани и електронски медији су навестили измену позитивног законодавства а у вези са одлучивањем Уставног суда по уставним жалбама изјављеним због повреде права на суђење у разумном року у којима парнице нису окончане, тј. у којима су парнице у току. Наговештено је да ће се надлежност за поступање по представкама за повреду права на суђење у разумном року пренети на судове опште и посебне надлежности. Поменуто је преношење надлежности на Врховни касациони суд.

Нисам сигуран у ком смислу ће Министарство правде поднети предлог за измену у циљу растерећења Уставног суда предметима по уставним жалбама изјављеним због повреде права на суђење у разумном року у којима су парнице у току. Предстојећа и очекивана измена се у првом реду може односити на већ под тачком VI тематског рада цитиране одредбе члана 82. став 2. Закона о Уставном суду коју поново и овде цитирам:

„Уставна жалба може се изјавити и ако нису исцрпљена правна средства, у случају кад је подносиоцу жалбе повређено право на суђење у разумном року.“

Моје даље размишљање упућује на то да ће бити избрисана ова законска норма или ће пак бити преформулисана на другачији начин. Наравно на начин којим се искључује надлежност Уставног суда за одлучивање по овим уставним жалбама.

Надаље се поставља питање да ли ће надлежност за утврђење повреде права на суђење у разумном року из члана 32. став 1. Устава бити пренета и на инстанционе судове опште и посебне надлежности. Мислим да неће и да не може. Неће и не може зато што само Уставни суд има Уставом прописано

овлашћење и надлежност за утврђење повреде права на суђење у разумном року. Стога та надлежност па не може бити пренета на инстанциони – суд опште надлежности или суд посебне надлежности. Следом таквог размишљања сматрам да би се о правним средствима (приговору, притужби, жалби) на рад нижестепених судова због дужине суђења одлучивало у поступку контроле основаности таквих притужби са давањем конкретних налога којима би се наложиле мере у поступку како би се поступак без даљег одлагања по могућству чим пре окончао.

Резиме свега изнетог у тематском раду упућује на следећи

ЗАКЉУЧАК

Привредно друштво – правно лице има право на накнаду нематеријалне штете настале повредом права на правично суђење, суђење у разумном року и због повреде пословног угледа и

За потребе тематског рада користио сам се:

- Уставом, Законом о уставном суду, Конвенцијом о заштити људских права;
 - Процесним и материјалним законима (Законом о парничном поступку, Законик о кривичном поступку, Законом о извршном поступку, Законом о облигационим односима, Законом о уређењу судова, Законом о судијама);
 - Билтенима судске праксе Врховног суда Србије и Врховног касационог суда, Вишег трговинског суда и Привредног апелационог суда;
 - Тематским радовима судије Вида Петровић–Шкоро: „Убрзавање парничних поступака; Накнада штете према члану 41. Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода и пракси европског суда.“
 - Службеним гласницима Републике Србије у којима су објављене одлуке о повреди права на правично суђење и суђење у разумном року;
 - Прибављеним извештајем **Комисије** и извештајима **Комисије** објављеним на сајту;
 - Публикованим одлукама Европског суда за људска права у Стразбуру;
 - Приручником о праву на правично суђење;
 - Одлукама судова опште надлежности и парницама у току а везаним за накнаду нематеријалне штете због повреде права на суђење у разумном року;
 - Преднацртом Грађанског законика Републике Србије.
- (Билтен ПАС 4/11. стр. 249-285)

Бранислава Горавица
судија Привредног апелационог суда

ЗАСТАРЕЛОСТ ПОТРАЖИВАЊА НАКНАДЕ ШТЕТЕ ИЗ УГОВОРА О ОБАВЕЗНОМ ОСИГУРАЊУ У САОБРАЋАЈУ

ОСИГУРАЊЕ

Осигурање је однос који настаје на основу уговора или закона, у коме једна страна (*осигуравач* ¹⁴) преузима обавезу да другој страни, осигуранику или трећем лицу у чију се корист осигурање заснива (корисник, бенефициар) надокнади штету код имовинског осигурања, односно исплати или исплаћује одређену суму новца код личног осигурања, у случају да наступи предвиђени догађај (осигурани случај) и уз услов да му осигураник уплаћује одређене износе новца у предвиђеним роковима плаћања (премија осигурања).

Осигурање је делатност од посебног друштвеног интереса, што јасно следи из законске регулативе, односно начина на који је постављен систем осигурања, иако у Закону о осигурању не пише изричито да се ради о делатности од посебног друштвеног интереса. Оно је истовремено правна и економска категорија. Као правна категорија може се изучавати са више аспеката, а то су статусно-привредно правни, облигационо правни и међународно правни.

Извори права осигурања

Све правне норме које се односе на осигурање могу се поделити најшире у две групе: 1. то су норме које регулишу правни положај, статус осигуравајућих организација, где спада и регулисање односа државе према осигуравајућим организацијама у пословима контроле осигурања; 2. то су норме које регулишу облигационо правне односе који се осигурањем заснивају, било да се заснивају уговором или настају на основу закона. Према начину настанка успостављена је основна разлика између социјалног осигурања, које је принудног карактера и премијског осигурања, које је по правилу добровољно. Док је код премијског осигурања извор права и обавеза уговор, код социјалног осигурања то је закон и

¹⁴ Занимљиво је приметити да Закон о облигационим односима користи термин *осигуравач*, док правна теорија користи термин *осигурач* (нпр. уџбеник Право осигурања професора Предрага Шулејића)

други законски прописи. Законски прописи о правима из социјалног осигурања су јединствени за подручје целе земље и за сва осигурана лица, као и за организацију осигурања. Обим осигураних ризика код социјалног осигурања односи се на заштиту коју пружа здравствено, инвалидско и пензијско осигурање. Што се тиче права осигураника код премијског осигурања, иста проистичу из премија које осигураник уплаћује и чија се висина одређује према врсти и тежини осигураног ризика. Са друге стране, код социјалног осигурања, оно произлази из доприноса за социјално осигурање и зависи од величине радног доприноса. Наплата доприноса за социјално осигурање врши се по сили закона, на тај начин што их уплаћују организације код којих су радници запослени, или пак сами осигураници који обављају самосталну делатност. Основни извор права у овој области су Закон о пензијском и инвалидском осигурању („Сл. Гласник РС“ бр. 34/2003) и Закон о здравственом осигурању („Сл. Гласник РС“ бр. 107/2005).

Основни законски извор права у материји осигурања и то, пре свега, статусног карактера је Закон о осигурању из 2004. године („Сл. гласник РС“ бр. 55/2004). Он регулише питања оснивања, управљања, пословања и престанка осигуравајућих организација, тако што садржи норме о условима и начину оснивања истих, органима управљања, потребној имовини, средствима и фондовима, контролу пословања, начин вршења статусних промена, пренос портфеља осигурања, начин и поступак престанка.

У области обавезних осигурања са становишта теме којом се бави овај рад, основни извор права је Закон о обавезном осигурању у саобраћају („Сл. гласник РС“ бр. 51/2009), до чијег ступања на снагу је наведена област била регулисана у Закону о осигурању имовине и лица („Сл. лист СРЈ“ бр. 30/96) у глави V, која је носила наслов Обавезно осигурање, у члановима од 73. до 108., члановима 111. и 112. и члановима од 143. до 146.. Осим наведена два специјална закона, на ову област примењују се и Закон о привредним друштвима, Закон о страним улагањима, Закон о девизном пословању, Закон о ревизији и рачуноводству, Закон о тржишту хартија од вредности и других финансијских инструмената, Закон о стечајном поступку, Закон о стечају и ликвидацији банака и друштава за осигурање, Закон о регистрацији привредних субјеката, Закон о заштити конкуренције, Закон о приватизацији, итд. Осим законима, наведена област уређена је и општим актима које доносе осигуравајуће организације.

Од облигационо правних извора права у овој области најважнији је Закон о облигационим односима из 1978. године, који подробно регулише уговор о осигурању. Основно начело Закона о облигационим односима је принцип добровољности склапања уговора. Ипак, због заштите коју држава жели да обезбеди потенцијалним оштећеним лицима у одређеним областима, постоје случајеви када се уговор о осигурању обавезно мора закључити и таква осигурања називају се обавезним осигурањима.

