

Врховни касациони суд

БИЛТЕН

бр. 1/2011



БИЛТЕН ВРХОВНОГ КАСАЦИОНОГ СУДА

ПРИРЕЂИВАЧ: **Врховни касациони суд**
За приређивача: **Ната Месаровић, председник**

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

ГЛАВНИ И ОДГОВОРНИ УРЕДНИК: Снежана Андрејевић, судија Врховног касационог суда

**ЗАМЕНИК ГЛАВНОГ
И ОДГОВОРНОГ УРЕДНИКА:** Стојан Јокић, судија Врховног касационог суда

У приређивању Билтена учествују судије и судијски помоћници Врховног касационог суда.

РЕДАКЦИЈА: Снежана Андрејевић, Стојан Јокић, Власта Јовановић, Анђелка Станковић и Снежана Живковић, судије Врховног касационог суда

РЕДАКЦИЈЕ: Звездана Говедарица Царић,
судијски помоћник Врховног касационог суда

РЕДАКЦИЈСКА ПРИПРЕМА: Сузана Марковић, редакцијски сарадник

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

ШТАМПАРИЈА: "CICERO", Београд

Свако копирање, умножавање, објављивање и дистрибуирање целине или делова текста из овог Билтена представља повреду ауторског права и кривично дело (сходно одредбама члана 187. Закона о ауторском и сродним правима и члана 199. Кривичног законика РС). Коришћење делова текста из овог Билтена дозвољено је сходно ауторском праву и уз сагласност издавача.

САДРЖАЈ

УВОДНА РЕЧ	5
ОПШТА СЕДНИЦА	
- ИЗВОД ИЗ ИЗВЕШТАЈА О РАДУ ВРХОВНОГ КАСАЦИОНОГ СУДА.....	9
- ПРИКАЗ РАДА АПЕЛАЦИОНИХ СУДОВА	22
- ЗАКЉУЧЦИ О РАДУ СУДОВА.....	26
- САОПШТЕЊЕ ОПШТЕ СЕДНИЦЕ ВРХОВНОГ КАСАЦИОНОГ СУДА.....	31
- РЕШЕЊЕ О ПОСТАВЉАЊУ	32
ДОКУМЕНТИ СУДСКЕ УПРАВЕ	
- РАСПОРЕД ПОСЛОВА СУДИЈА ВРХОВНОГ КАСАЦИОНОГ СУДА ЗА 2011. ГОДИНУ	35
КРИВИЧНО ОДЕЉЕЊЕ	41
- ПРАВНА СХВАТАЊА И ЗАКЉУЧЦИ	43
- СЕНТЕНЦЕ.....	57
- <i>КРИВИЧНО ПРОЦЕСНО ПРАВО</i>	59
- <i>КРИВИЧНО МАТЕРИЈАЛНО ПРАВО</i>	63
ГРАЂАНСКО ОДЕЉЕЊЕ	69
- ПРАВНА СХВАТАЊА И ЗАКЉУЧЦИ.....	71
- СЕНТЕНЦЕ.....	97
- <i>ГРАЂАНСКО - ПРОЦЕСНО ПРАВО</i>	99
- <i>СТВАРНО ПРАВО</i>	101
- <i>УПРАВНО ПРАВО</i>	103
- Материјално право	103
- Процесно право	105
ОГЛЕДИ	117
<i>Анђелка Станковић</i>	
Притвор као мера за обезбеђење присуства окривљеног и за несметано вођење поступка.....	119

<i>Стојан Јокић</i>	
Иницијатива - предлог за заузимање правних ставова.....	133
<i>Вида Петровић Шкоро</i>	
Рачунање рока за изјављивање жалбе или другог правног лека, када странка има више законских заступника, односно пуномоћника	148
ПРАКСА ЕВРОПСКОГ СУДА ЗА ЉУДСКА ПРАВА	157
- Преглед пресуда Европског суда за људска права против Србије	159
- Пресуде Европског суда за људска права.....	160
- <i>Ракић и други против Србије</i>	160
- <i>Борис Стојановски против бивше Југословенске Републике Македоније</i>	174
- Конференције на високом нивоу о будућности Европског суда за људска права	186
ПРАВНА СХВАТАЊА И ЗАКЉУЧЦИ ВРХОВНОГ СУДА СРБИЈЕ ОД 2005. ДО 2009. ГОДИНЕ	197
- КРИВИЧНО ПРАВО (2006-2009).....	199
- УПРАВНО ПРАВО (2005-2008)	208
- ГРАЂАНСКО ПРАВО (2005-2009).....	216
- РЕШАВАЊЕ СПОРНОГ ПРАВНОГ ПИТАЊА ПО ЧЛАНУ 176. ЗПП.....	252

Поштовани,

Настављајући традицију Врховни касациони суд, поред редовног садржаја, објављује у овом Билтену и начелне правне ставове Опште седнице, односно правна схватања из кривичне, грађанске и управне материје Врховног суда Србије утврђена на седницама одељења од 2005. до 2009. године - ради попуњавања правних празнина у позитивном законодавству, уједначавања судске праксе у случају доношења различитих одлука судова и судских већа или правилне примене закона, које су актуелна и у садашњој јуриспруденцији.

Редакција

ОПШТА СЕДНИЦА

ИЗВОД ИЗ ИЗВЕШТАЈА О РАДУ ВРХОВНОГ КАСАЦИОНОГ СУДА

Врховни касациони суд (у даљем тексту: суд) је почео са радом 01.01.2010. године, у смислу одредби Закона о уређењу судова и преузео је предмете Врховног суда Србије у којима до 31.12.2009. године није донета коначна одлука, а који су по закону у његовој надлежности.

Укупан број предмета у раду суда, по свим врстама материје, у овом извештајном периоду је **10.301** предмет, од којих је у раду Грађанског одељења (грађанска и управна материја) укупно **9.441**, а у раду Кривичног одељења **860** предмета. Решено је укупно **6.846** предмета, тако да је остало у раду укупно **3.455** предмета.

Редни број	Укупан број предмета у раду	Решено	% решених у односу на укупно у раду	Мериторно	% мериторно решених	Решено одбачајем и на други начин	Решено делегацијом и СПП
Грађанско одељење	8016	5050	63.00	2654	52.55	1591	805
Управно одељење	1425	1004	70.46	258	25.70	718	28
Међузбир	9441	6054	64.12	2912	48.10	2309	833
Кривично одељење	860	792	92.09	460	58.08	81	251
Укупно	10301	6846	66.46	3372	49.26	2390	1084

ГРАЂАНСКО ОДЕЉЕЊЕ

У Грађанско одељење распоређено је 14 судија и то 12 судија у општој грађанској материји, у четири већа и 2 судије у Специјализованом већу за управну материју, које до пуног састава од три судије попуњавају председници већа из опште материје.

Из Врховног суда Србије преузето је 3.772 нерешена предмета опште грађанске материје и 698 предмета управне материје, односно укупно 4.470 предмета. У извештајном периоду примљено је 4.244 нова предмета опште грађанске материје и 727 предмета управне материје, односно укупно 4.971 предмет, тако да је у раду одељења било укупно 9.441 предмет.

У овом извештајном периоду решено је и отправљено из суда 5.050 предмета у општој грађанској материји (остало је нерешено 2.966) и 1.004 предмета у управној материји (остало је нерешено 421), односно укупно је решено 6.054 предмета, а остало је нерешено 3.387.

Просечан број примљених предмета по судији у општој грађанској материји је 668, а проценат решених предмета у односу на примљене је 63%. Просечан број примљених предмета по судији у управној материји је 712,5, а проценат решених предмета у односу на примљене је 70,46%.

ОПШТА ГРАЂАНСКА МАТЕРИЈА

Назив материје	Укупан број предмета у раду	Решено	Мериторно	% мериторно решених	Решено одбачајем и на други начин	Решено делегат. сукоб надлежн. и СПП	% решених у односу на укупно у раду
РЕВ	3686	2049	1400	68.33	649	0	55.59
РЕВ1	13	8	7	87.50	1	0	61.54
РЕВ2	2076	1287	920	71.48	367	0	61.99
ПРЕВ	563	289	197	68.17	92	0	51.33
ДРЕВ	2	2	0	0.00	2	0	100.00
ГЗЗ	27	15	14	93.33	1	0	55.56
ГЗЗ1	637	537	85	15.83	452	0	84.30
ПЗЗ	12	5	5	100.00	0	0	41.67
ПЗЗ1	76	53	26	49.06	27	0	69.74
СПП	31	28	0	0.00	0	28	90.32
Р1	246	215	0	0.00	0	215	87.40
Р	647	562	0	0.00	0	562	86.86
ДПРЕВ	0	0	0	0.00	0	0	0.00
Укупно:	8016	5050	2654	52.55	1591	805	63.00

УПРАВНА МАТЕРИЈА

Назив материје	Укупан број предмета у раду	Решено	Мериторно	% мериторно решених	Решено одбачајем и на други начин	Решено уступањем на надлежност	% решених у односу на укупно у раду
УПР	450	398	166	41.71	228	4	88.44
УВП	30	22	0	0.00	22	0	73.33
УЖ	279	193	65	33.68	126	2	69.18
УЗЗ	67	38	24	63.16	14	0	56.72
УЗП	450	253	1	0.40	252	0	56.22
УР	50	37	0	0.00	30	7	74.00
УС	18	15	0	0.00	0	15	83.33
ПРЗП	57	43	0	0.00	43	0	75.44
ПРЗЗ	24	5	2	40.00	3	0	20.83
Укупно:	1425	1004	258	25.70	718	28	70.46

Појединачни резултати по судији у грађанској материји се крећу од минимално решених 333 до максимално решених 487 предмета, односно од 48,97% до 70,58% у односу на примљене, док је проценат решених предмета у односу на примљене у специјализованом већу за управну материју (две судије), 66,96% и 74,53%.

У извештајном периоду Грађанско одељење одржало је 11 седница на којима је: разматрано функционисање одељења; спорна правна питања; усвојено 1 правно схватање, донето 11 закључака и утврђено 12 сенценци; дато мишљење на радну верзију Закона о парничном поступку. Такође, разматрани су проблеми уочени у пракси судова и бројна правна питања од интереса за примену закона.

Грађанско одељење дало је више одговора правном заступнику Републике Србије пред Европским судом за људска права у Стразбуру.

Извршавајући законску обавезу разматрања примене закона и других прописа и рада судова извршен је обилазак и контрола рада апелационих судова, Управног суда, Привредног апелационог суда и Вишег прекршајног суда. Одржани су састанци са судијама тих судова, о чему су сачињени извештаји са предлогом мера за отклањање уочених пропуста и повећање ефикасности у раду.

Раду Грађанског одељења допринели су и саветници у већима, израдом великог броја нацрта одлука и сентени, саветници у Одељењу судске праксе који су прегледали изузетно велики број предмета, саветници у Припремном одељењу, припремом предмета и израдом нацрта судских одлука, као и секретар одељења припремом материјала за седнице одељења, поступањем у предметима Рс (741) и по поднесцима заведеним у уписник судске управе и израдом нацрта одлука о спорним правним питањима (Спп) утврђеним на седницама одељења (28).

КРИВИЧНО ОДЕЉЕЊЕ

У Кривично одељење распоређено је 9 судија, од којих је двоје од 01. 01. 2010. године привремено упућно на рад у Посебно одељење Вишег суда у Београду, а двоје судија је постављено за вршиоце функција председника апелационих судова. Четири судије непрекидно су радиле и задуживале предмете, један судија је био на дужем боловању тако да му је у периоду од 13. 04. до 08. 09. 2010. године био обустављен прилив предмета, а један судија је почео да врши судијску функцију у суду 13.10.2010. године.

У извештајном периоду у Кривичном одељењу било је у раду укупно 860 предмета свих врста, од којих је 372 пренето из Врховног суда Србије. Решено је 792 предмета, од којих су у 460 предмета по ванредним правним лековима донете мериторне одлуке, што износи 58,08%. Одбачајем и на други начин решен је 81 предмет, а одређивањем надлежности и одбијањем (Кд и Кс) решен је 251 предмет. Остало је нерешено 68 предмета тако да проценат решених предмета у Одељењу (рачунајући 6 судија) износи 92,09%.

Просечан број примљених предмета по судији у одељењу је 187,5, за 4 судије које су радиле за цели извештајни период. Проценат решених у односу на примљене предмете за ове судије је 93,46%. При рачунању просечног броја примљених предмета по судији изузето је двоје судија, у

складу са Упутством о попуњавању извештаја о раду суда. Стога је за ове судије издвојен извештај. Остале судије решавале су просечно од 91,53% до 95,58% предмета свих врста.

Назив материје	Укупан број предмета у раду	Решено	Мериторно	% мериторно решених	Решено одбачајем и на други начин	Одређена надлежност и одбијено	% решених у односу на укупно у раду
КЗЗ	205	182	173	95.05	9	0	88.78
КЗП	210	208	202	97.12	6	0	99.05
КЗУ	44	44	44	100.00	0	0	100.00
КД	261	236	0	0.00	8	228	90.42
КС	61	48	0	0.00	25	23	78.69
КР	77	72	39	54.17	33	0	93.51
КРОК	1	1	1	100.00	0	0	100.00
КЗЗОК	1	1	1	100.00	0	0	100.00
Укупно:	860	792	460	58.08	81	251	92.09

У овом извештајном периоду било је заказано 322 јавне седнице.

Одржано је укупно 14 седница Кривичног одељења. На седницама је усвојено 1 правно схватање и 4 закључка који су објављени на web страници суда, а расправљана су и друга питања од значаја за рад одељења.

Извршавајући законску обавезу разматрања примене закона и других прописа и рад судова извршен је обилазак и контрола рада апелационих судова у Београду, Новом Саду, Крагујевцу и Нишу и Привредног апелационог суда у Београду.

Раду одељења допринели су и саветници у већима, израдом нацрта судских одлука и израдом сентенци, саветници у Одељењу судске праксе који су прегледали предмете и саветници у Припремном одељењу, припремом предмета. Секретар одељења је спремао материјале за седнице

одељења, водио и израђивао записнике, обављао и послове у предметима Крс (286) и поступао у поднесцима заведеним у уписник судске управе.

Један саветник је учествовао на Саветовању Удружења за кривично право Србије на Златибору.

СТРУЧНЕ АКТИВНОСТИ СУДИЈА ВАН СУДА

Судије овог суда су током 2010. године учествовале на стручним скуповима, у стручним расправама, радним групама и саветовањима и то:

Судије Грађанског одељења:

- на скупу поводом презентације и јавне расправе радне верзије Закона о медијацији, у организацији Министарства правде;
- на јавној расправи о примени Закона о извршном поступку;
- на јавној расправи о административној транспарентности у Европи;
- на консултацијама у вези израде Националне стратегије интелектуалне својине;
- на међународној конференцији о унификованом праву међународне продаје робе;
- у раду комисије Владе за кодификацију Грађанског права;
- у радној групи Министарства правде за израду Закона о спровођењу Конвенције о грађанско-правним аспектима отмице деце;
- у радној групи за израду курикулума и приручника Правосудне академије, за практичну примену Закона о забрани дискриминације у организацији УНДП;
- на скупу "Подршка реформи правосуђа у Републици Србији у складу са стандардима Савета Европе";
- на скупу поводом презентације Аутономног женског центра Београд и Женског истраживачког центра за оријентацију и комуникацију, на тему "Насиље у породици";
- на 18. саветовању привредних судова у Србији (од 05. до 08. септембра 2010. године), на Златибору;
- у Копаоничкој школи природног права, "Право и простор - Хармонизација и право на разлику";
- на Семинару на Златибору из области радног права;

- на саветовању "Судијски дани у Будви" – Црна Гора.

Судије Кривичног одељења:

- у раду Сталне координационе групе Владе за надзор над спровођењем Националне стратегије за борбу против прања новца и финансирања тероризма;
- у раду радне групе за израду предлога нацрта Законика о кривичном поступку (у својству члана радне групе);
- на округлом столу и у јавним расправама о предлогу нацрта ЗКП-а;
- у раду радне групе за израду Другог периодичног извештаја Републике Србије о примени Међународног пакта о грађанским и политичким правима;
- као предавач на START UP конференцији пројекта Европске Уније и Савета Европе "Одузимање имовинске користи стечене кривичним делом";
- на XLVII редовном годишњем саветовању Српског удружења за кривичноправну теорију и праксу одржаном на Златибору;
- на редовном годишњем саветовању у организацији издавачке куће "Глосаријум" у Врњачкој Бањи "Вештачења - примена новог Закона о вештачењу";
- у радној групи за израду курикулума и приручника за едукацију Правосудне академије за практичну примену Закона о забрани дискриминације, у организацији УНДП;
- на конференцији организованој у оквиру програма УН "Антидискриминација у Србији – пресек и перспективе" у Београду;
- у едукацији судија и јавних тужилаца а у оквиру програма Правосудне академије на тему: "Борба против корупције и прања новца";
- на конференцији "Слобода приступа информацијама и положај узбуњивања" у Београду.
- у делегацији председника Врховног касационог суда и в.ф. председника апелационих судова приликом посете Вишим земаљским судовима Немачке у оквиру студијске посете "Организација и руковођење апелационим судовима", у Берлину;
- на конференцији у организацији Канцеларије СЕ у Београду "Одузимање имовинске користи стечене кривичним делом";

- на састанцима са представницима Агенције и других организација у вези обавеза у спровођењу Стратегије и Акционог плана за борбу против корупције и припреме периодичних извештаја Агенцији;
- на почетној конференцији заједничког Пројекта ЕУ и СЕ о одузимању имовинске користи стечене кривичним делом у Београду;
- на Првој регионалној конференцији председника Врховних судова и генералних тужилаца држава са подручја бивше Југославије у Бечићима;
- на саветовању "Судијски дани 2010" године у Будви, у организацији Врховног суда Црне Горе;
- на округлом столу о "Студији о кривичноправном систему и судској пракси у области борбе против трговине људима" у Београду;
- на округлом столу на тему "Студија извршења" у организацији Мисије ОЕБС у Србији, у Београду;
- на семинарима у организацији Друштва судија Србије са темом "Трговина људима".

ОПШТА СЕДНИЦА СУДА

У извештајном периоду одржано је 11 Општих седница суда на којима су разматрана разна питања и донете одлуке из надлежности Опште седнице, међу којима издвајамо именовање пет судија Уставног суда. Општа седница је донела Пословник о уређењу и раду Врховног касационог суда и дала мишљење о кандидатима за судије Врховног касационог суда. Председница суда је на Општој седници утврдила Распред послова судија и судијских помоћника за 2010 и 2011. годину. Са Опште седнице издата су четири саопштења за јавност од којих се два односе на именовање судија Уставног суда, једно на измену сета правосудних закона које је донела Народна скупштина без претходног упознавања и изјашњења стручне јавности и једно на неовлашћено снимање разговора председнице суда и Високог савета судства у службеним просторијама, у вршењу службене дужности од стране државног службеника. Сва саопштења су објављена на сајту суда.

РАД СУДСКЕ УПРАВЕ

У 2010. години редовно су одржаване седнице Колегијума суда на којима су разматрани извештаји о раду одељења суда, организациона и

друга питања од значаја за функционисање и усклађивање рада у суду. На основу великог броја закључака усвојених на седницама Колегијума обезбеђен је усклађен и ефикасан рад суда.

Општа акта која је донела председница суда:

- Правилник о унутрашњем уређењу и систематизацији радних места у ВКС;
- Кућн ред;
- Правилник о замени и изостављању (анонимизацији) података у судским одлукама;
- Правилник о саставу конкурсне комисије, стручној оспособљености, знањима и вештинама које се оцењују у изборном поступку, начину њихове провере и мерилима за избор на положаје у суду и
- Одлуку о одређивању положаја у Врховном касационом суду.