Осигурање од одговорности

Осигурање од одговорности представља законом или уговором уређен скуп правних односа између три лица: осигуравача, који посредством убраних премија преузима имовинске последице унапред одређеног штетног догађаја; осигураника, који се ослобађа последица грађанске одговорности, ако она услед таквог догађаја буде ангажована и трећег лица, коме се накнадом из осигурања врши обештећење у случају да из истог догађаја претрпи штету.

Осигурање од одговорности спада у осигурања имовине и од осигурања лица разликује се по три основне карактеристике:

1. Основно начело на коме почива је обештећење, што значи да се обавеза осигуравача састоји у накнади штете, односно да корисник осигурања не може наплатити из осигурања више него што износи штета коју је претрпео (исто важи како за осигураника, тако и треће оштећено лице);

2. Корисник осигурања од одговорности може бити само лице које има имовински интерес да се осигурани случај не догоди;

3. По исплаћеној накнади из осигурања, осигуравач ступа у права осигураника, односно корисника осигурања према трећем одговорном лицу, или у права оштећеног лица према осигуранику (када овај није покривен осигурањем) и ни у ком случају не може се кумулирати накнада из осигурања и накнада штете.

Код осигурања од одговорности, дакле, основни циљ је накнада штете. Овај вид осигурања спада у ред новијих грана осигурања и развија се у другој половини XIX века, када је у праву грађанске одговорности дошло до крупних промена, односно када је почело да се шири увођење појма објективне одговорности за накнаду штете. У условима модерног живота бројне друштвене активности, од којих су многе друштвено корисне, нужно могу довести до настанка штете (штете у саобраћајним удесима, штете које могу настати услед коришћења атомске енергије итд.). Друштво не спречава одвијање таквих активности, јер су му оне неопходне, али с тога преузима ризик штета које из њих произлазе. Дакле, јавни поредак има јак интерес за успостављањем равнотеже поремећене проузроковањем оваквих штета, а обзиром на очигледну опасност да појединац или поједини привредни субјекат често не може успоставити ту поремећену равнотежу, положај трећег оштећеног лица штити се уз осигурање од одговорности.

Поред обавезног осигурања у саобраћају, на основу бројних посебних прописа обавезна су и осигурања од одговорности предузетника нуклеарног брода и власника нуклеарног постројења на копну, осигурања власника или носиоца права коришћења опасних материја које се превозе на територији Републике Србије од одговорности за штете трећим лицима или загађења животне средине у току превоза, осигурање предузећа за ревизију од одговорности за штету коју може изазвати израженим мишљењем овлашћеног

ревизора садржаног у извештају о ревизији, осигурање друштава за посредовање у осигурању од одговорности за штете које могу настати обављањем делатности, осигурање овлашћеног актуара од одговорности за штету коју може проузроковати датим мишљењем, осигурања од одговорности за штету од загађења животне средине и сл.

У области осигурања од одговорности, поред обавезних осигурања постоји и широка лепеза добровољних осигурања, па се тако могу закључити уговори од осигурања за поједине изворе опасности као што су одговорност за штету за коју могу бити одговорна нпр. грађевинска предузећа, апотеке, хотели, лекари, зубари, школе, заводи за васпитање, приређивачи спортских приредби, итд.

Осигурањем од одговорности обухваћена је штета коју је претрпело оштећено лице, а коју је осигураник дужан надокнадити по правним правилима о одговорности. Постојање грађанске одговорности осигураника за насталу штету истовремено је и претпоставка постојања обавезе осигураваача за исплату штете осигураном лицу. Међутим, иако је постојање грађанске одговорности осигураника за насталу штету предуслов за постојање обавезе осигураваача према оштећеном лицу, претходно утврђивање ове одговорности у судском поступку није предуслов за подизање тзв. директне тужбе. Као и у другим бројним законодавствима, и у нашем праву предвиђена је могућност, односно овлашћење оштећеног, као повериоца осигураваача да директном тужбом од њега захтева исплату настале штете, па ће се у тако покренутој парници у виду претходног питања решити и питање грађанске одговорности осигураника, као и постојања и обима штете.

Обавезно осигурање од одговорности сопственика моторних возила

Обавезно осигурање од одговорности се спроводи на основу закона и на основу уговора о осигурању закљученог између осигураника и осигураваача. Иако је осигурање обавезно, оно је и уговорно, што значи да правни односи не настају аутоматски, на основу закона, самим настанком законом одређених чињеница, него закључивањем уговора о осигурању.

Према Закону о обавезном осигурању у саобраћају, врсте обавезног осигурања у саобраћају су:

1. Осигурање путника у јавном превозу од последица несрећног случаја;
2. Осигурање власника моторних возила од одговорности за штету причињену трећим лицима;
3. Осигурање власника ваздухоплова од одговорности за штету причињену трећим лицима и путницима;
4. Осигурање власника чамаца од одговорности за штету причињену трећим лицима.

Наведеним осигурањем покривене су штете које осигурано превозно средство причини трећим лицима, независно од тога ко управља превозним средством. Према члану 4. Закона, власници превозних средстава дужни су да закључе уговор о обавезном осигурању пре него што превозно средство ставе у саобраћај, а закључени уговори о обавезном осигурању остају на снази до истека времена на које су закључени и у случају покретања стечајног поступка над друштвом за осигурање. Закон по први пут изричито предвиђа наставак трајања уговора о обавезном осигурању до истека времена на које су закључени и у случају стечаја друштва за осигурање (у ставу 2. члана 4.) и наведено је веома значајно, јер Закон о осигурању имовине и лица није садржао овакву одредбу, па је у пракси примењивана одредба члана 923. став 2. Закона о облигационим односима, према којој у случају стечаја осигуравача уговор о осигурању престаје по истеку 30 дана од отварања стечаја. Имајући у виду, међутим, временску дистанцу између доношења Закона о облигационим односима (1978. године) и прописа о осигурању који су не само касније донети прописи, него се могу сматрати специјалним прописима за ову област, те специфичне одредбе садржане у Закону о стечају и ликвидацији банака и друштава за осигурање, у судској пракси¹⁵ појавило се становиште да у овој области нема места директној примени члана 923. став 2. Закона о облигационим односима, него се имају применити одредбе Закона о стечају и ликвидацији банака и друштава за осигурање. На описани начин судска пракса премостила је наведени недостатак, односно евентуалну правну празнину постојећу за време важења Закона о осигурању имовине и лица, а за уговоре о осигурању закључене након ступања на снагу Закона о обавезном осигурању у саобраћају, то је сада јасно дефинисано чланом 4. став 2. овог Закона.

Према одредби члана 5, друштво за осигурање дужно је да закључи уговор о обавезном осигурању, односно не може одбити понуду за закључење таквог уговора уколико уговарач осигурања прихвата услове осигурања и тарифу премија друштва. Услови осигурања, наравно, саставни су део уговора о обавезном осигурању, ради чега је друштво обавезно да их уручи осигуравачу у моменту закључења уговора. Обавезе друштва за осигурање из уговора о обавезном осигурању почињу по истеку 24-тог часа, дана који је у исправи о осигурању наведен као почетак осигурања, а престају по истеку 24-тог часа дана који је у исправи о осигурању наведен као дан истека трајања осигурања, ако није другачије уговорено.

У оквиру овог Закона, осигурање власника моторних возила од одговорности за штету причињену трећим лицима уређено је у глави III, у члановима од 18. до 60. Тако према члану 18, власник моторног возила је дужан да закључи уговор о осигурању од одговорности за штету коју употребом моторног возила причини трећим лицима услед смрти, повреде тела, нарушавања

¹⁵ Решење Привредног апелационог суда Пж 4634/10 (2009) од 25.10.2010. год.