Састанци са вршиоцима функције председника судова

Председница суда одржала је у извештајном периоду више састанака са вршиоцима функције председника судова на којима су разматрани резултати рада судова и актуелна питања и проблеми у раду судова.

Рад по представкама и притужбама

У току 2010. године у суду је примљено 1.644 притужби, од којих се 90 односи на овај суд. Поступљено је по 1.601 притужби, а у раду је остало 42 притужбе, у односу на које је затражен извештај.

У овом периоду је примљено 1.565 извештаја в.ф. председника Управног суда, апелационих судова, Привредног апелационог суда и Вишег прекршајног суда, у којима су се изјаснили о основаности притужби. Након извршене анализе поднетих притужби и извештаја в.ф. председника судова, уочен је знатан број основаних притужби (362). У већини странке ургирају убрзање поступка, указујући на спорост у поступању у предметима, на одлагање рочишта, незаказивање рочишта у разумном року, као и на неизрађивање писменог отправака одлука у дужем периоду по закључењу главне расправе.

Председница суда разматрала је основаност примљених притужби и предузела потребне мере у складу са чл. 54. и 55. Закона о уређењу судова, пратећи и даљи ток решавања тих предмета, односно поступање судија у предметима на које су се притужбе односиле.

Сарадња са другим органима, установама и институцијама

Председница суда и декан Правног факултета Универзитета у Београду закључили су споразум о сарадњи Врховног касационог суда и Правног факултета Универзитета у Београду, којим су утврђени следећи облици сарадње: заједничко организовање стручних скупова ради унапређења науке и праксе из области права; заједничко учешће у раду на научно-истраживачким пројектима од обостраног интереса; објављивање научних и стручних радова и судске праксе у заједничким публикацијама; учешће судија у реализацији наставног плана на основним академским, мастер студијама и специјалистичким студијама, односно курсевима за иновацију знања; учешће судија у факултетским програмима перманентног образовања; заједничко учешће у реализацији пројекта "Правне клинике"; заједничко учешће у поступку утврђивања правних ставова ради јединствене примене закона из судске надлежности; организовање студентске праксе у судовима на територији Републике Србије. Споразум се примењује и остварени су неки од утврђених облика узајамне сарадње.

Остварена је сарадња са Правосудном академијом. Председница суда је присуствовала свечаности у Правосудној академији поводом уписа прве генерације полазника почетне обуке.

Односи суда и органа државне управе заснивали су се на правима и дужностима одређеним Уставом, законима и другим општим актима.

У контактима са Министарством правде председница суда залагала се да се свим судовима обезбеде адекватни смештајни услови и опрема, да се услови рада судија и судског особља максимално побољшају како би се странкама омогућила ефикаснија заштита у судским поступцима и остваривање права пред судовима.

Међународна сарадња

Поводом презентације "Програма заштите сведока" председница суда је у 2010. години, разговарала са представником Министарства правде САД при Амбасади САД у Београду и представником Канцеларије за извршне операције при Министарству правде САД.

Настављена је сарадња са ОЕБС-ом у вези остваривања Регионалног пројекта на тему "Оспособљавање правосуђа држава бивше Југославије да процесуирају оптужбе за ратне злочине", а који ће заједно спровести Међународни кривични суд за бившу Југославију и Међурегионални

истраживачки институт УН за злочине и правду. Том приликом председница је имала разговоре са г. Томасом Мором, замеником шефа Канцеларије ОЕБС-а у Србији и са амбасадором г. Јанезом Ленарчићем, директором Канцеларије ОЕБС-а за демократске институције и људска права.

Остварена је сарадња са представницима Светске банке око прикупљања информација о функционисању судова и тужилаштва у Србији, у циљу побољшања ефикасности у сектору правде за грађане Србије.

Врховни касациони суд посетили су представници Министарства иностраних послова Краљевине Норвешке, амбасадорка САД W.E. Mery Worlick, и амбасадорка Републике Кореје W.E. Kim Jonghae.

Учешће председнице суда на конференцијама и стручним скуповима:

- Конференцији међународног кривичног суда за бившу Југославију у Хагу, на тему "Процесна наслеђа МКСЈ";

- Стручном скупу у Бриселу под називом "Борба против организованог криминала и корупције у региону Балкана" у организацији Министарства правде РС, а у сарадњи са Београдским фондом за политичку изузетност и организацију Пријатељи Европе;

- Стручном скупу у Прагу са темом: "Трансформације и судске реформе у правосудним системима Југоисточне Европе, након слома Берлинског зида", у организацији CELLI Института;

- Првој регионалној конференцији председника врховних судова и генералних тужилаца у Будви, у организацији Врховног суда Црне Горе, на тему "Међународна сарадња", "Међународна правна помоћ у кривичним стварима – национална решења";

- у студијској посети Вишим земаљским судовима Немачке у Берлину, у оквиру студијске посете "Организација и руковођење апелационим судовима".

**ПОСТУПАЊЕ ПО ЗАХТЕВИМА
ЗА СЛОБОДАН ПРИСТУП ИНФОРМАЦИЈАМА
ОД ЈАВНОГ ЗНАЧАЈА**

Одлуком председнице суда овлашћени су секретари грађанског и кривичног одељења за поступање по захтевима за слободан приступ информацијама од јавног значаја. Ова лица су пружила информације из кри-

вичне, грађанске и управне материје, као и информације везане за рад управе суда. Један од њих је учествовао у семинару одржаном у организацији Повереника за информације од јавног значаја.

У Грађанском одељењу примљен је 31 захтев тражилаца информација од јавног значаја, од којих су 30 захтева поднели грађани, а 1 правно лице. Од наведеног броја, удовољено је тражењима из 15 захтева, од којих се 8 односи на доставу фотокопија одлука или заузетих правних ставова, а остали на разне информације у вези рада суда или кретања предмета у суду. На 3 захтева је делимично удовољено, јер се део захтева односио на информације којима суд не располаже, на 2 захтева тражиоцима је дато упутство о допуни захтева, а 11 захтева је одбијено.

У Кривичном одељењу примљено је 5 захтева тражилаца информација, од којих су 3 поднели грађани, а 2 медији. На 4 захтева је одговорено у потпуности, а у једном је тражилац информације обавештен да овај суд није у поседу докумената на који се односи захтев.

У извештајном периоду, Повереник за информације од јавног значаја је донео 1 решење о обустави поступка по жалби изјављеној на решење суда.

Суд нема сазнања да је у предметима по захтевима за слободан приступ информацијама од јавног значаја покренут управни спор.

Суду су достављена 2 решења Повереника којима су одбачене жалбе изјављене против решења Врховног суда Србије.

ЈАВНОСТ РАДА СУДА

Јавност рада суда обезбеђена је: издавањем Билтена, објављивањем одлука и важнијих података на интернет страници суда, објављивањем Информатора о раду суда, давањем саопштења за јавност и одржавањем конференције за штампу.

Издат је Билтен суда - број 1/10, који је намењен судијама свих судова, судијским помоћницима и широј јавности, у којем су објављена правна схватања, закључци, сенценце и одлуке суда.

На сајту суда:

- постављено је 110 анонимизованих одлука суда (70 из грађанске материје, 18 из управне материје и 22 из кривичне материје), правна схватања и закључци донети на седницама одељења, сенценце из свих материја, као и ве-

ћи број пресуда Европског суда за људска права у Стразбуру против Србије и карактеристичне пресуде тога суда против земаља чланица ЕУ;

- објављена су општа акта суда донета у 2010. години;

- објављен је Информатор о раду суда који тражиоцима информације од јавног значаја пружа информације о унутрашњем уређењу и надлежности суда, о овлашћеним лицима за поступање по захтевима за приступ информацијама од јавног значаја, и остале информације које се односе на рад суда, прописане Законом о слободном приступу информацијама од јавног значаја и Упутством.

Издата су 4 саопштења за јавност са Општих седница суда и 4 саопштења о одлукама суда које су донете по изјављеним захтевима за испитивање законитости правноснажних пресуда (Кзп).

ПРИКАЗ РАДА АПЕЛАЦИОНИХ СУДОВА**Статистички подаци о резултатима рада апелационих судова**

Апелациони судови на основу члана 12. Закона о седиштима и подручјима судова и јавних тужилаштава, **преузели су укупно 38164 предмета, примили су 57736 нових предмета, тако да је укупно у раду било 95900 предмета. Решили су 69378 предмета, а остало је нерешено 26522 предмета.**

Према Програму решавања **старих предмета** судови су **решили 25169 предмета, остало је нерешено 8859 предмета.**

Ред. бр.	Назив суда	Преузети предмети	Примљено нових	Укупно у раду	Укупно решено	Нерешено на крају	Решено старих	Нерешено старих
1.	Апелациони суд у Београду	16.547	22.263	38.810	26.122	12.688	12.579	6.640
2.	Апелациони суд у Н. Саду	13.329	13.936	27.265	19.385	7.880	6.947	1.022
3.	Апелациони суд у Нишу	4.106	9.507	13.613	9.742	3.871	3.296	269
4.	Апелациони суд у Крагујевцу	4.189	12.030	16.212	14.129	2.083	2.347	928
Укупно:		38.164	57.736	95.900	69.378	26.522	25.169	8.859

Ред. бр.	Назив суда	Просечан прилив предмета по судији	Просечно предмета у раду по судији	Просечно решено по судији	%решених предмета у односу на укупно у раду
1.	Апелациони суд у Београду	47,68	171,46	32,09	67,30
2.	Апелациони суд у Н. Саду	52,74	167,66	37,50	71,09
3.	Апелациони суд у Нишу	27,81	39,30	24,33	71,56
4.	Апелациони суд у Крагујевцу	34,38	107,53	24,60	87,15

**ПРИКАЗ РАДА АПЕЛАЦИОНИХ СУДОВА
ПО ПРЕТЕЖНО СУДЕЋИМ МАТЕРИЈАМА**

Редни број	АПЕЛАЦИОНИ СУД	КЖ1				КЖ2				ГЖ				ГЖ1			
		Просечан прилив предмета по судији у одељењу	Просечно решено по судији у одељењу	Проценат укиннутих одлука	Ажуриност	Просечан прилив предмета по судији у одељењу	Просечно решено по судији у одељењу	Проценат укиннутих одлука	Ажуриност	Просечан прилив предмета по судији у одељењу	Просечно решено по судији у одељењу	Проценат укиннутих одлука	Ажуриност	Просечан прилив предмета по судији у одељењу	Просечно решено по судији у одељењу	Проценат укиннутих одлука	Ажуриност
1	Апелациони суд у Београду	27,39	19,28	100	3,26	18,46	17,23	0 0,73	0 4,70	37,44	21,44	0 4,70	0 4,56	52,48	30,71	0 4,56	0 4,56
2	Апелациони суд у Крагујевцу	22,33	18,79	40	1,74	6,58	6,31	0 0,45	0 1,06	20,89	18,88	0 1,06	1,83	34,37	28,65	3,85	1,83
3	Апелациони суд у Нишу	26,27	14,13	33,33	5,08	7,78	7,36	0 0,60	0 2,27	25,44	20,19	0 2,27	3,12	30,37	21,78	0 3,12	3,12
4	Апелациони суд у Новом Саду	37,91	23,52	66,67	4,17	18,61	17,82	0 0,47	0 3,83	42,46	27,67	0 3,83	2,78	56,71	42,36	0 2,78	2,78

ПРИКАЗ РАДА АПЕЛАЦИОНИХ СУДОВА

Статистички подаци о резултатима рада апелационих судова

Апелациони судови на основу члана 12. Закона о седиштима и подручјима судова и јавних тужилаштава, **преузели су укупно 38164 предмета, примили су 57736 нових предмета, тако да је укупно у раду било 95900 предмета. Решили су 69378 предмета, а остало је нерешено 26522 предмета.**

Према Програму решавања **старих предмета** судови су **решили 25169 предмета, остало је нерешено 8859 предмета.**

Ред. бр.	Назив суда	Преузети предмети	Примљено нових	Укупно у раду	Укупно решено	Нерешено на крају	Решено старих	Нерешено старих
1.	Апелациони суд у Београду	16.547	22.263	38.810	26.122	12.688	12.579	6.640
2.	Апелациони суд у Н. Саду	13.329	13.936	27.265	19.385	7.880	6.947	1.022
3.	Апелациони суд у Нишу	4.106	9.507	13.613	9.742	3.871	3.296	269
4.	Апелациони суд у Крагујевцу	4.189	12.030	16.212	14.129	2.083	2.347	928
Укупно:		38.164	57.736	95.900	69.378	26.522	25.169	8.859

Ред. бр.	Назив суда	Просечан прилив предмета по судији	Просечно предмета у раду по судији	Просечно решено по судији	%решених предмета у односу на укупно у раду
1.	Апелациони суд у Београду	47,68	171,46	32,09	67,30
2.	Апелациони суд у Н. Саду	52,74	167,66	37,50	71,09
3.	Апелациони суд у Нишу	27,81	39,30	24,33	71,56
4.	Апелациони суд у Крагујевцу	34,38	107,53	24,60	87,15

**ПРИКАЗ РАДА АПЕЛАЦИОНИХ СУДОВА
ПО ПРЕТЕЖНО СУДЕЋИМ МАТЕРИЈАМА**

Редни број	АПЕЛАЦИОНИ СУД				КЖ1				КЖ2				ГЖ				ГЖ1			
	Просечан прилив предмета по судији у одељењу	Просечно решено по судији у одељењу	Проценат укинutih одлука	Аккурност	Просечан прилив предмета по судији у одељењу	Просечно решено по судији у одељењу	Проценат укинutih одлука	Аккурност	Просечан прилив предмета по судији у одељењу	Просечно решено по судији у одељењу	Проценат укинutih одлука	Аккурност	Просечан прилив предмета по судији у одељењу	Просечно решено по судији у одељењу	Проценат укинutih одлука	Аккурност	Просечан прилив предмета по судији у одељењу	Просечно решено по судији у одељењу	Проценат укинutih одлука	Аккурност
1	Апелациони суд у Београду	27,39	19,28	100	3,26	18,46	17,23	0	0,73	37,44	21,44	0	4,70	52,48	30,71	0	4,56			
2	Апелациони суд у Крагујевцу	22,33	18,79	40	1,74	6,58	6,31	0	0,45	20,89	18,88	0	1,06	34,37	28,65	3,85	1,83			
3	Апелациони суд у Нишу	26,27	14,13	33,33	5,08	7,78	7,36	0	0,60	25,44	20,19	0	2,27	30,37	21,78	0	3,12			
4	Апелациони суд у Новом Саду	37,91	23,52	66,67	4,17	18,61	17,82	0	0,47	42,46	27,67	0	3,83	56,71	42,36	0	2,78			

ЗАКЉУЧЦИ
(усвојени на Општој седници 11.04.2011. године
поводом рада судова за 2010. годину)

Националном стратегијом развоја правосуђа, коју је утврдила Народна скупштина маја 2006. године, утврђено је да је циљ стратегије да се успостављањем владавине права и правне сигурности врати поверење грађана у правосудни систем Републике Србије. Кључна начела за делотворно правосуђе су независност, транспарентност, одговорност и ефикасност судског система.

Прва година рада судова, према новој организацији и надлежности, треба да покаже да ли реформисано судство може да оствари постављени циљ, која су постигнућа реформе, шта су слабости и проблеми.

Уопштено гледано сматрам да су судови у првој години радили добро. При томе, треба имати у виду и да су сви судови, осим привредних судова, у прва два месеца преузимали и уписивали предмете које по новој надлежности и организацији треба да решавају, да се део судова селио и да је у основним и вишим судовима 01. 01. 2010. године уведен електронски систем вођења предмета, што је изискивало да се сви предмети у тим судовима уведу у нов систем и да се запослени за то обуче. У прекршајним судовима и судским јединицама основних и неких привредних судова није уведено електронско вођење предмета што је отежавало рад тих судова.

Резултати рада Врховног касационог суда се могу оценити као успешни, што се види из следећих чињеница: Грађанско одељење је у општој грађанској материји савладало приближно исти прилив у основним предметима ове материје као у 2009. години, а са дупло мањим бројем судија у одељењу (12), од броја судија (26) који су поступали у грађанској материји у претходној години у Врховном суду Србије; Специјализовано веће за управну материју и Кривично одељење имају висок проценат решених предмета у односу на примљене.

Анализа рада судова показује да нова организација судова ("мрежа") није успела да реши проблем неравномерне оптерећености судија предметима, тако да су судије у неким судовима и даље оптерећене великим бројем предмета што се види на основу податка о просечном приливу предмета по судији. То је посебно изражено код основних, виших и прекршајних судова. Тако код виших судова просечан прилив предмета по судији је од

8,05 до 67,84, код основних судова је од 33,22 до 220,20, а код прекршајних судова је од 17,34 до 153,45. Успостављени однос показује да најоптерећенији судови имају чак и до осам пута већи прилив предмета у односу на судове са најмањим приливом предмета. Тако, највећи просечан прилив предмета по судији, међу вишим судовима, имају виши судови у Београду, Лесковцу и Новом Саду, док најмањи просечан прилив имају виши судови у Косовској Митровици, Пироту, Неготину и Прокупљу. Међу основним судовима највећи просечан прилив имају Други основни суд у Београду, Основни суд у Нишу, Основни суд у Ужицу и Први основни суд у Београду, док најмањи просечан прилив имају основни судови у Косовској Митровици и Прокупљу. Међу прекршајним судовима највећи просечан прилив предмета по судији имају прекршајни судови у Новом Саду, Бечеју, Зрењанину, Пријеполу и Шапцу, док најмањи просечан прилив имају прекршајни судови у Косовској Митровици и Сјеници. Из наведеног се може закључити да грађани и даље имају неједнак приступ суду и да су дискриминисани у погледу остваривања својих права пред судовима. Проблеми неједнаке оптерећености судија по судовима сада ће се решавати упућивањем судија. Желим да нагласим и да су Први основни суд у Београду и Други основни суд у Београду међу најоптерећенијим судовима по свим показатељима. То су уједно и највећи судови у Србији, имајући у виду територију за коју су основани и број становника. Организација рада тих судова је компликована и не може да буде ефикасна, па је по мом мишљењу нужно да се за ту територију оснује већи број судова.

Потребно је и да се детаљно анализира рад судских јединица код основних судова јер достављени подаци доводе у сумњу оправданост њиховог постојања у већини судова, како са аспекта броја предмета који се решава у судским јединицама, тако и са аспекта трошкова.

Анализа рада апелационих судова показује да је најбоље резултате остварио Апелациони суд у Новом Саду, јер су судије тог суда имале највећи прилив предмета и решиле су највећи број предмета. Резултати рада Апелационог суда у Београду су приближно исто успешни, док Апелациони суд у Крагујевцу има врло добар резултат ако се посматра проценат решених предмета. Међутим, прилив предмета у том суду је значајно мањи од напред наведена два суда. Апелациони суд у Нишу има најмањи просечан прилив предмета по судији и најмање просечно решених предмета по судији због чега су резултати рада тог суда могли да буду бољи. Мишље-

ња сам и да има разлога да се преиспитају подручја апелационих судова, јер неки од виших судова, по мом мишљењу, могу да буду одређени као подручни судови за други апелациони суд.

Резултати рада виших судова показују да су најоптерећенији виши судови у Новом Саду, Београду, Зрењанину, Крагујевцу и Панчеву јер су судије ових судова имале највећи прилив предмета и решиле су највећи број предмета, док су најмање оптерећени виши судови у Косовској Митровици, Пироту, Неготину, Прокупљу и Пожаревцу, због чега им је коефицијент ажурности међу најбољима.