здравља, уништења или оштећења ствари, осим за штете на стварима које је примио на превоз. Наведено осигурање назива се осигурање од аутоодговорности. Уговор о осигурању од аутоодговорности закључује се потписивањем полисе која је једнообразна за територију Републике Србије. Према члану 20., власник моторног возила које подлеже обавези регистрације дужан је да при регистрацији поднесе доказ о закљученом уговору о осигурању од аутоодговорности. У члану 21. Закон одређује круг лица која немају права на накнаду штете по основу осигурања од аутоодговорности и то су:

1. Власник моторног возила чијом му је употребом причињена штета за штете на стварима,
2. Возач моторног возила чијом му је употребом причињена штета,
3. Лице које је својевољно ушло у моторно возило чијом му је употребом причињена штета, а које је знало да је то возило противправно одузето,
4. Лице које је штету претрпело употребом моторног возила за време званично одобрених ауто-мото и картинг такмичења,
5. Услед дејства нуклеарне енергије током превоза нуклеарног материјала и услед војних операција, војних маневара, побуна или терористичких акција, ако постоји узрочна веза између тих дејстава и настале штете.

Занимљиво је приметити промену коју уноси наведена норма, у односу на ранију одредбу члана 85. Закона о осигурању имовине и лица, јер се право на накнаду штете по основу осигурања од аутоодговорности сада искључује само за возача и власника возила, а више није искључено право на накнаду штете корисника и сувласника, како је то било предвиђено чланом 85. став 1. тачка 1. Закона о осигурању имовине и лица.

Закон даље одређује најнижи износ суме осигурања на који може бити уговорено осигурање од аутоодговорности, а у члановима од 23. до 25. предвиђа обавезу обавештавања о саобраћајној незгоди, као и процедуру подношења захтева за накнаду штете, као и поступак и рокове за одлучивање о том захтеву. У члану 29. побројани су случајеви у којима осигурано лице губи права из осигурања, с тим што је изричито предвиђено да губитак права из осигурања, који се односе на осигурано лице, ни на који начин не утичу на право оштећеног лица на накнаду штете.

Посебно је значајна одредба члана 35, којом је изричито предвиђено да правна лица која обављају послове здравственог, пензијског и инвалидског осигурања могу, на име исплаћених обавеза за своје осигуранике, према друштву за осигурање истицати регресне захтеве по основу осигурања од аутоодговорности у износу стварне штете, до износа највише обавезе друштва, у случајевима када те захтеве, према одговарајућим прописима, могу истицати према лицу одговорном за штету. Стварном штетом сматрају се трошкови лечења и други нужни трошкови проузроковани лечењем, као и сразмеран износ пензије оштећеног лица, односно чланова његове породице који се одређује у капитализованом износу према преосталом времену стажа осигурања и годинама

живота лица потребних за стицање права на старосну пензију. Наведеном нормом отклоњена је противуречност која је постојала између прописа из области обавезног осигурања и прописа из области социјалног осигурања. Наиме, док су Закон о пензијском и инвалидском осигурању и Закон о здравственом осигурању изричито предвиђали право регреса правних лица која обављају послове здравственог, пензијског и инвалидског осигурања према друштвима за осигурање са којима је закључен уговор о осигурању од аутоодговорности, Закон о осигурању имовине и лица у члану 76. изричито је искључивао ово право регреса. Ради отклањања неусклађености два прописа истог ранга, судска пракса је спорно правно питање решила заузимањем става да правна лица из области социјалног осигурања имају право регреса према осигуравајућим организацијама код којих је закључен уговор о осигурању од аутоодговорности, а да су ставови судске праксе ишли у правом смеру очигледно показује наведена одредба члана 35. новодонетог Закона о обавезном осигурању у саобраћају.

Поред тога што посебним специјалним одредбама уређује питање осигурања од одговорности по свим видовима обавезног осигурања, Закон садржи и неке одредбе о мерама надзора, затим о Удружењу осигураваача Србије, Гарантном фонду, као и казнене одредбе. Нарочито су занимљиве и прелазне и завршне одредбе, које увек треба имати у виду приликом процене који ће се закон применити на решавање конкретног спорног случају који се појави пред судом.

Накнаде из осигурања

У имовинском осигурању висина накнаде на коју осигураник има права када наступи осигурани случај зависи од три елемента: висине проузроковане штете, осигуране суме и вредности осигураних ствари. Из осигурања се не може добити више него што износи проузрокована штета, али само у границама суме осигурања и до вредности осигуране ствари. Према одредби члана 939. став 1. Закона о облигационим односима, исплатом накнаде из осигурања прелазе на осигураваача, по самом закону, до висине исплаћене накнаде сва осигураникова права према лицу које је по ма ком основу одговорно за штету. Наведена норма говори у суштини о *суброгацији* ¹⁶.

Да би дошло до суброгације треба да је исплаћена накнада из осигурања осигуранику и треба да постоји одштетни захтев осигураника према одговорном лицу. На осигураваача могу да пређу само она права која осигуранику стварно припадају према трећем одговорном лицу, па уколико је осигураник делимично

¹⁶ *Суброгација* је посебан облик измене субјекта на активној, поверилачкој страни, а може бити уговорна или законска. Онај ко је претходном повериоцу исплатио дуг, односно испунио обавезу уместо дужника, ступа у исти положај у облигационим односу који је имао претходни поверилац, до износа који је исплатио. Правни положај дужника у тој измени субјекта на активној страни се не мења, па је дужник овлашћен да и новом повериоцу ставља све објективне и субјективне приговоре који произилазе из конкретног облигационо правног односа.

одговоран за насталу штету, тада ће на осигуравача према штетнику прећи права само у обиму и висини његове делимичне одговорности, без обзира што је осигуравач свом осигуранику исплатио целокупни износ штете. За суброгацију осигуравача у права осигураника није од значаја природа одговорности трећег лица. У тренутку исплате накнаде на осигуравача прелазе сва осигураникова права према трећем одговорном лицу, до висине исплаћене накнаде. Из наведеног следи да захтев осигуравача према трећим лицу има исту природу и исти обим као

што га је могао имати захтев осигураника, а из тога даље следи да осигуравач не може мењати правну природу осигураникових права према трећем лицу, односно да одговорно лице према њему може истицати све приговоре које је могао истаћи и према осигуранику. Међу њима најзначајнији је приговор застарелости. У судској пракси је било доста колебања у односу на дужину и почетак рока застарелости регресног захтева осигуравача према одговорном лицу. Застарелост *регресног*¹⁷ захтева, по правилу, почиње тећи од исплате оштећеном, али не и када се ради о регресном потраживању осигуравача према трећем одговорном лицу, јер тада и за осигуравача застарелост почиње тећи онда када је иста почела да тече за осигураника (оштећеног), како то произлази из одредбе члана 380. став 6. Закона о облигационим односима.

Будући да је законском суброгацијом на осигуравача прешло потраживање осигураника према штетнику, осигуравач је ушао у однос који је између њих постојао, па је стекао само она права која је и оштећени могао имати и то до износа своте коју је исплатио. У описаној ситуацији према оштећеном лицу не важе било какве специјалне одредбе о застарелости које важе за уговор између осигуравача и његовог осигураника. Напротив, ступањем на место ранијег повериоца (оштећеног) осигуравач долази под режим оних одредаба о застарелости које важе за однос оштећеног и штетника. Наведено се, пре свега односи на почетак тока рока застарелости, али и на истек наведеног рока, што би могло значити да и дужина рока мора бити иста. Зато је у описаној ситуацији погрешно правно становиште по коме се сматра да код регресног захтева време застарелости почиње тећи од дана када је обављена радња која даје права на регрес (извршена исплата).

ЗАСТАРЕЛОСТ

Закон о облигационим односима институт застарелости регулише у глави чији је наслов „ПРЕСТАНАК ОБАВЕЗА“, иако застарелост не престају ни права, ни обавезе, него престаје могућност да се они (принудно) остваре.

¹⁷ *Регрес* је реч која потиче из латинског језика у коме реч *regressus* значи враћање. Регрес је, дакле, врста захтева за враћање, а почива на схватању да свако ко је за другога учинио нешто што је тај други био дужан учинити, има права да захтева да му се то врати (члан 218. Закона о облигационим односима).