Посматрано на нивоу основних судова, најоптерећенији су Други основни суд у Београду, Основни суд у Нишу, Основни суд у Ужицу, Први основни суд у Београду и Основни суд у Јагодини. Судије у тим судовима имале су највећи прилив предмета и решиле су највећи број предмета. Добре резултате остварили су и Основни судови у Кикинди, Краљеву, Пријеполу, Зрењанину, посматрано у односу на просечан број решених предмета по судији. Основни судови у Косовској Митровици, Новом Пазару, Врању, Прокупљу и Шапцу имају мањи просечан број решених предмета по судији у односу на прилив предмета, због чега су резултати рада тих судова могли да буду доста бољи.

Анализа рада Привредног апелационог суда показује да је тај суд добро радио и да је остварио бољи резултат у односу на 2009. годину, са мањим бројем судија.

Када се сагледавају резултати привредних судова по успешности се издвајају привредни судови у Ужицу, Нишу, Сомбору, Зајечару и Пожаревцу. Треба посебно истаћи и Привредни суд у Београду који је савладао прилив са 102,02 % са знатно мањим бројем судија у односу на 2009. годину, и да је овај суд највећи међу привредним судовима у Србији. Нешто слабије резултате у односу на остале судове имају привредни судови у Сремској Митровици и у Ваљеву.

Анализа рада Вишег прекршајног суда показује да је овај суд постигао добре резултате јер је решио 96,2% предмета у односу на укупан број предмета у раду.

Посматрано на нивоу прекршајних судова, најбоље резултате рада оствариле су судије прекршајних судова у Бечеју, Шапцу и Рашки јер су уз највећи прилив предмета и решиле највећи број предмета. Прекршајни

судови у Чачку и Руми су постигли добре резултате посматрано у односу на просечан број решених предмета по судији. Прекршајни судови у Косовској Митровици и Сјеници имају најмањи просечан прилив предмета по судији и најмањи просечан број решених предмета по судији, али имају добар коефицијент ажурности, док прекршајни судови у Прешеву и Пожаревцу имају велики број незавршених предмета и поред тога што су имали мали прилив предмета по судији. Резултати рада тих судова морали су да буду бољи. Судије прекршајних судова у Новом Саду, Београду, Крагујевцу и Зрењанину имају навећи број незавршених предмета по судији, а из извештаја се види да нису решавали највећи број предмета по судији. Већина прекршајних судова има просечан број решених предмета по судији испод броја предмета (110), који је утврђен за одређивање броја судија у прекршајним судовима. Треба имати у виду да су прекршајни судови од 2010. године у систему судске власти, да у прекршајним судовима није уведен АВП програм, да већина прекршајних судова има недостатак простора, да су недовољно технички опремљени и да су од 2010. године надлежни за решавање предмета из царинске, пореске и девизне области. Њихови резултати рада требали би да буду бољи у овој години.

Сагледавањем резултата рада Управног суда уочен је неједнак прилив предмета у одељењима суда у односу на прилив предмета у седишту суда. Суд је од укупног броја предмета у раду решио 38,59% предмета, од којих је 94% старих предмета. Међутим, навећи број нерешених старих предмета је у одељењима суда у Крагујевцу и Новом Саду и разлози за то су објективне природе. Просечан прилив предмета по судији је 41,71 предмет, док је просечно решено по судији 34,46 предмета. Треба имати у виду да је овај суд решио и 1335 предмета преузетих из Врховног суда Србије, што повећава проценат решених предмета за 4,84%. Због великог прилива предмета потребно је пратити даљи рад овог суда.

Стварање рационалне и адекватне мреже судова је услов за ефикасан рад судова. Постојећа мрежа судова мислим да то не обезбеђује јер прикупљени статистички подаци и аналитика рада судова указују на тај проблем. Мишљења сам да Министрству правде треба упутити иницијативу за измену закона којим су одређена седишта и подручја прекршајних, основних, виших, привредних и апелационих судова.

Један од реформских циљева је стручан и ефикасан рад судија. За његово остварење потребна је континуирана и квалитетна обука и струч-

но усавршавање судија, а и судског особља. У Правосудној академији, у току је спровођење програма почетне обуке за прву генерацију полазника. Међутим, начин спровођења обуке није задовољавајући, због чега очекујем да се измени, како би се полазницима омогућио максималан квалитет и ефикасност обуке. Ништа мање нису значајни и други видови обуке и стручног усавршавања судија који се спроводе у организацији Правосудне академије, а и учешћем судија у студијским посетама, конференцијама, округлим столовима и сл.

Од предсудног значаја за рад судова и судија је да се резултати рада судија и председника судова вреднују јер оцена рада представља основ за избор, обавезну обуку и разрешење судија. Високи савета судства ће ускоро да донесе акт о томе.

На крају, од судија се може очекивати да побољшају своје резултате, повећају ефикасност и ажурност, али се тиме не могу решити сви проблеми, будући да остварење реформских циљева не зависи само од судске власти. Сви органи који су укључени у процес реформе правосудног система имају одговорност за постигнуте резултате сразмерно надлежности коју врше.



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Службено
Датум: 30. 12. 2010. године
Београд

С А О П Ш Т Е Њ Е
ОПШТЕ СЕДНИЦЕ ВРХОВНОГ КАСАЦИОНОГ СУДА

Општа седница Врховног касационог суда изражава озбиљну забринутост изменама сета правосудних закона, које је на јучерашњој седници донела Народна скупштина, без претходног упознавања и изјашњавања стручне јавности, будући да се њима уводи ретроактивност и нарушава уставно начело сталности судијске функције.

ОПШТА СЕДНИЦА
ВРХОВНОГ КАСАЦИОНОГ СУДА



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Број: I Су 7 277/11-2
Датум: 18. 04. 2011. године
Београд

На основу члана 49. Закона о уређењу судова ("Службени гласник РС" бр. 116/08, 104/09 и 101/10), члана 33. став 2. и члана 48. став 2. Закона о државним службеницима ("Службени гласник РС" бр. 79/05...104/09) и члана 45. ст. 1. и 3. Пословника о уређењу и раду Врховног касационог суда ("Службени гласник РС" бр. 37/10), Општа седница Врховног касационог суда на седници одржаној 11. 04. 2011. године једногласно доноси

РЕШЕЊЕ

ПОСТАВЉА СЕ државни службеник **РАДМИЛА ШАШИЋ** на положај секретара Врховног касационог суда, на четири године.

ПРЕДСЕДАВАЈУЋА ОПШТЕ СЕДНИЦЕ
ПРЕДСЕДНИК СУДА
Ната Месаровић

**ДОКУМЕНТИ
СУДСКЕ УПРАВЕ**

Секретаријат Врховног касационог суда сачинио је пречишћен текст Распореда послова судија Врховног касационог суда за 2011. годину.

Пречишћен текст Распореда послова судија Врховног касационог суда за 2011. годину обухвата:

1. Распоред послова судија Врховног касационог суда за 2011. годину, Су I 2 642/2010 од 06. децембра 2010. године.
2. Измену Распореда послова судија Врховног касационог суда за 2011. годину, на основу одлуке Опште седнице о приговору судије Су I 7 662/2010-1 од 16. децембра 2010. године.
3. Измену Распореда послова судија Врховног касационог суда за 2011. годину, Су I 7 277/11-1 од 11. априла 2011. године.

**Врховни касациони суд
Секретаријат
Су I 2 344/2011
27. април 2011. године
Београд**

**РАСПОРЕД ПОСЛОВА СУДИЈА
ВРХОВНОГ КАСАЦИОНОГ СУДА ЗА 2011. ГОДИНУ
(ПРЕЧИШЋЕН ТЕКСТ)**

I

Судска управа

Пословима судске управе руководи председник суда.

За заменике председника суда одређују се судије Снежана Живковић и Звездана Лутовац.

Председника суда замењиваће судија Звездана Лутовац, заменик председника суда.

II

Судска одељења и уредник Билтена

За председнике судских одељења одређују се, и то:

1. У Одељењу судске праксе: Ната Месаровић, председник суда, за заменике, судије Стојан Јокић, Бата Цветковић и Снежана Живковић.

2. У Кривичном одељењу: судија Бата Цветковић, а за заменика судија Анђелка Станковић.

3. У Грађанском одељењу: судија Весна Поповић, а за заменика судија Власта Јовановић.

Главни и одговорни уредник Билтена судске праксе је судија Снежана Андрејевић, а заменик главног и одговорног уредника, судија Стојан Јокић.

III

Кривично одељење

1.

Већа за одлучивање о сукобу надлежности између судова, ако за одлучивање није надлежан други суд и о преношењу надлежности судова:

I Веће

1. Невенка Важић, председник већа

2. Горан Чавлина, члан већа

3. Веско Крстајић, члан већа

4. Маја Ковачевић-Томић, члан већа

Председника већа замењује први члан истог већа.

II Веће

1. Анђелка Станковић, председник већа

2. Бата Цветковић, члан већа

3. Љубица Кнежевић-Томашев, члан већа

4. Биљана Синановић, члан већа

Председника већа замењује први члан истог већа.

2.

Веће за одлучивање о захтевима за заштиту законитости подигнутим против правноснажних одлука нижих судова:

1. Бата Цветковић, председник већа
 2. Невенка Важић, члан већа
 3. Анђелка Станковић, члан већа
 4. Љубица Кнежевић-Томашев, члан већа
 5. Веско Крстајић, члан већа
- Председника већа замењује први члан већа.

3.

Веће за одлучивање о захтевима за заштиту законитости подигнутим против одлука Врховног касационог суда и привредних судова:

1. Невенка Важић, председник већа
2. Бата Цветковић, члан већа
3. Анђелка Станковић, члан већа
4. Горан Чавлина, члан већа
5. Веско Крстајић, члан већа

Уколико су поједини чланови већа учествовали у доношењу одлуке Врховног касационог суда против које је подигнут захтев за заштиту законитости, веће ће се формирати од чланова који нису учествовали у доношењу те одлуке и по распореду који одреди председник Врховног касационог суда.

4.

Трећи чланови Већа из тач. 2 и 3. могу замењивати одсутне чланове тих већа.

5.

Попуна већа до пуног састава вршиће се према посебном распореду који ће утврђивати месечно председник Кривичног одељења.

6.

За руководиоца евиденције судске праксе у Кривичном одељењу одређује се судија Анђелка Станковић, а за заменика судија Горан Чавлина.

IV

Грађанско одељење

1.

I Веће

1. Весна Поповић, председник већа
2. Миломир Николић, члан већа
3. Лидија Ђукић, члан већа

II Веће

1. Власта Јовановић, председник већа
2. Звездана Лутовац, члан већа
3. Предраг Трифуновић, члан већа

III Веће

1. Снежана Андрејевић, председник већа
2. Јелена Боровац, члан већа
3. Мирјана Ђерасимовић, члан већа

Други члан III већа неће примати предмете радних спорова, а примаће 20% више предмета из опште материје грађанског права.

IV Веће

1. Стојан Јокић, председник већа
2. Михајло Рулић, члан већа
3. Вида Петровић-Шкоро, члан већа

Председник IV већа и први члан већа примаће поред предмета привредних спорова и предмете из опште материје грађанског права, осим рад-

них спорова. Други члан истог већа примаће предмете из опште материје грађанског права и радних спорова, осим предмета привредних спорова.

V Специјализовано веће за управну материју

1. Снежана Живковић, председник већа
2. Олга Ђуричић, члан већа
3. Други члан већа попуњава се из реда председника већа Грађанског одељења по редоследу већа утврђеном овим распоредом.

Председника већа Грађанског одељења, као другог члана Специјализованог већа за управну материју, замењује први члан тог већа.

Попуна Специјализованог већа за управну материју до састава од пет судија вршиће се према посебном распореду који ће утврђивати месечно председник Грађанског одељења.

2.

Председника већа замењује први члан истог већа.

Редовна попуна већа вршиће се између I и II већа, III и IV већа.

За одлучивање о ванредним правним лековима против правноснажних одлука привредних судова у парничном поступку одређује се IV веће.

3.

За руководиоца евиденције судске праксе у Грађанском одељењу одређује се судија Власта Јовановић, а за заменика судија Стојан Јокић.

4.

Веће за решавање сукоба надлежности између Управног суда и виших и основних судова:

1. Власта Јовановић, председник већа
2. Олга Ђуричић, члан већа
3. Вида Петровић-Шкоро, члан већа

Председника већа замењује први члан већа, а чланове већа судије Снежана Живковић и Стојан Јокић.

V

Одељење судске праксе

Одељење судске праксе чине судије:

1. Ната Месаровић, председник суда,
2. Снежана Живковић, заменик председника суда,
3. Бата Цветковић, председник Кривичног одељења,
4. Весна Поповић, председник Грађанског одељења,
5. Снежана Андрејевић, главни и одговорни уредник Билтена судске праксе,
6. Анђелка Станковић, руководиоца евиденције судске праксе у Кривичном одељењу,
7. Власта Јовановић, руководиоца евиденције судске праксе у Грађанском одељењу,
8. Стојан Јокић, заменик руководиоца евиденције судске праксе у Грађанском одељењу и заменик главног и одговорног уредника Билтена судске праксе.
9. Горан Чавлина, заменик руководиоца евиденције судске праксе у Кривичном одељењу.

VI

Редакцију Билтена судске праксе сачињавају главни и одговорни уредник, заменик главног и одговорног уредника, судије руководиоци евиденције судске праксе у одељењима и Снежана Живковић, заменик председника суда.

VII

Судска одељења ће најмање једном у шест месеци вршити анализу судске праксе из своје области и оцењивати резултате рада одељења у целини и појединачно судија и судијских помоћника.

КРИВИЧНО ОДЕЉЕЊЕ

***ПРАВНА СХВАТАЊА
И ЗАКЉУЧЦИ***

ПРАВНО СХВАТАЊЕ

*о примени члана 3. Закона о преузимању надлежности војних судова,
војних тужилаштава и војног правобранилаштва
("Службени гласник РС", бр. 137/2004) и члана 12. став 2.
Закона о седиштима и подручјима судова и јавних тужилаштава
("Службени гласник РС", бр. 116/2008)*

У ПРЕДМЕТИМА ЗА КРИВИЧНА ДЕЛА ПРОТИВ ВОЈСКЕ СРБИЈЕ ПРИЛИКОМ ОДРЕЂИВАЊА МЕСНЕ НАДЛЕЖНОСТИ ПРИМЕЊУЈЕ СЕ ЗАКОН О СЕДИШТИМА И ПОДРУЧЈИМА СУДОВА И ЈАВНИХ ТУЖИЛАШТАВА, А НЕ ОДРЕДБЕ ЗАКОНА О ПРЕУЗИМАЊУ НАДЛЕЖНОСТИ ВОЈНИХ СУДОВА, ВОЈНИХ ТУЖИЛАШТАВА И ВОЈНОГ ПРАВОБРАНИЛАШТВА.

(Правно схватање је усвојено на седници Кривичног одељења Врховног касационог суда одржаној 12.11.2010. године.

ЗАКЉУЧАК

ПРАВНО СХВАТАЊЕ УТВРЂЕНО НА СЕДНИЦИ КРИВИЧНОГ ОДЕЉЕЊА ОДРЖАНОЈ 12.11.2010. ГОДИНЕ ПРИМЕЊУЈЕ НА СВЕ ПРЕДМЕТЕ ЗА КРИВИЧНА ДЕЛА ПРОТИВ ВОЈСКЕ СРБИЈЕ, КОЈИ СУ ПРИМЉЕНИ У СУД НАКОН 01.01.2010. ГОДИНЕ, КАДА СУ СТУПИЛИ НА СНАГУ ЗАКОН О УРЕЂЕЊУ СУДОВА ("СЛУЖБЕНИ ГЛАСНИК РС", БРОЈ 116/08) И ЗАКОН О СЕДИШТИМА И ПОДРУЧЈИМА СУДОВА И ЈАВНИХ ТУЖИЛАШТАВА ("СЛУЖБЕНИ ГЛАСНИК РС", БРОЈ 116/08), А НЕ И НА ПРЕДМЕТЕ КОЈИ СУ ПРИМЉЕНИ У СУД ПРЕ 01.01.2010. ГОДИНЕ, У КОЈИМА ЈЕ МЕСНА НАДЛЕЖНОСТ ВЕЋ ЗАСНОВАНА НА ОСНОВУ ЧЛАНА 3. ЗАКОНА О ПРЕУЗИМАЊУ НАДЛЕЖНОСТИ ВОЈНИХ СУДОВА, ВОЈНИХ ТУЖИЛАШТАВА И ВОЈНОГ ПРАВОБРАНИЛАШТВА ("СЛУЖБЕНИ ГЛАСНИК РС", БРОЈ 137/2004).

(Усвојен на седници Кривичног одељења Врховног касационог суда 02.12.2010. године)

Образложење:

Одредбом члана 3. Закона о преузимању надлежности војних судова, војних тужилаштава и војног правобранилаштва ("Службени гласник РС", бр. 137/2004) је одређена месна надлежност у тзв. "војним предметима", те је предвиђено да су за суђење у првом степену за кривична дела која су таксативно побројана надлежни под тачком 1. Окружни суд у Београду (за подручје цитираних окружних судова), у тачки 2. Окружни суд у Новом Саду (за подручје цитираних окружних судова) и у тачки 3. Окружни суд у Нишу (за подручје цитираних окружних судова), који закон је ступио на снагу 01.01.2005. године.

У међувремену је 01.01.2010. године дошло до ступања на снагу Закона о уређењу судова ("Службени гласник РС", бр. 116/08), који у члану 23. став 1. тачка 2. предвиђа надлежност вишег суда, поред осталог и за кривична дела против Војске Србије, као и Закона о седиштима и подручјима судова и јавних тужилаштава ("Службени гласник РС", бр. 116/08), који у прелазним и завршним одредбама у члану 12. став 2, одређује да предмете у којима до дана примене тог закона није донета одлука, од судова и јавних тужилаштава основаних законом о седиштима и подручјима судова и јавних тужилаштава ("Службени гласник РС", бр. 63/01 и 42/02), преузимају стварно и месно надлежни судови и јавна тужилаштва, основани овим законом, односно Законом о уређењу судова и Законом о јавном тужилаштву.

Одредбом члана 18. Закона о седиштима и подручјима судова и јавних тужилаштава је прописано да даном почетка примене тог закона, престаје да важи Закон о седиштима и подручјима судова и јавних тужилаштава ("Службени гласник РС", бр. 63/01 и 42/02).

Као основни проблем поставило се питање примене Закона о преузимању надлежности војних судова, војних тужилаштава и Војног правобранилаштва ("Службени гласник РС", бр. 137/04), самим тим и члана 3. наведеног закона, који је одређивао месну надлежност. Није спорно да одредбе тог закона нису престале да важе ступањем на снагу Закона о седиштима и подручјима судова и јавних тужилаштава ("Службени гласник РС", бр. 116/08), нити је пак дошло до других измена и престанка важења наведеног закона. Међутим, спорно је да ли се тај закон уопште може

примењивати с обзиром на накнадно донете законе, што посредно указује да је наведени закон формално на снази, а фактички је неприменљив.