Основни елементи појма застарелости садржани су одредби члана 360. Закона о облигационим односима и то су:

- протек времена током ког није захтевано остварење права,
- позивање дужника на застарелост и
- губитак не самог права, него права да се захтева његово испуњење.

Појам застарелости може се одредити тако што би се рекло да се невршењем, кроз одређено време, неког субјективног права, које извире из објективног права (закона), губи могућност (принудног) остварења тог права (али не и само право), онда када дужник својим понашањем изрази вољу да се послужи правом које му је омогућио пасиван став повериоца.

Приговор застарелости је одбрамбено средство којим се дужник супротставља остварењу субјективних права које други истиче према њему. То је материјално правни приговор (*exceptio praescriptionis*), о којем суд одлучује мериторном одлуком, тј. пресудом којом се одлучује о главној ствари. О наведеном приговору не може се одлучити међупресудом, јер се међупресудом одлучује о постојању основа тужбеног захтева, а застарелост сама по себи није правни однос. Суд се не обазире на застарелост ако се дужник на њу није позвао, с тим што то мора учинити до закључења главне расправе пред првостепеним судом, јер се у жалби овај приговор не може износити.

Као што се може позвати на застарелости, исто тако дужник може и изразити вољу да се наведеним институтом не користи, нпр.:

- одрицањем од застарелости (члан 365. Закона о облигационим односима),
- признањем застареле обавезе или давањем обезбеђења (члан 366. Закона о облигационим односима) и
- испуњењем застареле обавезе (члан 367. Закона о облигационим односима).

Застарелост почиње тећи у часу када је захтев доспео, а тада настаје и могућност остварења захтева процесно правним инструментом тужбе. Наведено следи из одредаба члана 361. Закона о облигационим односима, која прописују да застарелост почиње тећи првог дана после дана када је поверилац имао права да захтева испуњење обавезе, а ако се обавеза састоји у нечињењу или трпљењу, првог дана после дана када је дужник поступио противно обавези. За будућу штету (која има узрок у свршеној штетној радњи) која је по редовном току ствари извесна, застарелост почиње тећи сазнањем за њу, а не тек са даном када ће у будућности настати (нпр. претпостављени губитак зараде).

По одредби члана 362. Закона о облигационим односима застарелост наступа када истекне последњи дан законом одређеног времена. Притом, ни од какве важности није да ли је последњи дан рока пао у дан када је законом одређено да се не ради. Према одредби члана 363. Закона о облигационим односима, у време застарелости рачуна се и време које је протекло у корист дужникових претходника. До промене дужника може доћи услед универзалне сукцесије (нпр. наслеђивањем умрле особе или код правних лица статусном

променом) или пак по основу сингуларне сукцесије, као што су случајеви преузимања дуга, промене дужника услед прихватања упута и сл. Забрана промене рокова застарелости нормирана је у одредби члана 364. Закона о облигационим односима, по којој се правним послом не може одредити дуже или краће време застарелости од оног које је одређено законом, нити се може одредити да застарелост неће тећи за неко време. Одрицање од застарелости по члану 365. Закона о облигационим односима није могуће пре него што протекне време одређено за застарелост, на који начин закон штити дужника и правну сигурност.

Рокови застарелости могу бити врло различити, у зависности од врсте права о којем је реч. Зато закон у члану 371. Закона о облигационим односима, пре свега одређује општи рок застарелости као правило, а остале застарне рокове као изузетке. Судска пракса показује да је у појединим случајевима врло сложено питање примене рока застарелости, од чијег правилног решења зависи и право повериоца да оствари своје субјективно право. Осим општег застарног рока из члана 371. Закона о облигационим односима, који износи 10 година, наведени Закон познаје још три различите групе посебних застарних рокова од 5, 3 и 1 године.

Посебни застарни рокови су они који ће бити предмет нашег интересовања у овом раду, а имајући у виду како посебне застарне рокове предвиђене за потраживање накнаде штете са свим специфичностима и модалитетима који се могу на ово односити, тако и посебне застарне рокове код уговора о осигурању.

Парнице за накнаду штете настале употребом моторног возила

Одговорност за накнаду штете регулисана је одредбама Закона о облигационим односима. Ко другоме проузрокује штету дужан је накнадити је уколико не докаже да је штета настала без његове кривице, а за штету од ствари или делатности од којих потиче повећана опасност штете за околину одговара се без обзира на кривицу (члан 154. Закона о облигационим односима). Према одредби члана 155. истог Закона штета је умањење нечије имовине (обична штета) и спречавање њеног повећања (измакла корист), као и наношење другоме физичког или психичког бола или страха (нематеријална штета). За штету се може одговарати по основу кривице, али и по основу одговорности за другог.

У парницама за накнаду штете која је последица употребе моторног возила могуће су врло разнолике процесне ситуације. На страни тужиоца могу се појавити непосредно оштећени, али и друштва за осигурање која су исплатила штету непосредно оштећеном, или фондови социјалног осигурања, који у виду регреса потражују трошкове лечења, пензија и других социјалних давања. На страни туженог осим штетника, а нарочито у парницама које се воде пред привредним судовима, као специјализованим судовима, најчешће се појављују друштва за осигурање, која су била осигуравачи из уговора о обавезном

осигурању у саобраћају и то како активна привредна друштва, тако и привредна друштва у стечају или ликвидацији. Имајући у виду Законом о уређењу судова предвиђену надлежност привредног суда, у парницама пред привредним судовима непосредно оштећени може се појавити као тужилац само у ситуацији када се на страни туженог налази друштво за осигурање које је у стечају или ликвидацији, или када се налази у односу материјалног супарничарства са неким привредним субјектом, а у овој другој ситуацији се и на страни туженог може појавити и физичко лице које је проузроковало штету. По правилу се, међутим, у наведеним парницама на страни тужиоца појављују фондови социјалног осигурања и то најчешће Фонд пензијског и инвалидског осигурања и Републички завод за здравствено осигурање, или пак акционарска друштва за осигурање која су исплатила штету свом осигуранику. У таквим парницама ради се у суштини о регресним захтевима постављеним или од стране лица која су суброгирала у права непосредно оштећеног (то су нпр. друштва за осигурање која су исплатила накнаду штете непосредно оштећеном када долази до примене одредба члана 939. Закона о облигационим односима) или о регресним захтевима чији је извор сам закон (Закон о здравственом осигурању, Закон о пензијском и инвалидском осигурању). У овом другом случају тужиоцима се мора признати својство „трећег оштећеног лица“, из члана 380. став 5. Закона о облигационим односима. Њихово право на регрес исплаћених износа произлази из закона, а потиче из тога што су они сносили одређене трошкове уместо непосредно оштећеног у саобраћајном удесу. Они не ступају у права непосредно оштећеног (јер он и нема права да од осигураваача из уговора о осигурању од аутоодговорности захтева исплату ових трошкова – лечења, пензије и сл. – јер их није ни сносио), него имају сопствено право на регрес. Веома је важно разликовати ове две процесно-правне ситуације, јер када је основ тужиоцеве активне легитимације суброгација, тада се почетак тока застарелости рачуна од дана када је застарелост почела да тече за повериоца у чија права је суброгирао. За остала регресна потраживања застарелост, по правилу почиње да тече од дана када су плаћања извршена (осим код будућих давања, о чему је већ било речи). На страни туженог најчешће се појављују друштва за осигурање која су била осигураваачи из уговора о обавезном осигурању у саобраћају, услед чега у овим парницама поред општих одредаба Закона о облигационим односима како о накнади штете, тако и о застарелости, увек треба имати у виду и специјалне одредбе, а пре свега одредбу члана 380. Закона о облигационим односима која одређује посебна правила како у погледу почетка и истека рока застарелости, тако и у погледу застарних рокова потраживања код уговора о осигурању.

Потраживања из уговора о осигурању (осим уговора о осигурању живота) према одредби члана 380. Закона о облигационим односима застаревају у року од 3 године, који рок важи како у погледу потраживања неплаћених премија које осигураваач потражује према уговарачу осигурања, тако и у погледу застарелости потраживања трећег оштећеног лица према осигураваачу из уговора о обавезном

осигурању. Исти рок примењује се и на потраживања фондова пензијског, инвалидског и здравственог осигурања за износе исплаћених пензија или трошкова лечења, када су исти последица штета које покрива уговор о обавезном осигурању. Наведени рок односи се и на потраживања осигуравача према сопственом осигуранику у ситуацији када исти има права захтевати регрес износа који је исплатио оштећеном (нпр. када је штета причињена намерно или у стању алкохолизације). Члан 380. Закона о облигационим односима садржи неке специјалне одредбе у ставовима 5. и 6., које могу бити од утицаја на специфичан начин одређивања почетка тока рока застарелости, као и периода застаревања у одређеним ситуацијама, а од чијег комбинованог тумачења, у спрези са другим одредбама зависи и правилност примене норме члана 377. Закона о облигационим односима, а о чему ће касније бити реч.

Када су у питању регресна потраживања осигуравача према сопственом осигуранику из уговора о обавезном осигурању, као спорно постављало се питање да ли се уопште ради о захтеву за накнаду штете, те самим тим да ли има места примени рока застарелости из члана 376. Закона о облигационим односима. Преовладало је схватање да регресни захтеви друштава за осигурање који су надокнадили штету оштећеном лицу из уговора о обавезном осигурању, усмерени према сопственом осигуранику у ситуацији када постоји основ за регрес (нпр. када је штета проузрокована под дејством алкохола) такође представљају захтев за накнаду штете, те с тога застаревају у року од 3 године. У истом року застаревају и потраживања осигуравача који је исплатио накнаду штете осигуранику из уговора о каско осигурању возила, а према штетнику, с тим што у овој ситуацији рок застарелости почиње тећи када и застарелост потраживања самог осигураника – оштећеног према тој истој особи и окончава се у истом року (како је то предвиђено у члану 380. став 6. Закона о облигационим односима). У судској пракси није било неуједначеног тумачења у примени одредба члана 380. став 6. Закона о облигационим односима, те је правно становиште да застаревање потраживања осигуравача према трећем лицу одговорном за наступање осигураног случаја застарева у застарном року од 3 године који почиње тећи кад и застаревање потраживања осигураника према том лицу и да се навршава у истом року исказано нпр. у пресуди Вишег привредног суда Пж 9075/96 од 06.01.1997. године, у пресуди Врховног суда Србије Рев 5138/2002 од 18.02.2004. године у решењу Вишег трговинског суда Пж 3693/2007 од 13.05.2008. године.

Када је у питању примена одредбе члана 380. став 5. Закона о облигационим односима, правни став да непосредан захтев трећег оштећеног лица према осигуравачу застарева за исто време за које застарева и његов захтев према осигуранику одговорном за штету, изражен је кроз пресуду Врховног суда Србије Рев 4932/2002 од 16.01.2003. године. Наведена пресуда је веома значајна са аспекта судске праксе, јер указује на нужност повезивања различитих норми Закона о облигационим односима код оцене приговора застарелости

потраживања накнаде штете из уговора о обавезном осигурању у саобраћају. У наведеној парници тужени је био осигуравач из уговора о обавезном осигурању у саобраћају, а тужиоци су били оштећени. Тужиоци су као оштећени у кривичном поступку који је вођен против осигураника туженог истакли имовинско-правни захтев, услед чега је дошло до прекида застаревања, па је застарелост почела тећи изнова окончањем кривичног поступка. Применом одредбе члана 380. став 5. Закона о облигационим односима Врховни суд је нашао да утужено потраживање није застарело, иако се као тужени појављује осигуравач, образлажући да како није наступила застарелост потраживања према осигуранику туженог, као штетнику, то нема ни застарелости према самом туженом. Примена исте норме је веома важна са аспекта одговора на спорно правно питање око примене привилегованих рокова застарелости из члана 377. Закона о облигационим односима, а о чему ће касније бити више речи.

Примена члана 376. Закона о облигационим односима

Према одредби члана 376. став 1. и 2. Закона о облигационим односима, потраживање накнаде проузроковане штете застарева за 3 године од када је оштећени дознао за штету и за лице које је штету учинило, а у сваком случају за 5 година од кад је штета настала. Из наведене одредбе следи да закон разликује објективни рок застарелости, који износи 5 година од настанка штете и субјективни рок застарелости, код кога је почетак тока рока везан за моменат сазнања оштећеног и то како за штету, тако и за лице које је штету учинило и који износи 3 године. **Објективни рок застарелости** увек тече од тренутка када се штетни догађај догодио, без обзира да ли се као тужилац (поверилац потраживања по основу накнаде штете) појављује непосредно оштећени, или правно лице које је исплатом суброгирало у његова права (регресни поверилац). Као регресни повериоци најчешће се појављују фондови социјалног осигурања (Фонд ПИО, РЗЗО), али то могу бити и друштва за осигурање, која су по основу премијског осигурања исплатила штету оштећеном, који је био њихов осигураник. Наведено важи независно од тога да ли је на страни туженог (дужника потраживања по основу накнаде штете) штетник или лице које за њега одговара, нпр. осигуравач из уговора о обавезном осигурању. Ово стога што од момента штетног догађаја оштећени има сопствено право да захтева накнаду штете непосредно од осигуравача (члан 941. став 2. Закона о облигационим односима). Када тужилац ступа (суброгира) у права свог осигураника (оштећеног) према осигуравачу од одговорности за штету коју је причинио његов осигураник, тада не може имати више права него што их има онај у чија се права он суброгира¹⁸.

¹⁸ Из пресуде Врховног суда Србије Прев 452/2004 од 23.06.2005. године

У погледу одговора на питање који се моменат може сматрати моментом сазнања оштећеног за штету и за лице које је штету учинило било је доста спорних правних питања на која је судска пракса дала следеће одговоре.

У одлуци Врховног суда Србије Рев 3787/98 од 09.09.1998. године образложено је да одредбу члана 376. Закона о облигационим односима треба тумачити на тај начин да се под сазнањем за штету подразумева сазнање да је штета настала, њен обим и висина, а под сазнањем за учиниоца, сазнање о околностима у којима по одштетном праву одређени субјект одговара за накнаду штете.

У погледу почетка тока **субјективног рока** застарелости из члана 376. Закона о облигационим односима, веома је значајан начелни став број 3/81, усвојен на XVII Заједничкој седници Савезног суда, републичких и покрајинских врховних судова и Врховног војног суда (колико је аутору овог реферата познато и даље важећи). Наведени начелни став гласи:

1. Застарелост захтева за накнаду штете цени се према одредби члана 376. и 377. Закона о облигационим односима, без обзира на то да ли се накнада захтева за већ настану штету или за штету за коју је по редовном току ствари извесно да ће сукцесивно настајати у будућности, као и без обзира на то да ли се накнада будуће штете захтева у облику новчане ренте или у једнократном износу.

2. Накнаду штете која ће сукцесивно настајати у будућности (изгубљено издржавање, изгубљена зарада, накнада за туђу помоћи негу и у другим случајевима када се по закону може тражити накнада будуће материјалне штете), оштећени може остваривати и сукцесивним утуживањем накнаде за протекли период, а не само у виду ренте.

3. У том случају рокови застарелости за прво утужено потраживање рачунају се по одредбама члана 376., односно 377. Закона о облигационим односима, а за свако следеће утужено потраживање тече нови рок застарелости од дана када је претходни спор окончан.

Када је у питању штета у виду телесних повреда и нарушења здравља, тада оштећени обично није у могућности да одмах сазна у чему се састоји штета, односно какве ће штетне последице оставити штетна радња, те је моменат настанка штетне последице временски одвојен од саме штетне радње. У таквим ситуацијама под појмом „оштећени сазнао за штету“ не може се сматрати моменат сазнања о постојању штете, него моменат сазнања о свим елементима који ће одредити њен обим и висину. Тада рок застарелости почиње да тече од сазнања за наведене чињенице. (Пресуда Привредног апелационог суда Пж 3243/10 од 30.09.2010. године, пресуда Привредног апелационог суда 7914/10 од 03.02.2011. године).