Овакав закључак произилази управо из проблема који се јављају у пракси код одређивања надлежности у вези примене члана 3. цитираног закона. Наиме, у цитираном члану је предвиђено да су за суђење у првом степену у кривичним делима тзв. "војних предмета", надлежни тадашњи окружни судови у Београду (тачка 1), Новом Саду (тачка 2) и Нишу (тачка 3), за подручја цитираних окружних судова. Уколико би се примењивале одредбе наведеног закона, дошло би до ситуације да би поједини виши судови са подручја једне апелације у овим предметима били надлежни и за подручја судова сасвим друге апелације, те би ранији Окружни суд у Београду, сада Виши суд у Београду, био надлежан за суђење у првом степену у тзв. "војним предметима", поред осталог и за подручје Вишег суда у Ужицу, који је према одредби члана 6. став 2. Закона о седиштима и подручјима судова и јавних тужилаштава, на подручју сасвим другог апелационог суда (Крагујевац), а ранији Окружни суд у Нишу, а сада Виши суд у Нишу, био би надлежан и за суђење у првом степену у "војним предметима" и за подручје виших судова у Крагујевцу и Крушевцу, који су такође на подручјима сасвим другог апелационог суда (Крагујевац).

Из изнетих разлога у предметима за кривична дела против Војске Србије, треба применити одредбе члана 4. Закон о седиштима и подручјима судова и јавних тужилаштава и члан 23. Закона о уређењу судова, а не члан 3. Закона о преузимању надлежности војних судова, војних тужилаштава и војног правобранилаштва.

У погледу предмета који су примљени у суд до 01.01.2010. године месна надлежност је већ била заснована и утврђена на основу члана 3. Закона о преузимању надлежности војних судова, војних тужилаштава и војног правобранилаштва ("Службени гласник РС", број 137/2004), па у тим ситуацијама нема услова да се судови који су засновали месну надлежност у складу са тим Законом оглашавају месно ненадлежним за поступање у предметима за кривична дела против Војске Србије, већ се, евентуално, може тражити преношење месне надлежности ако за то постоје законски разлози.

ЗАКЉУЧАК

о примени члана 3. Закона о преузимању надлежности војних судова, војних тужилаштава и војног правобранилаштва ("Службени гласник РС", број 137/2004) и члана 12. став 2. Закона о седиштима и подручјима судова и јавних тужилаштава ("Службени гласник РС", број 116/08)

ПРАВНО СХВАТАЊЕ УТВРЂЕНО НА СЕДНИЦИ КРИВИЧНОГ ОДЕЉЕЊА ОДРЖАНОЈ 12.11.2010. ГОДИНЕ ПРИМЕЊУЈЕ НА СВЕ ПРЕДМЕТЕ ЗА КРИВИЧНА ДЕЛА ПРОТИВ ВОЈСКЕ СРБИЈЕ, КОЈИ СУ ПРИМЉЕНИ У СУД НАКОН 01.01.2010. ГОДИНЕ, КАДА СУ СТУПИЛИ НА СНАГУ ЗАКОН О УРЕЂЕЊУ СУДОВА ("СЛУЖБЕНИ ГЛАСНИК РС", БРОЈ 116/08) И ЗАКОН О СЕДИШТИМА И ПОДРУЧЈИМА СУДОВА И ЈАВНИХ ТУЖИЛАШТАВА ("СЛУЖБЕНИ ГЛАСНИК РС", БРОЈ 116/08), А НЕ И НА ПРЕДМЕТЕ КОЈИ СУ ПРИМЉЕНИ У СУД ПРЕ 01.01.2010. ГОДИНЕ, У КОЈИМА ЈЕ МЕСНА НАДЛЕЖНОСТ ВЕЋ ЗАСНОВАНА НА ОСНОВУ ЧЛАНА 3. ЗАКОНА О ПРЕУЗИМАЊУ НАДЛЕЖНОСТИ ВОЈНИХ СУДОВА, ВОЈНИХ ТУЖИЛАШТАВА И ВОЈНОГ ПРАВОБРАНИЛАШТВА ("СЛУЖБЕНИ ГЛАСНИК РС", БРОЈ 137/2004).

(Усвојен на седници Кривичног одељења Врховног касационог суда 02.12.2010. године)

Образложење:

"У погледу предмета који су примљени у суд до 01.01.2010. године месна надлежност је већ била заснована и утврђена на основу члана 3. Закона о преузимању надлежности војних судова, војних тужилаштава и војног правобранилаштва ("Службени гласник РС", број 137/2004), па у тим ситуацијама нема услова да се судови који су засновали месну надлежност у складу са тим Законом оглашавају месно ненадлежним за поступање у предметима за кривична дела против Војске Србије, већ се, евентуално, може тражити преношење месне надлежности ако за то постоје законски разлози."

ПРАВНО СХВАТАЊЕ

о преношењу месне надлежности из разлога целисходности у скраћеном поступку када је поднет предлог за предузимање одређених истражних радњи (члан 36. у вези члана 435. ЗКП-а)

ПРЕНОШЕЊЕ МЕСНЕ НАДЛЕЖНОСТИ ИЗ РАЗЛОГА ЦЕЛИСХОДНОСТИ (ЧЛАН 36. ЗКП-А), ДОЗВОЉЕНО ЈЕ И КАДА ЈЕ У СКРАЋЕНОМ ПОСТУПКУ ПОДНЕТ ПРЕДЛОГ ЗА ПРЕДУЗИМАЊЕ ОДРЕЂЕНИХ ИСТРАЖНИХ РАДЊИ (ЧЛАН 435. СТАВ 1. ЗКП-А).

(Правно схватање је усвојено на седници Кривичног одељења Врховног касационог суда одржаној 02.12.2010. године)

О б р а з л о ж е њ е:

"Одредбом члана 36. ЗКП-а прописано је да Врховни касациони суд може за вођење поступка одредити други стварно надлежни суд ако је очигледно да ће се тако лакше спровести ПОСТУПАК или ако постоје други важни разлози.

У конкретној одредби нагласак је на "лакшем спровођењу поступка" при чему законодавац не опредељује фазу судског поступка у којој се може затражити преношење месне надлежности већ користи термин "**поступак**" а не "**кривични поступак**" што би значило лакше спровођење било које фазе судског поступка. Будући да је спровођење истражних радњи судски поступак из надлежности истражног судије, то је за преношење месне надлежности без утицаја да ли је кривични поступак формално покренут или није. Наиме, законодавац у низу одредби ЗКП-а користи термине "поступак" и "кривични поступак" чиме јасно раздваја ове две фазе судског поступка.

Такође и по критеријумима и принципима Европске конвенције о заштити људских права и основних слобода појам "поступак" је аутономног карактера и значи да поступак може бити окарактерисан као "кривични" ради позивања на заштиту коју пружа члан 6. (право на правично суђење) чак и у случају када пред домаћим судом није формално покренут кривични поступак. Наиме, Конвенција не захтева да кривични поступак буде формално покренут да би биле пружене процесне мере заштите из члана 6. Е КЉП.

У пракси су разлози процесне целисходности многобројни што уз чињеницу да се скраћени поступак води за кривична дела за која је запрећена казна затвора до пет година (што обухвата велики број кривичних дела) у знатном броју случајева захтевају спровођење истражних радњи пре подизања оптужног предлога а које истражне радње су у целости везане за месну надлежност другог суда. У таквој ситуацији, одбијање-одбацавање захтева за делегацију из разлога целисходности само због тога што кривични поступак није формално покренут изазвало би супротан ефекат – одуговлачење поступка јер би истражне радње – дакле саслушање осумњичених, сведока, оштећених и др. морао спровести суд места извршења кривичног дела и у том циљу уз знатне трошкове позивати ова лица из удаљених места. Тек након тога, када се поднесе оптужни предлог и кривични поступак и формално почне, тај суд би могао затражити делегацију надлежности из разлога целисходности (да поново не би обезбеђивао присуство наведених лица на главном претресу и тиме изазивао додатне трошкове) што поступак чини нефункционалним и неефикасним јер се лакше и брже спровођење поступка могло постићи делегацијом већ у фази спровођења истражних радњи, када би суд на чијој територији живе учесници поступка обавио све радње у поступку и то како оне пре почетка кривичног поступка тако и оне након његовог почетка.

Наиме, циљ захтева за спровођење истраге и предлога за спровођење истражних радњи је идентичан, а то је: да се у редовном поступку прикупе докази и подаци који су потребни јавном тужиоцу да би могао одлучити да ли ће подићи оптужницу или обуставити поступак (члан 241. став 2. ЗКП-а), односно у скраћеном поступку да кроз спровођење одређених истражних радњи јавни тужилац одлучи да ли ће подићи оптужни предлог или одбацити кривичну пријаву (члан 435. став 3. ЗКП-а). У оба ова случаја истражни судја уколико се не сложи с предлогом јавног тужиоца затражиће да о томе одлучи веће (члан 243. став 7. ЗКП-а у редовном поступку и члан 435. став 2. ЗКП-а у скраћеном поступку).

С тога је нелогично да је у случају поднетог захтева за спровођење истраге којим се покреће кривични поступак, преношење месне надлежности ради лакшег спровођења поступка дозвољено а када је у питању предлог за спровођење истражних радњи, то није дозвољено јер тиме још није покренут кривични поступак, при чему је циљ оба ова акта исти а то

је доношење одлуке о подизању оптужног акта – оптужнице односно оптужног предлога.

Осим тога, одредбама члана 439. став 1. ЗКП-а прописано је да у скраћеном поступку када суд прими оптужни предлог (дакле када је кривични поступак покренут и када је према супротној тези дозвољено преношење надлежности) судија ће испитати да ли треба спровести поједине истражне радње или допунити већ спроведене истражне радње и да ли постоје услови за одбацивање оптужног предлога, па ако сматра да поједине истражне радње треба да се спроведу затражиће да то учини истражни судија (члан 439. став 3. ЗКП-а).

Када би се прихватила теза да преношење месне надлежности ради лакшег спровођења поступка није дозвољено када је у питању спровођење истражних радњи, јер тада кривични поступак још није покренут, а да је то дозвољено када је подигнут оптужни предлог без спровођења истражних радњи јер је тиме кривични поступак покренут, а имајући у виду наведене одредбе члана 439. став 1. и 3. ЗКП-а, створила би се противречна ситуација по питању преношења месне надлежности из разлога целисходности а везано за спровођење истражних радњи.

Дакле, са аспекта лакшег и бржег спровођења поступка потпуно је небитно да ли је кривични поступак покренут или није јер је циљ одредбе члана 36. ЗКП-а лакше спровођење поступка, дакле комплетног поступка па и оног који претходи кривичном поступку.

Из изнетих разлога може се закључити да је преношење месне надлежности из разлога лакшег спровођења поступка или других важних разлога (чл. 36. ЗКП-а) дозвољено и када је у скраћеном поступку предложено спровођење одређених истражних радњи. Да ли ће до преношења месне надлежности заиста и доћи зависи од оцене испуњености услова за ту врсту делегације."

ЗАКЉУЧАК¹

о примени одредаба које регулишу притвор као меру обезбеђења присуства окривљеног и за несметано вођење кривичног поступка

1. Када се води поступак за кривично дело по правилима скраћеног поступка, притвор у смислу члана 436. ЗКП треба да буде последње процесно решење за обезбеђење присуства окривљеног ради несметаног вођења поступка, тек ако друге мере не могу да остваре ту сврху, а ако је притвор ипак одређен, увек током трајања поступка треба размотрити одређивање блаже мере.

2. Свака одлука суда којом се пренспитује притвор мора да садржи довољне разлоге којима се образлаже постојање основа који оправдавају притвор, а који се морају заснивати на актуелном чињеничном стању и околностима које је суд сазнавао током поступка, при чему посебно треба водити рачуна да у одређеним случајевима код дуготрајног притвора који је одређен како због опасности од бекства (члан 142. став 1. тачка 1. ЗКП-а) тако и због тежине кривичног дела виђене кроз тешке околности кривичног дела (члан 142. став 1. тачка 5. ЗКП-а), које су постојале код одређивања притвора, те околности временом могу да изгубе на интензитету и да више не оправдавају притвор, а ако су ти разлози непромењени онда треба образложити и учинити уверљивим да је јачи јавни интерес да окривљени буде у притвору од права окривљеног да се брани са слободе, уз уважавање претпоставке невиности, али и уз обавезу хитног поступања.

3. Поступање у смислу члана 143. став 7. у вези члана 142а став 1. до 4. ЗКП, подразумева и обавезу да истражни судија или веће (функционална надлежност зависи од фазе поступка), након саслушања окривљеног поново одлучи о притвору (који је већ раније одређен без саслушања окривљеног), тако што ће у тој процесној ситуацији укинути притвор или раније донету одлуку о притвору оставити на снази.

¹ Овај закључак је усвојен на основу реферата судије известиоца Анђелке Станковић који је објављен у овом Билтену

4. Одредбе члана 142а став 1. до 4. ЗКП подразумевају примену начела расправности и када се одлучује о продужењу или укидању притвора (изузев у случају из члана 145. ЗКП), како у истрази, тако и после предаје оптужнице до завршетка главног претреса (члан 146. став 1. ЗКП), што се, зависно од процесне ситуације и конкретних околности (члан 144. став 3. ЗКП), изузетно може остварити и писменим путем тако што ће суд на погодан начин позвати окривљеног и браниоца да се изјасне о предлозима истражног судије или јавног тужиоца.

(Усвојен на седници Кривичног одељења Врховног касационог суда дана 10.03.2011. године)

ПРАВНО СХВАТАЊЕ *о примени члана 142. и 143. ЗКП-а*

Ако је другостепени суд у жалбеном поступку у предмету поводом решења о одређивању или продужењу притвора, својим решењем "отклонио" само неки од законом предвиђених основа за одређивање – продужење притвора из првостепеног решења, то приликом наредног преиспитивања притвора и доношења новог решења, првостепени суд не може по истом законском основу који је "отклоњен" и из истих разлога поново одредити, односно продужити притвор.

Међутим, уколико се у међувремену појаве нове околности првостепени суд, изузетно може по истом законском основу који је раније био "отклоњен" одлуком другостепеног суда, поново одредити, односно продужити притвор, али само из разлога који су се у међувремену појавили и који нису постојали или су постојали али нису били познати суду у време доношења претходног решења другостепеног суда.

(Правно схватање усвојено на седници Кривичног одељења Врховног касационог суда одржаној 21.12.2010. године)

О б р а з л о ж е њ е:

Одредбом члана 142. ЗКП-а, прописани су законски основи – разлози за одређивање (продужење) притвора, који представљају законску основу за одређивање, односно продужење притвора. По том основу је и обавеза

суда да у смислу члана 143. став 2. ЗКП-а у решењу о одређивању (продужењу) притвора, поред осталог наведе и законске основе за притвор, што не искључује могућност и што је врло често у судској пракси да се притвор одређује по више законских основа из напред цитираног члана. У овом делу треба рећи и то да у највећем броју случаја се у изреци првостепеног решења не цитирају законски основи за продужење притвора, већ се само у образложењу решења наводе са разлозима за продужење притвора по том законском основу, што је супротно члану 143. став 2. ЗКП-а.

У таквој процесној ситуацији, уколико је у конкретном предмету притвор раније био одређен или продужен по више законских основа из члана 142. ЗКП-а, са конкретним разлозима за сваки од прихваћених законских основа, те уколико је у жалбеном поступку другостепени суд без обзира што је суштински одбио жалбу одбране у погледу разлога за продужење притвора по неком од других законских основа, ипак фактички делом уважавајући одређене жалбене наводе "отклонио" одређени законски основ са датим разлозима за продужење притвора, то у овом делу оваква другостепена одлука фактички има карактер пресуђене ствари у односу на "отклоњени" законски основ и разлоге који су дати у првостепеном решењу за тај законски основ као и све друге разлоге у вези "отклоњеног" законског основа који су у том тренутку били познати суду, а нису од стране првостепеног суда били прихваћени у вези са тим законским основом.

Овде посебно треба указати да уколико су у изреци првостепеног решења цитирани законски основи продужења притвора онда код "отклањања" неког од законских основа за продужење притвора, тај основ треба отклонити и из изреке првостепеног решења у смислу преиначења изреке првостепеног решења у делу законских основа за продужење притвора.

Стога, уколико би првостепени суд приликом преиспитивања притвора и доношења новог решења о продужењу притвора продужио притвор по истим "отклоњеним" законским основима и из истих разлога или других разлога који су у вези са "отклоњеним" законским основом и који су раније били познати суду, а које је другостепени суд "отклонио" у претходном решењу стоји могућност другостепеног суда, да одлучујући о жалби против новог решења о продужењу притвора уважи исту и укине притвор према окривљеном, а уколико је притвор био продужен и по неком другом законском основу, који и даље стоји, онда је једина процесна могућност да другостепени суд поново "отклони" законски основ за про-

дужење притвора, позивајући се и посебно указујући у образложењу на одлуку другостепеног суда из претходног решења.

Сасвим је друга процесна ситуација када у пракси постоји могућност продужења притвора по истом законском основу, који је раније већ био "отклоњен", али сада из других разлога који су се, евентуално, у међувремену појавили. Ово из разлога што се разлози за продужење (одређивање) притвора процењују у тренутку доношења сваке одлуке о продужењу притвора. Стога су могуће процесне ситуације када је другостепени суд у поступку по жалби фактички уважавајући део жалбених навода "отклонио" одређени законски основ, као и разлоге у вези с њим за продужење притвора, при том задржавајући остале законске основе и разлоге за продужење притвора, а да приликом наредног преиспитивања трајања притвора првостепени суд и поред такве одлуке, поново продужи притвор, поред осталог враћајући раније отклоњен законски основ за продужење притвора, што би било могуће једино у случају уколико су се у међувремену појавиле нове околности – разлози, које раније нису постојале или су постојале, а нису биле познате суду у тренутку "отклањања" одређеног законског основа као разлога за одређивање – продужење притвора. Тада ранија другостепена одлука у погледу тог законског основа, али из других разлога, нема карактер пресуђене ствари у односу на околности које су се у међувремену појавиле и које се као разлози за продужење притвора самостално процењују код доношења нове одлуке у тренутку одлучивања, а о којима се другостепени суд у претходној одлуци није ни могао изјашњавати.

СЕНТЕНЦЕ

КРИВИЧНО ПРОЦЕСНО ПРАВО

БИТНА ПОВРЕДА ОДРЕДАБА КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА

из члана 375. став 1. ЗКП у вези члана 4. ЗМ

Другостепени суд у поступку према малолетном учиниоцу кривичног дела има обавезу да поступи сходно члану 375. став 1. Законика о кривичном поступку у вези члана 4. Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица и да обавести о седници већа браниоца малолетника, који је то захтевао у жалби.

Из образложења:

"Одредбом члана 4. Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица прописано је да одредбе Кривичног законика, Законика о кривичном поступку, Закона о извршењу кривичних санкција и други општи прописи, примењују се ако нису у супротности са овим законом.

Дакле, другостепени суд у поступку према малолетном учиниоцу кривичног дела има обавезу да поступи сходно члану 375. став 1. Законика о кривичном поступку у вези члана 4. Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица и да обавести о седници већа браниоца малолетника, који је то захтевао у жалби.

Супротним поступањем у овој кривичноправној ствари другостепени суд је, не обавештавајући браниоце малолетних учинилаца кривичних дела, о времену одржавања седнице већа, онемогућио браниоце да прате излагање судије известиоца о стању у списима предмета и да изнесу потребна обавештења у вези са наводима жалби, па је тако учињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 368. став 2. ЗКП која је била од утицаја на законито и правилно доношење другостепеног решења."

(Сентенца из пресуде Врховног касационог суда Кзз 4/11 од 02.02.2011. године, утврђена на седници Кривичног одељења 29.03.2011. године)

**ПОНАВЉАЊЕ ПОСТУПКА И ЗАСТАРЕЛОСТ
КРИВИЧНОГ ГОЊЕЊА**

(члан 413. ЗКП)

Процесна ситуација настала од дана правноснажности решења којим је дозвољено понављање поступка у смислу члана 413. ЗКП и за време новог суђења, искључује утицај застарелости кривичног гоњења на исход тог поступка.