Да сваки вид нематеријалне штете застарева посебно исказано је кроз решење Врховног суда Србије Рев 1427/2005 од 26.05.2005. године. У наведеној одлуци образложено је да се сазнање за штету не може увек везивати за дан њеног проузроковања, већ када се ради о нематеријалној штети и за околности

које се односе на трајање и престанак физичких болова или страха, односно завршетак лечења и сазнање да су заостале последице проузроковале трајно оштећење здравља и опште животне способности оштећеног, која му умањује животну активност. По овом ставу сваки вид нематеријалне штете застарева посебно и то застарелост потраживања накнаде нематеријалне штете за физичке болове почиње тећи од престанка болова, за страх од престанка страха, за душевне болове због умањења животне активности од завршетка лечења и сазнања за трајно умањење животне активности или погоршање здравственог стања, као дана сазнања за нову тежу последицу.

Слично становиште исказано је и у пресуди Врховног суда Србије Рев 1563/2004 од 31.08.2005. године, где је наведено да потраживање накнаде проузроковане штете застарева истеком рокова прописаних за застарелост потраживања одређеног вида штете, с тим што се сазнање за штету везује за време када је оштећеном саопштено да су последице повређивања постале трајне.

У примени одредбе члана 376. став 1. Закона о облигационим односима, у погледу почетка тока субјективног рока застарелости од момента сазнања за лице које је штету учинило, било је неуједначеног поступања у судској пракси. Тако се, веома често, моменат сазнања за лице које је штету учинило везује за дан правноснажности пресуде којом је утврђена кривична одговорност наведеног лица за одређени саобраћајни удес. Овакво становиште је, међутим, погрешно, јер смо у парницама за накнаду штете која је последица употребе моторног возила, на терену грађанско-правне одговорности за проузроковану штету, те право да се захтева њена надокнада не зависи од постојања кривичном пресудом утврђене кривичне одговорности починиоца. Накнада штете проузроковане употребом моторног возила заснива се на одговорности за грађански деликт, те да би се остварило право на ову накнаду потребно је да је извршена штетна радња, да се штета догодила, као и да постоји узрочна веза између истих. Када се захтев усмерава према осигуравачу из уговора о обавезном осигурању у саобраћају, тада је основ одговорности туженог одговорност за другога, а тај други одговара по правилима одговорности за грађански деликт. Стога је погрешно моменат сазнања за лице које је штету причинило везивати за моменат правноснажности кривичне пресуде. У ком моменту је оштећени сазнао за лице које је штету причинило је фактичко питање и мора се ценити у сваком конкретном случају, а врло често се наведени моменат поклапа са моментом када се штетни догађај десио. Ово стога што се приликом саобраћајне незгоде сачињава Записник о увиђају саобраћајне незгоде, те се већ у том моменту знају сви потребни подаци о лицу које је штету проузроковало. (Овакав став исказан у пресуди Привредног апелационог суда Пж 5113/10 од 27.01.2011. године).

Примена члана 377. Закона о облигационим односима

Рок из члана 376., који се може сматрати општим роком застарелости потраживања накнаде вануговорне штете, мора се кориговати специјалном одредбом садржаном у члану 377. Закона о облигационим односима, а која се примењује у ситуацији када је штета проузрокована кривичном делом. Према члану 377. Закона о облигационим односима, када је штета проузрокована кривичним делом, а за кривично гоњење је предвиђен дужи рок застарелости, захтев за накнаду штете према одговорном лицу застарева када истекне време одређено за застарелост кривичног гоњења, прекид застаревања кривичног гоњења повлачи за собом и прекид застаревања захтева за накнаду штете, а исто важи и за застој застаревања. Најважније спорно правно питање у примени ове норме је питање ко се све сматра „одговорним лицем“ из става 1. члана 377. Закона о облигационим односима, односно да ли је то само и искључиво учинилац кривичног дела или се дужи рок застарелости потраживања има применити када се накнада штете захтева од другог лица које одговара за штету учињену кривичним делом, иако само није учинилац кривичног дела. Према старијој судској пракси, дужи застарни рок из члана 377. Закона о облигационим односима примењује се не само према учиниоцу кривичног дела, него и према другој одговорној особи или одговорном правном лицу које одговара за штету (одговорност послодавца за штету коју је проузроковао њен радник). Овакав став заузет је на 11. састанку Привредних судова, одржаном у Аранђеловцу 1979. године и објављен у Прегледу судске праксе. Сличан став ранија судска пракса имала је и у погледу одговорности државе за кривична дела почињена од стране војних лица (одлука Врховног суда Хрватске Гж 1802/73 од 09.05.1974. године); као и у погледу примене дужег рока застарелости у ситуацији када се оштећени обраћа осигуравачу код којег је штетник био осигуран од одговорности за штету нанету трећим лицима (одлука Врховног суда Хрватске Гж 3558/77 од 14.11.1978. године). Наведени став у погледу примене дужег застарног рока примењиван је и у погледу одштетних потраживања пензионих фондова (одлука Врховног суда Хрватске Гж 1358/77 од 14.06.1978. године).

Новија судска пракса по овом истом питању није уједначена. Тако је у пресуди Врховног суда Србије Рев 2409/2007 од 28.11.2007. године исказан правни став да привилеговани рокови застарелости потраживања накнаде штете теку само према учиниоцу кривичног дела којим је штета проузрокована, а не и према правном лицу које за штету одговара уместо њега, када се рокови застарелости рачунају према општем року из члана 376. Закона о облигационим односима. У овом предмету тужени је била Држава, која је према одредби члана 180. Закона о облигационим односима одговорна за штету која је последица терористичких аката.

Према правном схватању Грађанског одељења Врховног суда Србије од 10.02.2004. године потраживање накнаде штете по основу одговорности државе

за штету коју проузрокује њен орган незаконитим лишењем слободе застарева у роковима прописаним одредбама члана 376. Закона о облигационим односима. Наведено правно схватање усвојено је ради уједначавања судске праксе нижестепених судова код примене рокова застарелости у споровима ради накнаде штете по тужбама лица избеглих из ратом захваћених подручја у Хрватској и Босни и Херцеговини, која су током 1995. године органи МУП-а РС незаконито лишили слободе и предали војним и полицијским органима Републике Српске и Републике Српске Крајине. У образложењу овог правног схватања наведено је да рокови застаревања потраживања накнаде из члана 377 Закона о облигационим односима теку само према учиниоцу кривичног дела којим је штета узрокована, а не и према држави односно, правном лицу које за штету одговара уместо њега, по одредбама члана 172 Закона о облигационим односима, и да због тога потраживање накнаде штете по основу одговорности државе за штету коју проузрокује њен орган, застарева у роковима прописаним одредбама члана 376 Закона о облигационим односима.

Исти правни став исказан је и у пресуди Вишег трговинског суда Пж 1990/2009 од 17.09.2009. године, у ком поступку се као тужилац појављује Републички фонд за здравствено осигурање, а као тужени друштво за осигурање које је било осигуравач из уговора о обавезном осигурању од одговорности. У наведеној одлуци исказан је став да застарни рок из члана 377. Закона о облигационим односима тече само у односу на штетника који за штету одговара по основу кривице, док се у случају одговорности за другога у израчунавању наступања застарелости застарни рок рачуна према општем пропису из члана 376. Закона о облигационим односима. У образложењу наведене одлуке јасно је речено да друштва за осигурање одговарају по основу обавезног осигурања у саобраћају, а не по основу кривице, те да је то разлог због чега се на њих не може применити овај, по правилу дужи застарни рок. Да се рок застарелости из члана 377. Закона о облигационим односима примењује само у споровима у којима је тужени који је штетник истовремено и учинилац кривичног дела исказано је и у пресуди Привредног апелационог суда Пж 7914/10, у којој се као тужилац појављује Републички завод за здравствено осигурање, а као тужени друштво за осигурање, те у пресуди Привредног апелационог суда Пж 8763/10, у којој се као тужиоци појављују физичка лица сродници преминулог, а као тужени друштво за осигурање – у стечају.

Занимљиво је приметити кроз наведене примере из праксе да није направљена никаква разлика у зависности од тога да ли се као тужиоци појављују непосредно оштећени или пак фондови социјалног осигурања, већ се образложење о томе због чега се не може применити рок застарелости из члана 377. Закона о облигационим односима, у свим предметима заснива на својствима туженог, те је суштина образложења да се наведени рок може применити само у ситуацијама када се као тужени појављује непосредно штетник који је истовремено починилац кривичног дела.

По мишљењу аутора овог реферата горе наведено правно схватање Врховног суда Србије не може се директно применити у споровима ради накнаде штете настале употребом моторног возила, по тужбама против осигураваача из уговора о осигурању од аутоодговорности, јер се ради о области која је уређена специјалним нормама. Ипак, оно је примењено у пресудама Врховног суда Србије Рев 1890/07 од 05.09.2007. године и Рев 1144/06 од 25.10.2007. године. Да је ово питање и даље спорно говори чињеница да је о истом расправљано и на Седници Грађанског одељења Врховног касационог суда одржаној 07.02.2011. године, када је указано да исто треба размотрити и са аспекта усклађености са међународним конвенцијама из области осигурања у саобраћају (које потенцирају заштиту оштећеног).

Потпуно супротан став од горе наведеног заступљен је у решењу Врховног суда Србије Рев 1335/2005 и Стзз 58/2005 од 30.11.2005. године, где је наведено следеће: „Кад је штета проузрокована кривичним делом, а за кривично гоњење је предвиђен дужи рок застарелости, захтев за накнаду штете према одговорном лицу застарева када истекне време одређено за застарелост кривичног гоњења, а под одговорним лицем се не подразумева само учинилац кривичног дела, већ и лице које одговара за штету која је учињена кривичним делом, иако само није учинилац тог дела“. Наведена одлука нам указује да израз „одговорно лице“ који је употребљен у члану 377. став 1. Закона о облигационим односима, није исто што и појам „лице које је штету учинило“ из члана 376. став 1. Закона о облигационим односима, нити појам „штетник“ из члана 158. истог Закона. Анализом ових норми може се закључити да закон појам штетник и појам лице које је штету учинило користи када говори о лицу које одговара за штету, односно њену надокнаду по основу кривице. Међутим, осим одговорности по основу кривице, постоји и одговорност за накнаду штете, чији је основ одговорност за другога. Један од видова одговорности за другога је одговорност предузећа и других правних лица предвиђена у одредбама чланова од 170. до 172. Закона о облигационим односима, те одговорност Државе, организатора неких манифестација и сл., а како је то предвиђено у одредбама о посебним случајевима одговорности у члановима од 180. до 184. Закона о облигационим односима. Одговорност осигураваача из уговора о обавезном осигурању у саобраћају је вид одговорности за другога, те се по мишљењу аутора овог рада и наведени субјект има сматрати одговорним лицем из члана 377. став 1. Закона о облигационим односима.

Уколико би се прихватило горе изражено правно становиште, као и образложење које је поводом тога дато, тада би се рокови застарелости предвиђени чланом 377. Закона о облигационим односима примењивали у свим парницама у којима се као тужени појављује уговарач из уговора о осигурању од одговорности у саобраћају, када је штета проузрокована кривичном делом почињеним од стране осигураника из наведеног уговора, без обзира да ли се на страни тужиоца појављује непосредно оштећено лице, или пак фондови

социјалног осигурања, односно друштва за осигурање која су оштећеном (као свом осигуранику) исплатила накнаду штете и по том основу суброгирала у његова права према туженом.

У прилог прихватању правног става да се рок застарелости предвиђен чланом 377. Закона о облигационим односима има применити и према осигуравачу из уговора о обавезном осигурању у саобраћају, увек када се на страни тужиоца појављује непосредно оштећени говори и одредба члана 380. став 5. Закона о облигационим односима. Наведеном нормом предвиђено је да непосредан захтев трећег оштећеног лица према осигуравачу застарева за исто време за које застарева његов захтев према осигуранику одговорном за штету. Наведено значи да када није наступила застарелост према осигуранику (који је истовремено штетник) да ли због тога што није протекао дужи рок застарелости или је дошло до прекида застаревања због вођења кривичног поступка и других основа прекида застаревања (о чему ће касније бити реч), тада се не може сматрати да је наступила застарелост према осигуравачу. Наведени став исказан је нпр. у пресуди Врховног суда Србије Рев 4932/2002 од 16.01.2003. године. Исти став аутор овога рада исказао је и у пресуди Привредног апелационог суда Пж 362/2011 од 27.01.2011. године. У наведеној одлуци указано је на неопходност комбиноване примене свих одредаба које говоре о застарелости потраживања накнаде штете, а које могу бити меродавне када се ради о штети која је последица саобраћајног удеса, у коме је један од учесника починио и кривично дело. Тада се, наиме, морају имати у виду одредбе чланова 376., 377., али и 380. став 5. Закона о облигационим односима, па ће се рок застарелости одређен за застарелост кривичног гоњења применити и према осигуравачу из уговора о обавезном осигурању у саобраћају, по основу одредбе члана 380. став 5. Закона о облигационим односима.

Код примене одредбе члана 377. став 1. Закона о облигационим односима треба имати у виду да закон користи формулацију да „захтев за накнаду штете према одговорном лицу застарева кад истекне време одређено за застарелост кривичног гоњења“. Наведено значи да закон говори о дужини рока, а то је рок који је предвиђен за застарелост кривичног гоњења за оно кривично дело којим је штета проузрокована. То су према раније важећем Кривичном закону Републике Србије били дело угрожавања јавног саобраћаја из члана 195. и дело – тешко дело против безбедности јавног саобраћаја из члана 201. Према Кривичном закону који је на снази од 01.01.2006. године то су дело угрожавања јавног саобраћаја из члана 289. и тешко дело против безбедности јавног саобраћаја из члана 297. Кривичног законика. У примени наведеног рока битно је имати у виду да се почетак тока рока застарелости у овој ситуацији не утврђује применом одредбе члана 376. став 1. Закона о облигационим односима, него застарелост почиње да тече када и застарелост кривичног гоњења, а то је према одредбама меродавног кривичног закона дан када је кривично дело учињено. Наравно, застарелост не тече за време за које се по закону гоњење не

може отпочети или продужити, а прекида се сваком процесном радњом која се предузима ради гоњења учиниоца због учињеног кривичног дела. Са сваким прекидом застарелање почиње поново да тече. Апсолутна застарелост кривичног гоњења наступа у сваком случају када протекне два пут онолико времена колико се по закону тражи за застарелост кривичног гоњења.

Дакле, застарелост захтева за накнаду штете која је проузрокована кривичним делом почиње да тече од дана када је кривично дело учињено, а не од дана када је оштећени сазнао за штету и за лице које је штету причинило, с тим да се прекидом застарелости кривичног гоњења истовремено прекида и застарелост захтева за накнаду штете. Осим тога, застарелост се прекида и истицањем имовинско-правног захтева од стране оштећеног, у кривичном поступку који се води према штетнику. Тако је у пресуди Врховног суда Србије Рев 1623/04 од 03.06.2004. године заузет следећи правни став: „Ако је оштећени у кривичном поступку истакао имовинско-правни захтев, па суд донесе пресуду којом се оптужба одбија или ако штетник буде ослобођен од оптужбе и оштећени упућен да свој имовинско-правни захтев остварује у парници, онда у смислу одредбе члана 390. Закона о облигационим односима застарелост се прекида даном истицања имовинско-правног захтева у кривичном поступку, уз услов да се тужба редовном суду поднесе у року од 3 месеца од правноснажности одлуке кривичног суда.“