Из образложења:

"Преиначењем првостепене пресуде којом је ранија правноснажна пресуда у односу на окривљеног остављена на снази, и то због застарелости кривичног гоњења у поновљеном поступку након правноснажности раније пресуде и дозвољеног понављања поступка у корист окривљеног, те с тим у вези, одбијањем оптужбе против окривљеног, Апелациони суд је својом пресудом повредио кривични закон и то одредбу члана 369. став 1. тачка 2. ЗКП-а у корист окривљеног.

Процесна ситуација настала од дана правноснажности решења којим је дозвољено понављање поступка у смислу члана 413. ЗКП, и за време новог суђења, искључује утицај застарелости кривичног гоњења, на исход тог поступка.

Другим речима, у одредби члана 413. ЗКП, прописано је понављање поступка након суђења у одсуству у ком се остварује искључиво интерес окривљеног који очекује повољнију пресуду од раније донете правноснажне пресуде, независно од тока или истека рокова застарелости. Ово тим пре што окривљени може захтевати понављање поступка у смислу наведене процесне одредбе, након правноснажности раније пресуде, али и након што наступи апсолутна застарелост кривичног гоњења."

(Сентенца из пресуде Врховног касационог суда Кзз 9/11 од 16.02.2011. године, утврђена на седници Кривичног одељења 29.03.2011. године)

БИТНА ПОВРЕДА ОДРЕДАБА КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА

из члана 368. став 1. тачка 7. ЗКП у вези члана 253. ЗКП

Предмет оптужбе није у потпуности решен и учињена је битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 368. став 1. тачка 7. ЗКП када истражни судија, супротно члану 253. ЗКП, није решењем обуставио истрагу у односу на сва кривична дела, сходно изјави јавног тужиоца да одустаје од гоњења.

Из образложења:

"Одредбом члана 253. ЗКП прописано је да истражни судија обуставља решењем истрагу кад државни тужилац у току истраге или по довршеној истрази изјави да одустаје од гоњења, а одредбом члана 368. став 1. тачка 7. ЗКП прописана је апсолутно битна повреда одредаба кривичног поступка, учињена у првостепеној пресуди уколико није у потпуности решен предмет оптужбе.

Правилан је став јавног тужиоца у захтеву за заштиту законитости када поменути битну повреду одредаба кривичног поступка (члан 368. став 1. тачка 7. ЗКП) доводи у везу са одредбом члана 253. ЗКП, јер је суд обавезан у свакој фази поступка против окривљеног да одлучи о свим тачкама оптужбе, односно о свим кривичним делима стављеним на терет окривљеном, актом јавног тужиоца. Код овакве оцене Врховни касациони суд је имао у виду овлашћење јавног тужиоца да располаже оптужбом и с тога право да одустане од кривичног гоњења већ у фази вођења истраге по његовом захтеву (члан 253. ЗКП) или у фази припреме за главни претрес (члан 290. ст. 1. и 2. ЗКП), али и на главном претресу."

(Сентенца из пресуде Врховног касационог суда Кзз 146/10 од 23.06.2010. године, утврђена на седници Кривичног одељења 29.03.2011. године)

ПОВРЕДА ПРАВА НА ОДБРАНУ У ЖАЛБЕНОМ ПОСТУПКУ

из члана 368. став 2. ЗКП у вези члана 44. ЗКП

Када о захтеву за изузеће одређених судија поднетом у жалби против првостепене пресуде није одлучено, већ су те судије противно члану 44. ЗКП учествовали у изрицању пресуде другостепеног суда,

тима је учињена повреда права на одбрану окривљеног у жалбеном поступку из члана 368. став 2. ЗКП, а не битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 368. став 1. тачка 1. ЗКП.

Из образложења:

"Чланом 44. Законика о кривичном поступку прописано је: "кад судија или судија – поротник сазна да је поднет захтев за његово изузеће, дужан је да одмах обустави сваки рад на предмету, а ако се ради о изузећу из члана 40. тачка 6. овог законика, може до доношења решења о захтеву предузимати само оне радње за које постоји опасност од одлагања."

Врховни касациони суд није прихватио став из захтева за заштиту законитости Републичког јавног тужиоца да повреда одредбе члана 44. ЗКП има карактер битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 368. став 1. тачка 1. ЗКП јер је у конкретном случају другостепени суд одлучујући у жалбеном поступку био прописно састављен у већу од тројице судија како је то предвиђено чланом 24. став 2. ЗКП, у изрицању пресуде учествовале су судије које су суделовале на седници већа, а такође ни један од тројице судија није био правноснажним решењем изузет од суђења у предметном кривичном поступку, пошто је у конкретном случају у жалби био поднет само захтев за изузеће наведених судија али у вези са тим суд није донео правноснажно решење (којим би били изузети од суђења или којим би захтев за изузеће био одбијен).

Поступањем другостепеног суда без претходног одлучивања о поднетом захтеву за изузеће судија који су учествовали у доношењу другостепене пресуде поступљено је супротно одредби члана 44. ЗКП која повреда има карактер битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 368. став 2. ЗКП јер је на тај начин повређено право одбране у жалбеном поступку, а што је било од утицаја на законито доношење пресуде.

С`тога је Врховни касациони суд уважио захтев за заштиту законитости Републичког јавног тужиоца, укинуо другостепену пресуду и предмет вратио апелационом суду на поновни поступак и одлучивање у смислу члана 425. став 1. Законика о кривичном поступку."

(Сентенца из пресуде Врховног касационог суда Кзз 181/10 од 03.11.2010. године, утврђена на седници Кривичног одељења 29.03.2011. године)

КРИВИЧНО МАТЕРИЈАЛНО ПРАВО

ПОВРЕДА КРИВИЧНОГ ЗАКОНА ИЗ ЧЛАНА 369. ТАЧКА 4. ЗАКОНИКА О КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ У ВЕЗИ ЧЛАНА 50. СТАВ 3. ТАЧКА 5. КРИВИЧНОГ ЗАКОНИКА

Када је за кривично дело прописана казна затвора до четири године, без назначења најмање мере тада се на основу члана 57. став 1. тачка 6. Кривичног законика (члан 57. став 1. тачка 7. КЗ "Службени гласник РС" број 72 од 3.9.2009.године) казна може ублажити у смислу члана 50. став 3. тачка 5. Кривичног законика на новчану казну од најмање 100.000,00 динара.

Из образложења:

"Основано се у захтеву Републичког јавног тужиоца указује да је другостепени суд учинио повреду закона у корист осуђеног из члана 369. тачка 4. ЗКП у вези члана 50. став 3. тачка 5. КЗ, када је преиначио првостепену пресуду у погледу изречене кривичне санкције и окривљеног осудио на новчану казну у износу од 60.000,00 динара.

Одредбом члана 50. став 3. тачка 5. Кривичног законика, прописано је да се новчана казна као главна казна изриче у износу од најмање 100.000,00 динара за кривична дела за која се може изрећи казна затвора до три године, а у конкретној ситуацији за предметно кривично дело прописана је казна затвора до четири године.

Према томе, када је за кривично дело прописана казна затвора до четири године, без назначења најмање мере тада се на основу члана 57. став 1. тачка 6. (члан 57. став 1. тачка 7. новог КЗ) казна може ублажити на новчану казну у смислу члана 50. став 3. тачка 5. КЗ од најмање 100.000,00 динара.

Стога се основано у захтеву за заштиту законитости истиче да је другостепени суд својом одлуком о изрицању новчане казне у износу од 60.000,00 динара повредио одредбу члана 50. став 3. тачка 5. Кривичног законика и прекорачио овлашћења која сходно том пропису има прили-

ком изрицања новчане казне и тиме у корист осуђеног учинио повреду Кривичног закона из члана 369. тачка 4. ЗКП."

(Сентенца из пресуде Врховног касационог суда Кзз 162/10 од 15.09.2010. године, утврђена на седници Кривичног одељења 08.02.2011. године)

ПРЕДМЕТ КРИВИЧНОГ ДЕЛА НЕДОЗВОЉЕНА ПРОИЗВОДЊА, ДРЖАЊЕ, НОШЕЊЕ И ПРОМЕТ ОРУЖЈА И ЕКСПЛОЗИВНИХ МАТЕРИЈА ИЗ ЧЛАНА 348. СТАВ 1. КРИВИЧНОГ ЗАКОНИКА
("Службени гласник РС", број 72 од 03. септембра 2009. године)

Предмет кривичног дела недозвољена производња, држање, ношење и промет оружја и експлозивних материја из члана 348. став 1. Кривичног законика није одређен радњом тог кривичног дела, у смислу да је то само оружје које је неовлашћено набављено, израђено, продато или држано, већ је предмет тог кривичног дела ватрено оружје, његови делови, муниција и експлозивне материје, уопште.

Из образложења:

"Пресудом апелационог суда преиначена је првостепена пресуда (којом је окривљени оглашен кривим за кривично дело из члана 348. став 1. Кривичног законика – "Службени гласник РС", број 85 од 06. октобра 2005. године) и на основу члана 355. тачка 1. ЗКП и члана 154. Закона о изменама и допунама Законика о кривичном поступку, другостепени суд ослободио је окривљеног од оптужбе да је учинио кривично дело из члана 348. став 1. Кривичног законика ("Службени гласник РС", број 72 од 03. септембра 2009. године).

Републички јавни тужилац подигао је захтев за заштиту законитости против правноснажне пресуде апелационог суда због повреде кривичног закона из члана 369. тачка 1. Законика о кривичном поступку у вези одредбе члана 348. Кривичног законика, са предлогом да Врховни касациони суд уважи захтев и утврди да је наведеном пресудом повређен Кривични закон у корист окривљеног.

Предмет оцене законитости у конкретном случају, по оцени Врховног касационог суда је питање да ли је повређен кривични закон правним схватањем другостепеног суда из наведене правноснажне пресуде "да је само радња кривичног дела ношење оног оружја које се неовлашћено израђује, продаје, набавља, врши размена или држи, а како је окривљени за набављање и држање предметног пиштоља имао одобрење надлежних органа, то ношење предметног пиштоља више не представља радњу кривичног дела из члана 348. КЗ, већ евентуално прекршај".

Према законском називу и опису кривичног дела недозвољено држање оружја и експлозивних материја из члана 348. Кривичног законика који је важио у време извршења кривичног дела ("Службени гласник РС", број 85 од 06. октобра 2005. године), предмет дела је ватрено оружје, муниција и експлозивне материје уопште, за које се под одређеним условима грађанима може дозволити да га набаве, држе и слично, уз одговарајућу дозволу надлежног органа.

Изменама Кривичног законика ("Службени гласник РС", број 72 од 03. септембра 2009. године) промењен је назив кривичног дела који је сада означен као недозвољена производња, држање, ношење и промет оружја и експлозивних материја, а радња предметног кривичног дела из става 1. измењена је утолико што је изостављено неовлашћено ношење оружја и муниције, па је сада као посебан облик кривичног дела из члана 348. КЗ, у ставу 4. предвиђено неовлашћено ношење предмета дела из става 1. и 2. тог члана.

Предмети дела из става 1. члана 348. КЗ допуњени су поменутих изменама Кривичног законика, утолико што је поред ватреног оружја додато и делови тог оружја, а остала је муниција и експлозивне материје па је Врховни касациони суд оценио да предмети дела из става 1. члана 348. КЗ у својој суштини овим изменама закона нису промењени.

Предмет кривичног дела недозвољена производња, држање, ношење и промет оружја и експлозивних материја из члана 348. став 1. Кривичног законика није одређен радњом тог кривичног дела, у смислу да је то само оружје које је неовлашћено набављено, израђено, продато или држано, већ је предмет тог кривичног дела ватрено оружје, његови делови, муниција и експлозивне материје, уопште.

С обзиром на наведено, Врховни касациони суд налази да је другостепени суд у свом закључивању пошао од погрешног правног става везано за предмет дела из става 1. члана 348. КЗ, када је нашао да је то само оно оружје које је неовлашћено израђено, држано или продато. Код чињенице да је радња дела из става 4. предвиђена као – ко неовлашћено носи предмет дела из става 1. и 2, јасно произилази да се ради о ношењу ватреног оружја, муниције или експлозивних материја уопште, без потребне дозволе за ношење, тако да је погрешан став другостепеног суда да ношење оружја за које лице поседује дозволу за држање није кривично дело, већ евентуално прекршај, па је самим тим погрешно на основу члана 5. став 2. КЗ примењен измењени члан 348. КЗ, као блажи, јер за ову радњу он то није.

С тога је Врховни касациони суд уважио захтев Републичког јавног тужиоца и утврдио повреду одредбе члана 369. тачка 1. ЗКП у корист окривљеног, која је учињена тако што је апелациони суд донео пресуду којом је окривљеног ослободио од оптужбе на основу члана 355. тачка 1. ЗКП."

(Сентенца из пресуде Врховног касационог суда Кзз 194/10 од 22.12.2010. године, утврђена на седници Кривичног одељења 29.03.2011. године)

РАДЊА КРИВИЧНОГ ДЕЛА НЕДОЗВОЉЕНА ПРОИЗВОДЊА, ДРЖАЊЕ, НОШЕЊЕ И ПРОМЕТ ОРУЖЈА И ЕКСПЛОЗИВНИХ МАТЕРИЈА ИЗ ЧЛАНА 348. СТАВ 4. КРИВИЧНОГ ЗАКОНИКА
("Службени гласник РС", број 72 од 03. септембра 2009. године)

За постојање кривичног дела недозвољена производња, држање, ношење и промет оружја и експлозивних материја из члана 348. став 4. Кривичног законика потребно је да лице неовлашћено носи оружје, дакле без дозволе за ношење предвиђене Законом о оружју и муницији, па околност да лице поседује дозволу за набављање или држање тог оружја, не искључује постојање кривичног дела из става 4. члана 348. КЗ.

Из образложења:

"Врховни касациони суд налази да је другостепени, апелациони суд, у својој пресуди дао погрешну оцену предмета кривичног дела из ста-

ва 4. у вези ст. 1. и 2. члана 348. КЗ и при томе занемарио радњу извршења тог дела – неовлашћено ношење оружја, што је све довело до повреде кривичног закона у корист окривљеног, јер је другостепени суд погрешно закључио да ношење оружја за личну безбедност за које лице поседује дозволу за држање оружја, али без прописане дозволе за ношење тог оружја, није више предвиђено као кривично дело.

Наиме, правно схватање другостепеног суда јесте да је окривљени за набављање и држање предметног пиштоља имао одобрење надлежног органа, па ношење тог пиштоља више не представља радњу кривичног дела из члана 348. КЗ, већ евентуално прекршај.

Врховни касациони суд указује да су одредбама чл. 35. и 36. Закона о оружју и муницији предвиђени и санкционисани могући прекршаји у вези са ношењем оружја али се они не односе на ватрено оружје које је предмет поступка, већ на хладно, ловачко, спортско, трофејно оружје и тд (члан 35. став 1. тачка 1, 4. и 5. ЗООМ-а), односно кад лице носи оружје и муницију ван објекта, подручја или правца кретања транспорта који обезбеђује (члан 36. став 1. тачка 7. ЗООМ-а).

Одредбом члана 5. став 3. ЗООМ предвиђено је да је забрањено ношење оружја за личну безбедност (пиштољ који је предмет кривичног дела у конкретном случају), без дозволе за ношење, а чланом 11а и 11б истог Закона прописани су услови и поступак за добијање дозволе за ношење оружја за личну безбедност, па супротним поступањем наведеним одредбама ЗООМ-а, остварују се законска обележја кривичног дела из члана 348. став 4. КЗ.

За постојање кривичног дела недозвољена производња, држање, ношење и промет оружја и експлозивних материја из члана 348. став 4. Кривичног законика потребно је да лице неовлашћено носи оружје, дакле без дозволе за ношење предвиђене Законом о оружју и муницији, па околност да лице поседује дозволу за набављање или држање тог оружја, не искључује постојање кривичног дела из става 4. члана 348. КЗ, већ та околност може бити од значаја само за одлуку о казни.

Наиме, предвиђеност у закону овог облика кривичног дела као посебног (у ставу 4. члана 348. КЗ) са запређеном казном од две до дванаест година, учињено је управо због веће друштвене опасности коју представља ношење оружја, у односу на опасност коју има држање оружја.

Супротним тумачењем наведене законске одредбе апелациони суд је повредио одредбу члана 369. тачка 1. Законика о кривичном поступку доношењем пресуде којом је окривљеног ослободио од оптужбе, јер је нашао да радња која се њему ставља на терет више није кривично дело, па је Врховни касациони суд уважио захтев за заштиту законитости Републичког јавног тужиоца и утврдио повреду закона у корист окривљеног у смислу члана 425. став 2. ЗКП."

(Сентенца из пресуде Врховног касационог суда Кзз 194/10 од 22.12.2010. године, утврђена на седници Кривичног одељења 29.03.2011. године)

ГРАЂАНСКО ОДЕЉЕЊЕ

***ПРАВНА СХВАТАЊА
И ЗАКЉУЧЦИ***

ПРАВНО СХВАТАЊЕ
о примени Анекса Г Споразума о питањима сукцесије¹

"Анекс Г Споразума о питањима сукцесије се примењује на питања имовине делова предузећа у Републици Србији која имају седиште на територијама држава сукцесора бивше СФРЈ, под условима постојања фактичког реципроцитета."

(Усвојено као правни закључак на седници Грађанског одељења Врховног касационог суда одржаној 27.12.2010. године, преименован у правно схватање на седници 7.2.2011. године, верификовано 23.2.2011. године)

ПРАВНО СХВАТАЊЕ
о рачунању рока за изјављивање жалбе или другог правног лека,²
када странка има више законских заступника, односно пуномоћника²

"Ако странка има више законских заступника, односно пуномоћника, а суд није користио овлашћење из члана 132. став 2. ЗПП-а, већ је отправљање истовремено извршено свим законским заступницима, односно пуномоћницима, рок за изјављивање правног лека почиње да тече засебно од дана када је судска одлука достављена свакоме од њих."

(Усвојено као правни закључак на седници Грађанског одељења Врховног касационог суда одржаној 27.12.2010. године, преименован у правно схватање на седници 7.2.2011. године, верификовано 23.2.2011. године)

¹ Ово правно схватање усвојено је на основу реферата судије известиоца Стојана Јокића који је објављен у овом Билтену

² Ово правно схватање усвојено је на основу реферата судије известиоца Виде Петровић-Шкери, објављеног у овом Билтену

КОНАЧНИ ТЕКСТ ПРАВНОГ СХВАТАЊА О СПРОВОЂЕЊУ ИЗВРШЕЊА СА ОДВОЈЕНИМ МИШЉЕЊЕМ

Извршни поступци који се односе на наплату новчаних потраживања из радног односа утврђених извршним исправама против дужника, субјекта приватизације у реструктурирању, неће се прекидати. Прекинути поступци ће се наставити и окончати.

Образложење

Министарство за људска и мањинска права – Сектор за заступање пред Европским судом за људска права се актом од 22.10.2010. године, обратило Врховном касационом суду захтевом за заузимање ставова и правних схватања поводом неких питања садржаних у пресудама Европског суда за људска права, донетим против Републике Србије, чиме би као држава испунили обавезу у вези са генералним мерама у поступку извршавања ових пресуда а које се односе на измену постојећих закона или судске праксе.

Грађанском одељењу Врховног касационог суда обратио се и Апелациони суд у Крагујевцу са захтевом Основног суда у Крагујевцу о преиспитивању правног схватања Грађанског одељења Врховног суда Србије које је утврђено и верификовано на седници од 22.12.2006. године.³

Ови захтеви разматрани су на седници Грађанског одељења Врховног касационог суда од 22.11.2010. године на којој је усвојен предлог за преиспитивање наведеног правног схватања.

У пресуди Р. Качапор и друге подносиољке представке против Србије од 15.01.2008. године, Европски суд за људска права је констатовао да се извршење пресуде коју је суд донео мора сматрати саставним делом суђења према члану 6. Европске конвенције о заштити људских права, да се кашњење у извршењу пресуде може оправдати у посебним околностима, али да то не сме бити тако да угрожава суштину права за-

³ "Одлуком Агенције за приватизацију о прекиду поступка приватизације донетом у току поступка реструктурирања, прекидају се и законом прописани рокови забране одређивања или спровођења принудног извршења и било које мере поступка извршења ради намирања потраживања субјекта приватизације за све време док прекид траје, а најдуже до истека рока од 90 дана – Билтен судске праксе Врховног суда Србије број 4/06."

штићеног према члану 6. став 1. Конвенције и да без обзира да ли је дужник приватни или друштвени актер, на држави је да предузме све неопходне мере да се правноснажна судска пресуда изврши као и да притом обезбеди делотворно учешће целог њеног апарата. Суд даље наводи да пропуст државе да изврши правноснажне пресуде донете у корист подносиоци представки, представља мешање у њихово право на мирно уживање имовине, предвиђено чланом 1. Протокола број 1, па је утврдио да је дошло до повреде члана 6. став 1. Конвенције као и до повреде члана 1. Протокола број 1 и подносиоцима у зависности од дужине периода неизвршења доделио накнаду нематеријалне штете на терет државе у износима ближе означеним у тој пресуди као и трошкове поступка.⁴ Европски суд за људска права је исти став изразио и у пресуди Влаховић против Србије (представка број 42619/04) од 16. децембра 2008. године и Црнишанин и друге подносиоци представке против Србије.

У предмету Црнишанин и друге подносиоци представке против Србије, Европски суд за људска права, полазећи од релевантног домаћег права – Закона о приватизацији са изменама ("Службени гласник РС", број 38/01...123/07), утврдио је да је тужена држава дужна да из сопствених средстава исплати подносиоцима представки износе који су додељени правноснажним домаћим пресудама донетим у њихову корист, поред нематеријалне штете на име правичног задовољења.⁵

Извршни поступци поводом којих је Европски суд за људска права донео наведене пресуде против Републике Србије, вођени су против дужника друштвених предузећа која су се налазила у поступку приватизације, а у односу на које је Агенција за приватизацију донела одлуку о реструктурирању.

Уставни суд Републике Србије је одлуком Уж 122/2009 од 21.01.2010. године, усвојио уставну жалбу Војислава Стојковића изјављену због повреде права на суђење у разумном року зајемченог чланом 32. став 1. Устава Републике Србије и повреде права на имовину зајемченог чланом 58. став 1. Устава у извршном поступку који се води у предмету Четвртог општинског суда у Београду И бр.1182/05, утврдио право подносиоца уставне жалбе на накнаду нематеријалне штете и наложио Првом

⁴ Представке бр.2269/06, 3041/06, 3042/06, 3043/06, 3045/06 и 3046/06.

⁵ Представке бр.35835/05, 43548/05, 43569/05 и 36986/06.

основном суду у Београду, Народној банци Србије, Одељењу за принудну наплату и другим државним органима и организацијама које учествују у извршном поступку да предузму неопходне мере како би се извршни поступак у предмету И бр.1182/05 окончао у најкраћем могућем року.

Овај извршни поступак покренут је по предлогу за извршење од 21. новембра 2005. године, повериоца Војислава Стојковића, против дужника ДП "Телеоптик Жироскопи", ради извршења правноснажне и извршне делимичне пресуде Четвртог општинског суда у Београду ПП бр.448/01 од 02.06.2005. године, којом је тужени дужник обавезан да подносиоцу уставне жалбе исплати неисплаћене зараде са законском затезном каматом. Предложено је да се извршење спроведе на новчаним средствима на рачуну извршног дужника. До доношења одлуке Агенције за приватизацију од 26.06.2009. године, којом се покреће поступак реструктурирања субјекта приватизације ДП "Телеоптик Жироскопи", извршење није проведено. Уставни суд констатује да је однос Четвртог општинског суда и Народне банке Србије однос државних органа интерног карактера и као такав изван утицаја подносиоца уставне жалбе, да је он учинио све што је у његовој моћи да убрза извршни поступак и на тај начин што се више пута писменим ургенцијама обраћао и суду и Народној банци за спровођење извршења. Уставни суд сматра да је неспровођење извршења у конкретном случају узроковано пре свега актима односно радњама Народне банке Србије и Агенције за приватизацију, али и Општинског суда који није делотворно поступао у извршном поступку, на којима је стога и одговорност за неизвршавање правноснажне пресуде којом је утврђено новчано потраживање подносиоца уставне жалбе. Уставни суд се позива и на одлуке Европског суда за људска права у пресудама Влаховић против Србије, Качапор и други против Србије у којима је изражен став, да у случају када је утврђено да је држава, због аката и радњи својих органа, одговорна за неизмирени дуг подносиоцу уставне жалбе, она се не може позивати на недостатак средстава дужника као оправдање за неокончање извршног поступка. При томе одговорност Народне банке за неспровођење извршења у конкретном случају, Уставни суд налази у непоштовању законских обавеза у извршном поступку и прекиду поступка извршења без правног основа и противно налогу суда. Агенција за приватизацију и Народна банка Србије, нису предузеле све неопходне мере и радње прописане законом да би се извршила правноснажна пресуда суда, у периоду дужем од четири године, оцена је суда да то представља и повреду права на

мирно уживање имовине стечене пресудом, која је зајемчена одредбом члана 58. став 1. Устава. Уставни суд подсећа да свако новчано потраживање досуђено правноснажном судском одлуком улази у имовину повериоца и да стога неспровођење извршења судске одлуке којом је то потраживање досуђено представља повреду права на мирно уживање имовине, зајемчено чланом 58. став 1. Устава Републике Србије.⁶

Поступајући по жалбама извршних дужника субјеката приватизације у поступку реструктурирања, изјављеним против решења о извршењу ради намирања новчаних потраживања утврђених правноснажним судским одлукама, Виши суд у Крагујевцу је ове жалбе одбио и потврдио првостепена решења о извршењу са образложењем да је суд дужан да извршном повериоцу омогући остварење свог права у разумном року сходно члану 18. Устава Републике Србије и члану 6. став 1. Европске конвенције о људским правима, као и члану 1. Протокола број 1. уз Европску конвенцију.⁷

Људска и мањинска права зајемчена Уставом непосредно се примењују (члан 18. став 1. Устава). Уставом се јемче и као таква непосредно примењују људска и мањинска права зајемчена опште прихваћеним правилима међународног права, потврђеним међународним уговорима и законима. Законом се може прописати начин остваривања ових права само ако је то Уставом изричито предвиђено или ако је то неопходно за остварење појединог права због његове природе, при чему закон ни у ком случају не сме да утиче на суштину зајемченог права (став 2).

Одредбе о људским и мањинским правима тумаче се у корист унапређења вредности демократског друштва, сагласно међународним стандардима људских и мањинских права, као и пракси међународних институција које надзиру њихово спровођење (став 3).

Људска и мањинска права зајемчена Уставом могу законом бити ограничена ако ограничење допушта Устав, у сврхе ради којих га Устав допушта, у обиму неопходном да се уставна сврха ограничења задовољи у демократском друштву и без задирања у суштину зајемченог права (члан 20. став 1. Устава). Достигнути ниво људских и мањинских права не може се смањивати (став 2).

⁶ Уж 122/2009 – Сајт Уставног суда.

⁷ Гж 209/10, Гж 279/10, Гж 853/10

При ограничавању људских и мањинских права сви државни органи, а нарочито судови дужни су да воде рачуна о суштини права које се ограничава, важности сврхе ограничења и обиму ограничења, односу ограничења са сврхом ограничења и о томе да ли постоји начин да се сврха ограничења постигне мањим ограничењем права.

Чланом 1. Протокола број 1 уз Европску конвенцију предвиђено је да свако физичко и правно лице има право на неометано уживање своје имовине, да нико не може бити лишен своје имовине, осим у јавном интересу и под условима предвиђеним законом и општим начелима међународног права, а да претходне одредбе ни на који начин не утичу на право државе да примењује законе које сматра потребним да би регулисала коришћење имовине у складу са општим интересима или да би обезбедила наплату пореза или других дажбина или казни.

Из цитираног произилази да члан 1. Протокола почива на начелима права на неометано уживање имовине, забране лишења имовине осим под одређеним условима и праву државе да регулише коришћење имовине под одређеним условима. Ограничења ових права везана су за јавни, односно општи друштвени интерес, па је због тога неопходно приликом њиховог ограничења поштовати принцип правичног баланса између права појединца и општег интереса заједнице, да терет не постане несразмеран као и разумног односа између мера које се предузимају и жељеног циља. Правична равнотежа ће се тешко постићи ако држава проузрокује прекомерна одлагања (на пример изјављивање правног лека, плаћање накнаде односно ако је на неки други начин трајање мешања у права подносиоца било прекомерно).⁸ Суд ће притом имати мање обзира према подносиоцу представке који прибавља имовину знајући за потенцијална ограничења као што су урбанистичка контрола, пословни или комерцијални фактори који могу утицати на вредност имовине, али ове околности морају бити познате у време предузимања правних послова (објављене, одређене, информације свима доступне и слично), те да је у питању заштита повређе-

⁸ Almeida Garet и остали против Португалије Но 29813/96, 30229/96, Кутић против Хрватске – Сајт Врховног суда Хрватске, као и остале одлуке Европског суда за људска права против Хрватске у преводу на хрватски.

них права,⁹ друштвено економски проблеми или недостатак ресурса, не могу оправдати пропуст државе да испуни обавезе по Конвенцији. Тако се држава не може позвати на недостатак финансијских средстава као оправдање зато што се није повиновала пресуди.¹⁰ Овај став изражен је и у пресуди ЕСЉП, Илић против Србије у погледу извршења одлуке управног органа за иселење заштићеног подстанара из стана у приватној својини.

Одредбе става 3. члана 20. Устава, у себи садрже елементе из члана 6. Европске конвенције о заштити људских права у погледу легалитета, легитимитета и пропорционалности.

Чланом 4. став 1. Закона о изменама и допунама Закона о приватизацији¹¹, измењен је члан 14. Закона о приватизацији¹² и утврђено да "за приватизацију неприватизованог друштвеног капитала јавни позив за учешће на јавном тендеру, односно јавној аукцији мора да се објави најкасније до 31.12.2008. године". Чланом 20ж ст.1. и 7. прописано је да "од дана доношења одлуке о окончању реструктурирања не може се против субјекта приватизације, односно над његовом имовином одредити и спровести принудно извршење нити било која мера поступка извршења ради намирења потраживања. Поступак принудног извршења који је у току прекида се." При томе, предвиђени прекид нема временско ограничење.

На основу таквих норми прекидани су поступци извршења правноснажних судских одлука. Чланом 6. Европске конвенције о људским правима као основни принципи између осталог предвиђени су независност и непристрасност суда, који се остварују поделом власти. Изграђени стандард одређује да власти не смеју ни одбити, ни пропустити да проведу судске одлуке (Hornby пр. Грчке).

У супротности је са владавином права ако би законом дата дискреција извршној и законодавној власти била изражена у неограничености власти. Закон мора назначити обим сваке такве дискреције која је дата надлежним органима власти и довољно јасно навести начин његовог

⁹ Филип Лич, обраћање ЕСЉП, Европска конвенција о људским правима, Водич за практичаре, Београдски центар за људска права.

¹⁰ Vemhof против Немачке 27.07.1968, Burdo против Русије Но 59498/00 од 07.05.2002. године, Тимофејев против Русије Но 58263/00 од 23.10.2003. године.

¹¹ "Сл. гласник РС", бр.123/07 од 26.12.2007. године

¹² "Сл. гласник РС", бр.38/01 од 28.06.2001. године

спровођења водећи рачуна о легитимном циљу мере која је у питању, како би појединац имао одговарајућу заштиту од произвољног мешања. Органи судске власти морају спровести ове стандарде, јер приступ суду мора бити суштински, не формалан.

Ревидираном Европском социјалном повељом¹³, гарантовано је свим радницима право на правичну накнаду која је довољна за пристојни животни стандард њих и њихових породица да сви радници и они које они издржавају имају право на социјалну сигурност и обавезане стране уговорнице да признају право радника на накнаду која ће њима и њиховим породицама обезбедити пристојан животни стандард. Чланом 25. је утврђена обавеза страна уговорница, потписница Повеље да обезбеде ефективно остваривање права радника на заштиту њихових потраживања у случају несолвентности њихових послодаваца од стране неке гарантне институције или гарантовањем неког другог облика ефективне заштите.

Заступник Републике Србије пред Европским судом за људска права доставио је Врховном касационом суду дана 08.12.2010. године извештај са 1100. састанка Комитета министара Савета Европе посвећеног надзору над извршавањем пресуда Европског суда за људска права који је одржан од 30. новембра до 03. децембра 2010. године. У том извештају је наведено да су посебно разматрана генерална питања односно побољшање ефикасности и транспарентности извршавања пресуда Европског суда за људска права и мере за побољшање извршавања пресуда ЕСЉП и предлози за примену INTERLAKEN декларације и акционих планова, мере које се односе на процес извршавања и последице које ће то имати на извршавање пресуда донетих против Србије. Из извештаја произилази да је у погледу Републике Србије наговештено да ће се група предмета – пресуда ЕСЉП која се односи на проблем неефикасног извршавања пресуда домаћих судова, међу којима су најзначајнији предмети који се односе на неефикасно извршавање пресуда донетих против друштвених предузећа, наћи у групи пресуда које се разматрају по систему "појачаног надзора". С тим у вези, заступник закључује да ће убудуће бити потребна ефикасна сарадња свих надлежних органа у циљу израде акционих планова и њихове примене коју ће пратити Комитет министара СЕ.

¹³ Закон о потврђивању ревидиране Европске социјалне повеље ("Сл. гласник РС" – међународни уговори бр.42/2009)

Из наведеног произилази да поступак извршења правноснажних судских одлука не сме да угрози начело правне сигурности, да новчано потраживање досуђено правноснажном и извршном судском одлуком спада у имовину лица у чију је корист досуђено и да мора да се обезбеди ефикасна заштита потраживања која проистичу из уговора о раду односно радног односа, гарантована социјалном повељом, без обзира на несолвентност дужника. И други национални закони дају предност остваривању права из радних односа (Закон о стечају,¹⁴ Закон о раду¹⁵), па оваква заштита је позитивна дискриминација одређене групе поверилаца у односу на остале повериоце против дужника над којима је покренут поступак стечаја. Држава се не може легитимно позивати на општу потребу како би оправдала ограничење права и слобода појединаца, а свако мешање у уживању неког заштићеног права мора одговарати одређеној хитној друштвеној потреби, нарочито мора бити пропорционално циљу који се жели постићи.

Грађанско одељење Врховног касационог суда на седници од 22.02.2011. године, руководећи се стандардима, ставовима и принципима израженим у пресудама Европског суда за људска права, што је и у складу са чланом 18. Устава Републике Србије, усвојило је правно схватање да се извршни поступци који се односе на наплату новчаних потраживања из радног односа утврђених извршним исправама против дужника, субјекта приватизације у реструктурирању неће прекидати, а прекинути поступци ће се наставити и окончати.

(Сентенца правног схватања верификована 24.02.2011. године, а образложење 25.3.2011. године)

¹⁴ "Службени гласник РС" бр.104/09

¹⁵ "Службени гласник РС" бр.24/05, 61/05 и 54/09

На основу члана 2. Пословника о уређењу и раду Врховног касационог суда ("Службени гласник РС", бр. 37/2010) и члана 23. став 3. Судског пословника ("Службени гласник РС", бр. 110/2009), излажем одвојено мишљење приложено уз изворник правног схватања

ОДВОЈЕНО МИШЉЕЊЕ

- судије Врховног касационог суда Стојана Јокића -

Грађанско одељење Врховног касационог суда је усвојило на седници одржаној дана 22.2.2011. године наведено правно схватање, с тим што је сентенца верификована 24.02.2011. године, а образложење 25.3.2011. године:

ПРАВНО СХВАТАЊЕ

СПРОВОЂЕЊЕ ИЗВРШЕЊА

"Извршни поступци који се односе на наплату новчаних потраживања из радног односа утврђених извршним исправама против дужника, субјекта приватизације у реструктурирању, неће се прекидати. Прекинути поступци, ће се наставити и окончати."

Несагласан са разлозима за усвајање таквог правног схватања, издвојио сам мишљење и на седници истакао да ћу то издвојено мишљење и написати у реферату о неслагању са усвојеним правним схватањем и разлозима на којима је засновано.

II

- Разлози за неслагање са правним схватањем и издвајање мишљења -

1.)

Закон о приватизацији¹⁶ (у даљем тексту **Закон**) је у члану 14. био прописао рокове за спровођење приватизације над субјектима приватизације. У члану 20. став 4. **Закона** било је прописано да у току спровођења

¹⁶ "Службени гласник РС", бр. 38/01 од 28.6.2001. године, ступио на правну снагу 7.7.2001. године

реструктурирања повериоци не могу да предузимају радње ради принудне наплате својих доспелих потраживања. Тако прописана законска норма створила је дилему у судској пракси извршних судова која је резултирана различитим одлучивањем.

Потреба за отклањањем законске дилеме и уједначавањем судске праксе, определила је Грађанско одељење Врховног суда Србије да с тим у вези изрази правно мишљење. Правно мишљење усвојено је на седници тог одељења одржаној 30.6.2003. године, у тексту који гласи:

Прмена одредбе члана 20. став 4. Закона о приватизацији у парничном и извршном поступку

1. Суд ће позивом на одредбу члана 20. став 4. Закона о приватизацији прекинути само поступак спровођења а не и поступак извршења принудне наплате новчаног потраживања одређеног решењем о извршењу донетим пре датума покретања поступка реструктурирања извршног дужника.

2. Суд ће дозволити предложено извршење ради намирења новчаног потраживања и у случају када је такав предлог поднет након покретања поступка реструктурирања, али ће истовремено са решењем о дозволи извршења донети решење о прекиду поступка његовог спровођења.

3. Прекид поступка спровођења извршења не може се одредити с позивом на одредбу члана 20. став 4. Закона о приватизацији у случају када су предмет извршења неновчане обавезе дужника над којим је покренут поступак реструктурирања.

4. Прекид поступка се не може одредити на темељу одредбе члана 20. став 4 Закона о приватизацији ни у парницама које су покренуте за наплату новчаног потраживања туженог над којим је покренут поступак реструктурирања.

2.)

Законом о изменама и допунама Закона о приватизацији¹⁷ измењена је одредба члана 14. и прописано да се приватизација друштвеног капитала спроводи најкасније у року од четири године од дана ступања на сна-

¹⁷ "Службени гласник РС", бр. 38/01, 18/03 и 45/05

гу тог **Закона**. У члану 20-ђ) прописано је да Влада Републике Србије ближе прописује поступак и начин реструктурирања субјекта приватизације. То је урађено Уредбом о поступку и начину реструктурирања субјекта приватизације од 9.6.2005. године.