У примени рока застарелости из члана 377. Закона о облигационим односима друго спорно правно питање је било да ли примени наведеног рока има места само у ситуацији када је правноснажном кривичном пресудом у кривичном поступку утврђено постојање кривичног дела и кривична одговорност, или се исти има применити без обзира да ли је починилац кривичног дела за исто кажњен или не, на тај начин што би се у парничном поступку у форми претходног питања утврђивале битне околности за примену овог рока. Јасно је да примени овог рока нема места у ситуацији када је одговорно лице правноснажном пресудом ослобођено кривичне одговорности. Али, чак и тада (када се као рок застарелости примењује рок из члана 376. Закона о облигационим односима) истицање имовинско-правног захтева у кривичном поступку доводи до прекида застарелања потраживања за накнаду штете, наравно под условом да се у законом предвиђеном року поднесе тужба, а како је то већ раније објашњено. Овакав став заузет је у пресуди Врховног суда Србије Рев 2895/96 од 03.07.1996. године. Међутим, уколико је кривични поступак обустављен, то само по себи не доводи до немогућности примене одредбе члана 377. Закона о облигационим односима у парницама за накнаду штете. Ово стога што обустава кривичног поступка због застарелости кривичног гоњења, или нпр. због одустанка тужиоца од гоњења, сама по себи не значи непостојање кривичног дела. Кривично дело може постојати и када је кривични поступак изостао, а према становишту Врховног суда Србије израженом у пресуди Рев 2331/96 од 03.07.1996. године, у таквој ситуацији парнични суд може у виду

претходног питања сам проценити да ли је одређена штетна радња имала обележја кривичног дела, те уколико јесте, применити посебна правила о застарелости из члана 377. Закона о облигационим односима. Исто становиште заступљено је у одлуци Савезног суда Гзс 72/98 од 24.12.1998. године, у чијем образложењу је наведено следеће: „Ако су постојале процесне сметње због којих је било апсолутно немогуће да се против учиниоца кривичног дела поступак покрене и оконча, било зато што је учинилац штете умро или је недоступан органима гоњења, или је непознат, парнични суд је у таквом случају овлашћен да утврди као претходно питање да ли је штета проузрокована таквом радњом која у себи садржи елементе кривичног дела. При том, деловање парничног суда није усмерено на утврђивање кривичне одговорности, већ примени начела пружања јаче заштите праву оштећеног на накнаду штете кроз примену посебних правила о застарелости захтева за накнаду штете из члана 377. Закона о облигационим односима.“

Застој и прекид застаревања

Приликом одлучивања у предметима у којима је садржина предмета постављеног тужбеног захтева захтев за накнаду штете која је последица саобраћајног удеса, а према осигуравачу из уговора о обавезном осигурању, поред свега већ реченог треба имати у виду и да се на наведени случај такође примењују опште одредбе Закона о облигационим односима о застоју и прекиду застаревања, а у вези са тим треба имати у виду и посебне одредбе Закона о стечајном поступку у ситуацији када се на страни туженог појављује акционарско друштво за осигурање које се налази у поступку стечаја или ликвидације.

Под појмом застоја застарелости треба подразумевати постојање околности које спречавају или почетак тока застарелости или ток застарелости на неки начин прекидају све док препрека траје. Чим препрека престане застарелост наставља да тече на тај начин што се време протекло пре застоја и оно након тога сабирају, а време застоја се не урачунава у рок застарелости. За разлику од застоја, прекид застарелости настаје у ситуацији када наступи нека правна ситуација прописана законом, а у моменту пре него што је истекао законом прописани рок застарелости, а што за последицу има да време које је протекло до прекида застарелости се више не рачуна у застарни рок, већ исти поново почиње да тече. До прекида застарелости може доћи вољом и радњом дужника, какав прекид по члану 387. Закона о облигационим односима настаје признањем дуга, а може доћи и радњом повериоца на начин предвиђен чланом 388. Закона о облигационим односима.

Према одредби члана 86. Закона о стечају, пријављивањем потраживања прекида се застарелост потраживања која постоји према стечајном дужнику, док у погледу застарелости потраживања стечајног дужника према његовим

дужницима долази до застоја застаревања почев од дана покретања стечајног поступка, у којој ситуацији застарелост не тече годину дана од дана отварања стечајног поступка (исту садржину имао је и члан 70. раније важећег Закона о стечајном поступку). Наведену норму важно је имати у виду у ситуацијама када се на страни тужиоца или туженог појављује друштво за осигурање које се налази у стечају.

Застарелост се између осталог прекида истицањем имовинско-правног захтева у кривичном поступку, уколико се кривични поступак оконча осуђујућом пресудом. Уколико је кривични поступак обустављен или је окончан пресудом којом се окривљени ослобађа, а оштећени упућује на парницу ради остварења свог имовинско правног захтева, тада ће се сматрати да је застарелост прекинута подношењем имовинско правног захтева у кривичном поступку само под условом да се тужба понесе суду у року од 3 месеца након правноснажности одлуке кривичног суда.

ЗАКЉУЧАК

Код примене института застарелости у парницама за накнаду штете које су последица саобраћајних удеса увек треба имати у виду да је интерес јавног поретка омогућавање што већег степена заштите трећих оштећених лица. Ради остварења наведеног циља у овој области законима је предвиђено обавезно осигурање од одговорности учесника у саобраћају као ималаца опасних ствари, те се при оцени истакнутог приговора застарелости потраживања накнаде штете, осим опште норме садржане у члану 376. Закона о облигационим односима, морају имати у виду и специјалне одредбе садржане у члановима 377. и 380. истог Закона. Како наступањем застарелости не престају ни права ни обавезе, него само престаје могућност њиховог принудног остварења, то при оцени да ли је оштећено лице изгубило могућност остварења свог права да принудно наплати накнаду штете која је последица саобраћајног удеса, нејасне или супротстављене норме закона, треба тумачити на начин да се оствари већи степен заштите оштећеног лица. Имајући овај циљ у виду, аутор овог реферата предлаже да се у будућем поступању у судској пракси, као важеће правно схватање усвоји правно схватање исказано у овом реферату о томе да се привилеговани рокови застарелости из члана 377. став 1. Закона о облигационим односима имају примењивати не само када је тужени учинилац кривичног дела, него и према лицима која за њега одговарају по основу осигурања од одговорности.

На одабиру литературе и судске праксе за израду реферата, аутору је значајну помоћ пружио Одељење судске праксе Привредног апелационог суда, а пре свега саветник у наведеном Одељењу Ивчевски Никола.

Коришћена литература:

- Закон о облигационим односима
- Остали закони побројани у Реферату, а пре свега Закон о обавезном осигурању у саобраћају
- Уџбеник Право осигурања, професора Предрага Шулејића
- Приручник Осигурање и накнада штете у саобраћају
- Уџбеник Обавезно осигурање за штете од моторних возила аутора Др Ивице Јанковца
- Књига Застарелост кроз судску праксу аутора Гордане Станојчић

**МОГУЋЕ ПРОЦЕСНЕ СИТУАЦИЈЕ У ПАРНИЦАМА ЗА НАКНАДУ
ШТЕТЕ КОЈА ЈЕ ПОСЛЕДИЦА САОБРАЋАЈНОГ УДЕСА У КОМЕ ЈЕ
ШТЕТНИК И ПОЧИНИЛАЦ КРИВИЧНОГ ДЕЛА**

Тужилац	Тужени	Рок застарелости
Физичко лице – непосредно оштећени	Физичко лице-штетник (који је починилац крив. дела)	- из члана 377. ЗОО
– II –	Осигуравач штетника (који је починилац крив. дела) из Уговора о обавезном осигурању	- из члана 377. ЗОО због везе са чланом 380. став 5. ЗОО
РЗЗО, Фонд ПАО	Физичко лице – штетник који је починилац кривичног дела	- из члана 377. ЗОО (јер је тужилац непосредни оштећени) - из члана 376. ЗОО (ако сматрамо да није непосредно оштећен)
– II –	Осигуравач штетника (који је починилац крив. дела) из Уговора о обавезном осигурању	- из члана 377 + члана 380. став 5. ЗОО (јер је тужилац непосредно оштећени) - из члана 376. ЗОО (ако сматрамо да није непосредно оштећен)
Осигуравач оштећеног по основу суброгације	Физичко лице-штетник који је починилац кривичног дела	- из члана 377 + 380 став 6 + 939 став 1. ЗОО
– II –	Осигуравач штетника (који је починилац крив. дела) из Уговора о обавезном осигурању	- из члана 377. ЗОО јер се на тужиоца односи члан 939. став 1 + 380. став 6. ЗОО, а на туженог члан 380. став 5. ЗОО

(Билтен ПАС 4/11, стр. 339-367)