У току спровођења поступака приватизације и реструктурирања субјекта приватизације дошло је до нових дилема везаних за провођење поступака извршења и прекидања тих поступака у предметима извршења у којима је извршни дужник субјект приватизације у реструктурирању. Настала дилема отклоњена је кроз решавање спорног правног питања и члана 176. ЗПП.

Грађанско одељење Врховног суда Србије је на седници одељења одржаној 7.11.2006. године усвојило правно схватање у тексту који гласи:

Примена одредбе члана 31. Закона о изменама и допунама Закона о приватизацији у извршном поступку

"Нова одлука Агенције за приватизацију Републике Србије о реструктурирању истог субјекта приватизације – извршног дужника има правно дејство раније донете одлуке о његовом реструктурирању и спречава наставак прекинутог поступка и спровођења новог извршења."

3.)

Закон о изменама и допунама Закон о приватизацији¹⁸ је у члану 4. став 1. прописао:

Члан 14. мења се и гласи:

"За приватизацију неприватизованог друштвеног капитала јавни позив за учешће на јавном тендеру, односно јавној аукцији мора да се објави најкасније до 31.12.2008. године."

Чланом 20-ж) став 1. и 7. је прописано:

"Од дана доношења одлуке о реструктурирању до дана доношења одлуке о окончању реструктурирања, не може се против субјекта приватизације, односно над његовом имовином, одредити и спорове-

¹⁸ "Службени гласник РС", бр. 123/07 од 26.12.2007. године

сти принудно извршење нити било која мера поступка извршења ради намирења потраживања.

Поступак принудног извршења који је у току прекида се."

На основу тако прописаних законских норми усвојеног правног мишљења и правног схватања Грађанског одељења Врховног суда Србије одлучују судови у Републици Србији. То јасно произилази из извештаја који су председнику Грађанског одељења Врховног касационог суда доставили Привредни апелациони суд, Апелациони суд у Новом Саду, Крагујевцу, Нишу и Београду.

Једина одступања од јасне и позитивно важеће законске норме из члана 20-ж) ст. 1. и 7. **Закона** врше Основни и Виши суд у Крагујевцу. Основни суд у Крагујевцу је решењем И1. 3794/09 од 14.12.2009. године одредио и дозволио извршење по предлогу извршног повериоца против извршног дужника "Застава аутомобили" АД у Крагујевцу у реструктурирању на основу извршне исправе – пресуде Општинског суда у Крагујевцу 2П-4229/04 од 9.12.2008. године, **ради наплате новчаног потраживања на име накнаде нематеријалне штете.**

Одлучујући о жалби извршног дужника исти суд решењем И1. 5744 од 4.2.2010. године усваја жалбу извршног дужника, ставља ван снаге решење о извршењу од 14.12.2009. године и укида све спроведене извршне радње.

Виши суд у Крагујевцу решењем Гж. 564/10 од 14.4.2010. године усваја жалбу извршног повериоца, укида решење првостепеног извршног суда од 4.2.2010. године и предмет враћа на поновно извршење извршном суду. У укидном решењу налаже да се у поступку поновног одлучивања о жалби извршног дужника посебно поведе рачуна о примени члана 18. Устава Републике Србије¹⁹, члана 6. став 1. Европске конвенције о људским правима којом је прописано да ли је суд дужан да води рачуна да је неизвршењем судске одлуке дошло до повреде права повериоца, и да је Протоколом бр. 1 прописано да свако физичко и правно лице има право, на неометано уживање своје имовине...

¹⁹ "Службени гласник РС", бр. 98/06

На основу таквог одлучивања Основни суд у Крагујевцу подржан од Апелационог суда у Крагујевцу захтева од Грађанског одељења Врховног касационог суда да преиспита правно мишљење из 2003. године и правно схватање из 2006. године и постојање основа за прекид поступка приватизације према субјекту приватизације у реструктурирању као извршном дужнику.

4.)

Следом тих захтева, у међувремену насталих околности, те постојање пресуде Европског суда за људска права из Стразбура од 13.1.2009. године (предмет Црнишанин и друге подносиоце представки против Србије), Грађанско одељење Врховног касационог суда је проценило да су стечени и испуњени услови за измену правног мишљења и правног схватања и непримену важеће законске норме из члана 20-ж) став 1. и 7. **Закона**.

Несагласан са чињеничним и правним аргументима изнетим на седници Грађанског одељења одржаној 22.1.2011. године на основу којих је усвојено правно схватање и образложењем на коме је засновано у издвојеном мишљењу посебно истичем:

Правно схватање мора у правилу бити јасније од законских норми и доступно у смислу разумљивости и јасноће сваком адресату на кога се директно или индиректно односи. То правило би требало да важи и за оспоравано правно схватање. Чини ми се да оно код оспораваног правног схватања у највећој мери није заступљено. Тешко је утврдити о ком правном проблему и институту се ради, а немогуће је утврдити и закључити да се њиме мења правно мишљење и правно схватање и делимично суспендује императивна законска норма. Императивна законска норма делимично суспендована оспораваним правним схватањем се само на једном једином месту "стидљиво" помиње. Зашто? Питам се како ће адресати на које се односи оспоравано правно схватање, а и они други који у односу на њега треба да се одреде закључити о чему се заправо ради?

Законске норме из чл. 14. и 20-ж) су јасне. Јасно прописане законске норме не требају посебно тумачење. Примењују се онако како су и јасно прописане. Из члана 14. **Закона** јасно произилази да се поступак приватизације неприватизованог друштвеног капитала мора отпочети најкасније до 31.12.2008. године. То отпочињање се врши позивом за учешће

на јавном тендеру или јавној аукцији. Та чињеница у вези са применом помеуте законске норме није спорна ни за Европски суд за људска права из Стразбура који је у поменутој пресуди од 13.1.2009. године у поднаслову **"релевантно домаће право"** под тачком 102. то јасно истакао. Отуда се не могу прихватити супротно изражена мишљења да поменута законска норма подразумева да се до 31.12.2008. године поступак приватизације мора окончати.

Потпуно је јасна и законска норма из ст. 1. и 7. члана 20-ж) **Закона** којом је прописано да од дана доношења одлуке о реструктурирању до дана доношења одлуке о окончању реструктурирања, не може се против субјекта приватизације, односно над његовом имовином, одредити или спровести принудно извршење нити било која мера поступка извршења ради намирења потраживања и да се поступак принудног извршења који је у току прекида.

То даље подразумева да последњим изменама Закона о изменама и допунама Закона о приватизацији од 26.12.2007. године није настао правни основ за промену правног мишљења и правног схватања Врховног суда Србије из 2003. и 2006. године. Дакле, не постоји ни чињенични ни правни основ за измену поменутог правног мишљења и правног схватања. Исто тако, не постоји ни чињенични нити правни основ за непримену јасних когентних законских норми, тј. за непримену ст. 1. и 7. члана 20-ж) **Закона**.

Ни пресуда Европског суда за људска права у Стразбуру од 13.1.2009. године у предмету Црнишанин и друге подносиоце представки против Србије не може бити правни основ за усвајање правног схватања које издвојеним мишљењем оспоравам. Поменута пресуда односи се на четири подносиоце представки том суду засноване на повреди права на несметано уживање имовине које је повређено неизвршењем судских одлука у дужем временском периоду. Неизвршење у конкретним предметима извршних судских одлука суд је утврдио као повреду члана 6. став 1. Конвенције и повреду члана 1. Протокола бр. 1, те да мешање Државе Србије у право на мирно уживање имовине подносиоци представки није било оправдано у посебним околностима предметног случаја. То даље подразумева да се пресуда Суда у Стразбуру односи на конкретно утврђену и од тог суда оцењену повреду права на мирно уживање имовине које Држава Србија у конкретном случају није омогућила дозвољавајући да се потраживања из извршних исправа не намире у дужем периоду. Суд је да-

кле ценио посебне околности предметног случаја и следом те оцене закључио да је Држава Србија морала обезбедити извршење конкретних судских одлука, а како то није урадила мешање у мирно уживање имовине из члана 1. Протокола бр. 1. је повређено. Међутим, то само по себи не подразумева генерални став тог суда. Став по коме ће у свим осталим предметима повреде права на мирно уживање имовине суд закључити и одлучити да је непробођењем извршења на основу судских одлука увек и повређено право на мирно уживање имовине из члана 1. Протокола бр. 1. У сваком конкретном предмету процењиваће се околности и у зависности од те оцене одлучити постоји ли или не постоји повреда права на мирно уживање имовине.

Не може се право на измену правног мишљења и правног схватања и непримену члана 20. став 1. и 7. члана 20-ж) **Закона** заснивати ни на члану 1. Протокола бр. 1. Поменути протокол је прописано:

"Свако физичко и правно лице има право на неометано уживање своје имовине. Нико не може бити лишен своје имовине, осим у јавном интересу и под условима предвиђеним законом и општим начелима међународног права.

Претходне одредбе, међутим, ни на који начин не утичу на право државе да примењује законе које сматра потребним да би регулисала коришћење имовине у складу са општим интересима или да би обезбедила наплату пореза или других дажбина или казни."

Из става 2. цитираног протокола произилази суверено право државе па тиме и Републике Србије да примењује законе које сматра потребним да би регулисала коришћење имовине у складу са Општим интересима. Држава – Република Србија је још 29.6.2001. године донела Закон о приватизацији. Законом прописала рокове за спровођење приватизације, методе приватизације и реструктурирање субјеката приватизације. Закон је транзициони. Њиме се мења систем. Мења концепт својине. Приватизује друштвена, а делимично и државна својина. Револуционарност Закона о приватизацији као транзиционог закона којим се мења систем мирним путем, захтева потребе и представља основ да се дозволи држави као законодавцу да пропише и ограничења права на уживање имовине у функцији остварења циља закона и његова спровођења. Такво ограничење управо је прописано чланом 20-ж) ст. 1. и 7. **Закона**. Поменуто ограничење није у супротности са

већ цитираним ставом 2. члана 1. Протокола бр. 1. Напротив, у сагласности је са поменутом одредбом Протокола. Једино одлагање провођења принудног извршења и мера поступка извршења ради намирења потраживања поверилаца од извршног дужника као субјекта приватизације у реструктурирању и прекиди поступака принудног извршења који су у току омогућују спровођење поступка приватизације до краја што је био и превасходни државни циљ при доношењу и усвајању Закона о приватизацији. Поступање супротно поменутој законској норми из члана 20-ж) **Закона** у знатном може онемогућити провођење поступка реструктурирања које за последицу имати покретање поступка ликвидације или стечаја над субјектом приватизације у реструктурирању као ликвидационим или стечајним дужником. Циљ законодавца па следом тога и државни циљ то није био.

Право законодавца на ограничење људских и мањинских права прописано је у члану 20. Устава Републике Србије. Поменути императивним нормама суспендованим оспораваним правним схватањем право на намирење се не укида. То право се само одлаже до окончања поступка реструктурирања субјекта приватизације. Стога је, за озбиљно размишљање да ли се само одлагањем права на намирење у одређеном периоду законом прописаном законодавац претерано – несразмерно меша у мирно уживање имовине. За размишљање је да ли се тиме и повређује право на имовину из члана 58. Устава Републике Србије. Ово тим пре што је ставом 3. члана 58. Устава Републике Србије прописано да се законом може ограничити начин коришћења имовине. Право на ограничење коришћења имовине дато је законодавцу чланом 18. став 2. Устава Републике Србије.

Савремени међународни стандарди изражени документима Уједињених нација и документима Међународних организација, засновани су на концепцији права као стварности чији је смисао да служи правди. Општа Декларација о правима човека из 1948. године представља најпотпунију кодификацију природног права. Начела из опште Декларације на основу којих су доношене Конвенције које полазе од ње у основи репродукују и разрађују права из Декларације имплементирана су у позитивна законодавства, па и у наше законодавство. Тиме се оплемењују позитивне норме и чине легитимнијим.

Устав Републике Србије у члану 16. став 2. прописује:

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

Примена законске норме онако како је и прописана представља формалну и апсолутну правду и израз је принципа идентитета и потпуне једнакости односа. Увођењем правичности у непосредни правни живот круте правне норме постају суптилније и адекватније. Међутим, превелика доза правичности дата онима који примењују право, може довести и до неправичнијих решења него када се право стриктно примењује. Дозвољавање могућности да се у примени закона, онај ко га примењује сувише удаљи од законског текста, поступајући по свом осећању правичности олако доводи до правне несигурности па и произвољност. Неумерено присуство правичних критеријума у судским одлукама може променити неопходну равнотежу између света формално-правних норми и света моралних норми и осећања правичности и довести до тога да суд ствара уместо да примењује право. Код изнетог, спорним се чини како правном нормом регулисати одређене друштвене односе, а да притом, искључиви захтеви из формално-правне примене права не повреду осећање правичности односно да искључиви захтеви правичности не доведу у питање принцип правне сигурности. Тешко је ту наћи равнотежу и успоставити је. Та равнотежа се може успоставити само ако законодавац дозволи примену правичности и других сличних мерила и само онда када природа конкретног правила то дозвољава, а с друге стране у поступку примене таквих правила суд не би могао досуђивати неку своју правичност.

Независност судске власти која почива на начелу поделе власти у поступку примене права своди се на питање позитивизма или универзализма права. Судска власт је у изрицању правде независна од било које друге власти, осим власти легитимног закона. Судска власт – судије примењују и норме о људским правима које произилазе из потврђених и објављених међународних уговора и општеприхваћених међународних стандарда који су саставни делови унутрашњег правног поретка сваке заједнице. Међутим, спорно је може ли да их примењује и код на основу Устава и закона ограниченог права на уживање имовине? Може ли тако прописану императивну норму да сматра нелегитимном и то само на основу неутемељене генералне процене да се њоме држава претерано меша у мирно уживање имовине одређених поверилаца.

Појам јавног поретка примењен на наше право изражава се кроз Уставом утврђена начела, принудне прописе, добре обичаје и правила морала. За јавни поредак карактеристичне су императивне норме, што подразумева правила друштвеног понашања која се у одређеним правним ситуацијама морају поштовати. Прописи императивног карактера изражавају опште интересе и због тога су они "виши" закон у том смислу. Путем императивних норми штити се јавни интерес. Штићење јавног интереса изражава се кроз принцип да оно што је правом забрањено не сме да се чини. Установа јавног поректа није једанпут за свагда установљена нити постављена као непроменљива. Напротив, подложна је променама и еволуцији како у погледу саме садржине, тако и у погледу домаћаја њених оквира.

У претходном излагању сам истакао да су императивне норме својствене јавном поретку. Њима се изражава општи интерес. При њиховој примени и евентуално могућем одступању од примене мора се поћи од тезе закона, прописане законске норме, њене сврхе, као и разлога који су инспирисали законодавца да донесе такву норму. Стога је захтев сваког друштвеног и правног поректа извесна сигурност правних институција, сигурност која није сама себи циљ већ која служи остварењу циља права. То даље подразумева да је начело правне сигурности неминовни атрибут сваког правног поретка, чије постојање не сме бити угрожено.

Законске норме из ст. 1. и 7. члана 20-ж) **Закона** су императивне природе. Обавезујуће за оне који их примењују и оне на које се норме односе. У претходном излагању указао сам на разлоге и мотиве законодавца за такво прописивање. Прописивање одлагања намирења и извршења на имовини субјекта приватизације у реструктурирању и прекиду започетих поступака извршења на његовој имовини. Разлози за њихово доношење не могу се сматрати нелегитимним, а саме норме се не могу сматрати нормама испод дозвољеног степена друштвене толеранције где владавину права замењује владавина самовољног факта власти или појединачног или групног интереса.

Поборници мишљења израженог у оспораваном правном схватању изражавају став да императивност законских норми треба ограничити бар у односу на одређене повериоце. Још од античке Грчке поставља се питање да ли неправдени закон обавезује. Даље се поставља питање да ли у конкретном случају: **"Треба заштитити повериоце из оспораваног правног**

схватања од прекорачења власти"? Да ли су испуњени услови за примену принципа: "Треба заштитити сваког од прекорачења власти"?

Под претпоставком да су поменуте законске норме неправедне у односу на повериоце са потраживањем из извршних исправа, а по основу радних односа, спорно је може ли судска власт сматрајући закон неправедним да се појављује као коректив законодавцу, било кроз судске одлуке, било кроз заузимање правног схватања. Одступање од императивних норми, оспораваним правним схватањем ствара се нова норма у правном систему Србије.

Законодавац је кроз императивност поменутих норми изразио општи-државни интерес који се оспораваним правним схватањем ограничава. Ограничава од стране друге гране власти која оспораваним правним схватањем делимично суспендује когентну норму и ствара другу норму и појављује се у улози законодавца. На основу начела поделе власти и самосталног вршења судске власти на други начин је процењен општи интерес везан за императивност норми и одлучено да одређене повериоце треба заштитити од прекорачења законодавне власти изражене кроз когентне законске норме.

Из изнетог произилази да је спорна процена општег интереса за примену – непримену поменутих когентних норми. Законодавна власт је општи интерес проценила при прописивању и усвајању поменутих законских норми, а устрајавајући у њиховој примени, без обзира на могуће последице везане за приговоре да се тиме држава – законодавна власт превише меша у мирно уживање имовине, пристајући на евентуалне санкције у случају за и убудуће такво утврђење. Извршна власт је ставила у равнотежу цену неспровођења започетих поступака приватизације над субјектима приватизације у реструктурирању и евентуалних могућих санкција због тога што је одложила извршење и намирење над имовином тих субјеката и одредила прекиде започетих поступака извршења над њиховом имовином.

Тако заступан општи интерес кроз когентне норме Грађанско одељење највише судске инстанце сматра непропорционалним мешањем у мирно уживање имовине. То јасно произилази из одступања – суспензије когентних норми које одлажу поступак намирења на имовини извршног дужника као субјекта приватизације у реструктурирању. Чини ми се да нису дати ни убедљиви разлози у чему се то састоји претерано и непропорционално мешање

државе – законодавне власти у мирно уживање имовине прописивањем и провођењем законских норми из члана 20-ж) ст. 1. и 7. **Закона**. Нејасно је у чему је ту толика неправедност законских норми која се манифестује као прекорачење власти, које захтева делимичну суспензију императивних норми учињену оспораваним правним схватањем. Поменуте норме не посматрам кроз такву диоптрију и не видим их ни као неправичне нити као норме којима се прекорачује власт на штету одређених извршних поверилаца који се штите оспораваним правним схватањем.

Не може се оспоравани правни став бранити само у образложењу помињаним високо постављеним стандардима као обавезујућим јер се њихова обавезност јасно не образлаже. Јасно се ни не образлаже овлашћење судске власти да на основу паушално помињаних правних стандарда без упоређивања са конкретним ситуацијама из којих би произашло да их заиста треба применити, суспендује императивне норме сматрајући их нелегитимним.

Разлози за писање издвојеног мишљења и оспоравање правног схватања ме приморавају и да поменем одлуку Уставног суда Републике Србије Уж. 122/09 од 21.1.2010. године. Одлуком Уставног суда, усвојена уставна жалба, изјављена због повреде права на суђење у разумном року зајемченог чланом 32. став 1. Устава Републике Србије и повреде права на имовину зајемченог чланом 58. став 1. Устава, у извршном поступку који се води у предмету Четвртог општинског суда у Београду И. бр. 1181/05. Утврђено је право подносиоца уставне жалбе на накнаду нематеријалне штете. Наложено је Првом основном суду у Београду, Народној банци Србије – Одељењу за принудну наплату и другим државним органима и организацијама које учествују у извршном поступку да предузму неопходне мере како би се извршни поступак у предмету Четвртог општинског суда у Београду И. бр. 1182/05 окончао у најкраћем могућем року.

У предмету извршења по предлогу извршног повериоца који има потраживање из радног односа утврђеног извршном исправом, Четврти општински суд у Београду је под бројем И. 1182/05 дана 25.11.2005. године донео решење о извршењу, одредио предложено извршење на новчаним средствима извршног дужника и решење доставио на принудну наплату Народне банке Србије, Дирекцији за регистре и принудну наплату, Одељење за принудну наплату, Одсек за пријем основа и навода принудне наплате у Крагујевцу. Извршење није проведено. Поступак извршења је прекидан и одлаган.

У образложењу поменуте одлуке Уставни суд констатује:

.... 3. "Увидом у WEB страницу Агенције за привредне регистре Уставни суд је утврдио да је Агенција за приватизацију донела одлуку бр. 10-2664/09-1217/02 од 26.6.2009. године којом се покреће поступак реструктурирања субјекта приватизације ДП «Телеоптик – Жироскопи»."

Уставни суд омашком пропушта да се на јасан начин одреди у вези са применом императивних норми из члана 20-ж) ст. 1. и 7. **Закона**. У тачки 4. образложења констатује да по доношењу одлуке о реструктурирању субјекта приватизације суд треба да донесе одлуку о прекиду поступка, а у тачки 3. изреке своје одлуке налаже суду и НБС да проведу започети поступак извршења. Императивне законске норме које ограничавају право на имовину одлагањем и прекидањем поступака извршења над субјектом приватизације у реструктурирању Уставни суд није огласио неуставним. Легитимним и императивним нормама донетим на основу овлашћења из члана 18. став 2. Устава, одложено је извршење до окончања поступка реструктурирања и наложено да се започети поступци извршења прекину. Утврђено је да је одлуком Агенције за приватизацију од 26.6.2009. године покренут поступак реструктурирања субјекта приватизације у предмету извршења – извршног дужника. И поред законом прописане забране извршења (одлагањем и прекидањем), Уставни суд налаже да се извршење проведе. Не осврће се на ограничења при провођењу извршења прописана императивном законском нормом. Не помиње зашто те норме не треба применити.

Извршни суд и надлежна служба НБС-а су сада у озбиљној дилеми. У дилеми: који налог извршити? Да ли налог из одлуке Уставног суда или законски налог за прекид започетог поступка извршења? Налог за провођење извршења из одлуке Уставног суда и законски налог за прекид започетог поступка извршења стављају у раскорак извршни суд и надлежну службу НБС-а. Све то резултирано је недоумицама како одлучити, а да се не погреши и притом и не огреши о налог Уставног суда и законски налог.

Налазим за потребно да укажем и на следеће:

Оспораваним правним схватањем фаворизују се повериоци из извршне исправе са потраживањем из радног односа према дужнику – субјекту приватизације у реструктурирању у односу на остале повериоце тог извршног дужника. Не објашњава се зашто се прави разлика. Зашто се право на

намирење не одлаже до одређеног законом прописаног рока само њима. Зашто се то право не даје и осталима – комерцијалним повериоцима. По ком правном основу се прави разлика у погледу примене односно непримене важеће законске норме. Шта то заправо опредељује Грађанско одељење да приступи таквој селективној правди. Не повређују ли се тиме права прописана чланом 36. и евентуално чланом 58. Устава Републике Србије и члана 6. став 1. Европске конвенције о људским правима. Не повређују ли се тиме и суштина правде која се изражава само у једнакости.

Оспораваним правним схватањем се повређују и одредбе Закона о парничном поступку. Чланом 214. став 1. тачка 7. ЗПП је изричито прописано да се поступак прекида и кад је то другим законом одређено. Управо је другим законом чланом 20-ж) став 7. **Закона** прописано да се започети поступци извршења над дужником – субјектом приватизације у реструктурирању прекидају. Обе законске норме, материјално-правна и процесна су императивне. Одређују прекид поступка по сили закона.

Повређено је и основно начело из члана 2. став 1. ЗПП којим је прописано да странке имају право на закониту, једнаку и правичну заштиту својих права. То право прописано је и у већ поменутој одредби из члана 36. став 1. Устава Републике Србије и ставу 1. члана 6. Европске конвенције о људским правима, и инкорпориране у поменуту процесну норму.

У поступку извршења, сходно се примењују одредбе Закона о парничном поступку (члан 27. Закона о извршном поступку²⁰).

Исто тако сматрам да се оспораваним правним схватањем повређује и одредба члана 6. став 2. ЗИП-а којом законском нормом је прописано одступање од редоследа поступања и редоследа намирења у ситуацијама у којима је законом другачије одређено.

Императивним законским нормама из члана 20-ж) ст. 1. и 7. је управо другачије одређено. Одређено одлагање извршења на имовини дужника – субјекта приватизације у реструктурирању, до законом прописаног рока.

²⁰ "Службени гласник РС", бр. 125 од 22.11.2004. године

СЕНТЕНЦЕ

ГРАЂАНСКО ПРОЦЕСНО ПРАВО

ДОЗВОЉЕНОСТ РЕВИЗИЈЕ У БРАЧНОМ СПОРУ

Правноснажна пресуда донета у брачном спору не може се понишати ванредним правним лековима у делу у којем је донета одлука о поништењу, разводу брака или утврђењу да је постојао основ за развод брака независно од начина на који је суд одлучио о захтеву.

Из образложења:

"Пресудом Окружног суда, одбијена је жалба тужиље и потврђена пресуда Општинског суда којом је одбијен тужбени захтев којим је тужилја тражила да се утврди да постоји основ за развод брака који је закључен дана 23.11.1991. године пред СО К. Између Л. рођене М.М. бивше из С.Р. и туженог Л.С. из К, заведен под бр. 61 у матичну књигу венчаних за 1991. годину, те да се има сматрати да је брак разведен даном доношења пресуде.

Против правноснажне пресуде донесене у другом степену тужилја је благовремено, преко пуномоћника адвоката, изјавила ревизију због битне повреде одредаба парничног поступка и погрешне примене материјалног права.

Испитујући дозвољеност ревизије у смислу члана 401. став 2. тачка 5. Закона о парничном поступку ("Службени гласник РС", бр. 125/04), који се примењује на основу члана 55. став 2. Закона о изменама и допунама Закона о парничном поступку ("Службени гласник РС", бр. 111/09), будући да је ревизија против наведене другостепене одлуке изјављена пре 29.12.2009. године, Врховни касациони суд је утврдио да ревизија тужиље није дозвољена, јер је изјављена против пресуде против које се по закону не може поднети.

Породични закон прописује да су брачни спорови они који се воде ради утврђивања постојања или непостојања брака, као и за поништење и развод брака.

Одредбом члана 227. став 2. Породичног закона, прописано је да правноснажна пресуда у брачном спору не може се побијати ванредним правним лековима у погледу дела у коме је донета одлука о поништењу или разводу брака.

Сагласно цитираној законској одредби парничне странке у поступку развода брака по његовом правноснажном окончању, пресуду не могу побијати ванредним правним лековима, независно од начина на који је суд одлучио о захтеву.

У конкретном случају спор се води између законског наследника тужиље против туженог, ради утврђења да је тужба поднета од стране правног претходника тужиље ради развода брака са туженим, основана.

Како сагласно цитираној законској одредби ни правни претходник тужиље не би могла изјавити ревизију као ванредни правни лек против одлуке донете у поступку развода брака, то ни њени законски наследници не могу користити ову законску могућност.

Зато ревизија тужиље, у смислу одредбе члана 401. став 2. тачка 5. ЗПП, није дозвољена јер је изјављена против пресуде против које се не може изјавити.

Из наведених разлога, Врховни касациони суд је одбацио ревизију и одлучио као у изреци на основу члана 404. ЗПП."

(Сентенца из решења Врховног касационог суда, Рев 3149/10 од 02.09.2010. године, утврђена на седници Грађанског одељења 27.12.2010. године)

СТВАРНО ПРАВО

ВРАЋАЊЕ ИМОВИНЕ ЦРКВАМА И ВЕРСКИМ ЗАЈЕДНИЦАМА И ПРЕСТАНАК ПРАВА СВОЈИНЕ

Доношењем Закона о враћању (реституцији) имовине црквама и верским заједницама по сили закона друштвена (државна) својина није престала.

Из образложења:

"Према утврђеном чињеничном стању спорне непокретности налазе се у државини друштвених правних лица после Другог светског рата, док је у јавним регистрима (земљишној књизи) уписано право својине тужене као грађанско-правног лица. Правноснажним решењем Комисије за НО Н.С. од 1.10.1959. године, спорне непокретности су национализоване и постале друштвена својина. У њиховој државини налази се основна школа.

На тако утврђено чињенично стање правилно је примењено материјално право када је усвојен тужбени захтев за утврђење и упис права државне својине у јавним књигама.

Стицање друштвене својине по основу Закона о национализацији најамних зграда и грађевинског земљишта ("Службени лист ФНРЈ", бр. 52/58, 3/59, 24/59 и 24/61) представља вид оригинарног стицања (где својина претходника није одлучна чињеница), па упис права својине није конститутивно већ деклараторног карактера (својина се стиче у самом закону). Тужилац је имао правни интерес за утврђење права својине и упис у јавне књиге, јер се чињеница национализације оспорава.

Неосновани су ревизијски наводи по којима је жалбени суд био дужан да преиначи првостепену пресуду и одбије тужбени захтев јер је у периоду после закључења главне расправе донет Закон о враћању (реституцији) имовине црквама и верским заједницама, по коме је право друштвене (државне) својине престало.

Наиме, поједине одредбе закона које нису јасне могу се временски другачије тумачити (историјско тумачење) у складу са новим духовним вредностима, променом политичког система, променом морала,

филозофских веровања, традиције, религије и културних вредности, али суд није овлашћен да одрекне примену једног закона без обзира да ли (судија) сматра да је закон неправичан или неморалан. Такву одлуку може да донесе законодавни орган или Уставни суд у поступку оцене уставности и законитости. У овом проблему законодавац, а ни Уставни суд нису ставили ван снаге Закон о национализацији најамних зграда и грађевинског земљишта без обзира на чињеницу што је после закључења главне расправе у овој парници донет Закон о враћању (реституцији) имовине црквама и верским заједницама ("Службени гласник РС", бр. 46/06). Тим законом по аутоматизму нису отклоњене створене последице Закона о национализацији. Имовина која је црквама одузета по претходном закону по сили новог закона не постоје црквена имовина (нити државна својина престаје).

У складу са начелима закона садржаним у члану 2. (једнак правни третман свих цркава и верских заједница; њихова аутономија воље у покретању поступка; заштита правне сигурности садашњих савесних власника и трећих лица...) црквама се може, по правилу, вратити имовина у натуралном облику, али се може дати накнада у виду друге одговарајуће имовине или исплате тржишне новчане вредности ако враћање у натуралном облику или у виду друге одговарајуће имовине није могуће (члан 4). Конкретизација начелних одредби извршена је у даљем тексту закона (члана 20). Поступак за остваривање права води Дирекција за реституцију (члан 21), по правилима управног поступка, па се против решења Дирекције не може изјавити жалба али се може покренути управни спор (члан 32).

Из изложеног произилази да редован суд у спору по тужби за утврђење, а по приговору тужене верске заједнице не може да процени да ли су испуњени услови за престанак права државне својине и конституисање својине грађанско-правног лица јер имајући у виду садржину поменутог Закона о реституцији за то није надлежан. Одлука суда (па и ревизијског) не представља сметњу за остваривање права које евентуално има тужена по захтеву Дирекцији (који је већ како то произилази из садржине ревизије поднет), већ може имати за последицу решавање претходног питања које се у управном поступку може поставити."

(Сентенца из пресуде Врховног касационог суда Рев. 1513/10 од 01.09.2010. године, утврђена на седници Грађанског одељења 22.11.2010. године)

УПРАВНО ПРАВО

МАТЕРИЈАЛНО ПРАВО

ЧЛАН 2. ЗАКОНА О ПРАВИМА ЦИВИЛНИХ ИНВАЛИДА РАТА

(*"Сл. гласник РС" број 52/96*)

Својство цивилног инвалида рата на основу Закона о правима цивилних инвалида рата (*"Сл. гласник РС" број 52/96*) може се признати само лицима код којих је оштећење организма наступило под околностима из члана 2. овог закона као последица ране, повреде или озледе задобијене на територији Републике Србије.

Из образложења:

"Из списка предмета се види да је у управном поступку несумњиво утврђено да је рањавање тужиоца настало 1995. године на територији друге државе, Републике Хрватске.

Код оваквог стања ствари погрешно је закључивање из побијане пресуде да чињеница да је рањавање тужиоца настало на територији друге државе није од утицаја на признавање својства цивилног инвалида рата на основу Закона о правима цивилних инвалида рата (*"Сл. гласник РС" број 52/96*). Одредбом члана 1. наведеног закона прописано је да се овим законом уређују сва права цивилних инвалида рата, чланова породица цивилних инвалида рата и чланова породица цивилних жртава рата, а чланом 2. истог Закона је прописано да је цивилни инвалид рата лице код кога наступи телесно оштећење од најмање 50% услед ране, повреде или озледе које су оставиле видне трагове, задобијене злостављањем или лишењем слободе од стране непријатеља за време рата, извођење ратних операција, од заосталог ратног материјала или непријатељских диверзантних, односно терористичких акција.

Сагласно принципу државног суверенитета и принципу територијалног важења закона, по оцени овог суда, одредба члана 2. наведеног закона односи се на случајеве настанка телесног оштећења организма ли-

ца која су их задобила под условима означеним у овој одредби Закона, али на територији Републике Србије. Лицима код којих је као последица ране, повреде или озледе задобијене на територији друге државе настало оштећење организма не могу се у Републици Србији признати права предвиђена цитираним законом, осим ако то изричито законом није прописано. Закон о правима цивилних инвалида рата ("Сл. гласник РС" број 52/96) ни једном одредбом није прописао да се својство цивилног инвалида рата може признати и лицима која су оштећење организма под околностима из члана 2. тог закона задобила ван територије Републике Србије.

Стога, својство цивилног инвалида рата на основу Закона о правима цивилних инвалида рата ("Сл. гласник РС" број 52/96), према ставу суда, може се признати само лицима код којих је оштећење организма наступило под околностима из члана 2. Закона као последица ране, повреде или озледе задобијене на територији Републике Србије".

(Сентенца из пресуде Врховног касационог суда Уж 83/10 од 28.01.2011. године, утврђена је на седници Грађанског одељења 21.03.2011. године)

ПРОЦЕСНО ПРАВО

ЧЛАН 54. И 56. ЗАКОНА О ЛОКАЛНИМ ИЗБОРИМА

("Службени гласник РС" број 129/07)

За поступање по жалби одборника изјављеној против одлуке скупштине општине, о престанку мандата одборника, надлежан је Управни суд.

Из образложења:

"Управни суд је поднео захтев за решавање сукоба надлежности са Вишим судом који се огласио стварно ненадлежним за поступање по жалби одборника Скупштине општине изјављене против одлуке Скупштине општине.

Одредбом члана 54. став 1. Закона о локалним изборима ("Службени гласник РС" број 129/07) је прописано да се против решења изборне комисије може изјавити жалба надлежном окружном суду у року од 24 часа од достављања решења. Ставом 3. истог члана Закона је прописано да у поступку заштите изборног права суд сходно примењује одредбе закона којим се уређује поступак у управним споровима.

Одредбом члана 56. став 7. Закона о локалним изборима је прописано да се против одлуке донете у вези са потврђивањем мандата одборника може изјавити жалба надлежном окружном суду у року од 48 часова од дана доношења одлуке скупштине јединице локалне самоуправе.

Имајући у виду да чланови 54. и 56. Закона о локалним изборима регулишу исту област која је у наведеном закону насловљена као "заштита изборног права", а Законом о уређењу судова није разграничена надлежност Вишег и Управног суда у вези примене Закона о локалним изборима, Врховни касациони суд налази да одлучивање о престанку мандата одборника представља део изборног поступка, за који је надлежан Управни суд. Ово стога што Закон о локалној самоуправи упућује на сходну примену Закона о управним споровима, којим је у члану 8. став 1. прописано да управни спор решава Управни суд".

(Сентенца из решења Врховног касационог суда Ус 5/10 од 25.05.2010. године, утврђена на седници Грађанског одељења 27.12.2010. године)

ЧЛАН 58. ЗАКОНА О УПРАВНИМ СПОРОВИМА

("Службени гласник РС" број 111/09)

За поступање по тужби одборника за понављање поступка окончаног пресудом вишег суда, надлежан је виши суд.

Из образложења:

"Тужилац је поднео тужбу Вишем суду у ... за понављање поступка, окончаног пресудом тог суда број, са разлога прописаних чланом 56. став 1. тачка 6. Закона о управним споровима. Виши суд у ... се решењем од огласио ненадлежним и списе доставио Управном суду на решавање, позивајући се на одредбе члана 23. став 1. и 2. Закона о уређењу судова, члан 54. став 1. и 3. и члан 56. став 7. Закона о локалним изборима.

Међутим, како је одредбом члана 58. Закона о управним споровима ("Службени гласник РС" број 111/09) прописано да о тужби за понављање поступка решава суд који је донео одлуку на коју се односи разлог за понављање, а у конкретном случају Виши суд у је донео ту одлуку, Врховни касациони суд је нашао да је Виши суд у надлежан да решава по тужби за понављање поступка, па је на основу члана 30. став 2. Закона о уређењу судова, одлучио као у диспозитиву овог решења".

(Сентенца из решења Врховног касационог суда Ус 6/10 од 25.05.2010. године, утврђена на седници Грађанског одељења 27.12.2010. године)

СУДСКА НАДЛЕЖНОСТ ПО ТУЖБАМА ЗА ЗАШТИТУ ПРАВА ИЗ ЗДРАВСТВЕНОГ ОСИГУРАЊА

I За одлучивање по тужбама за заштиту права из здравственог осигурања поднетим против одлука донетих по Закону о здравственом осигурању ("Сл. гласник РС" бр. 18/92... 45/05), који је био у примени до 10.12.2005. године, стварно је надлежан Виши суд

II За одлучивање по тужбама за заштиту права из здравственог осигурања поднетим против одлука донетих по Закону о здравственом осигурању ("Сл. гласник РС" бр. 107/05, 109/05 и 106/06), ко-

ји је ступио на снагу 10.12.2005. године, стварно је надлежан Виши суд, када је одлучивано о праву на здравствену заштиту из члана 34. до члана 46. овог закона, а када је одлучивано о праву из здравственог осигурања стварно је надлежан Управни суд.

Из образложења:

"Тужилац је дана 18.11.2005. године поднео Комисији за коришћење здравствене заштите у иностранству захтев за накнаду трошкова лечења обављеног у САД у укупном износу од 60.240,96 USD. Одредбом члана 68. Закона о здравственом осигурању ("Сл. гласник РС" бр. 18/92... 45/05) који је био у примени до 10.12.2005. године значи и у време подношења захтева, прописано је да се против коначног акта Филијале завода, односно Завода односно организације којим је одлучено о праву из здравственог осигурања, не може водити управни спор. Против одлуке из става 1. овог члана може се тражити заштита тог права пред надлежним судом у року од 30 дана од дана пријема те одлуке.

Према члану 23. став 1. тачка 8. Закона о уређењу судова, Виши суд је надлежан, између осталог, да суди у првом степену у споровима поводом обавезног социјалног осигурања, ако није надлежан други суд.

Код оваквог чињеничног стања погрешно се Први основни суд у Београду, изазивајући сукоб надлежности са Управним судом, позива на одредбе члана 175. Закона о здравственом осигурању ("Сл. гласник РС" 107/05, 109/05, 106/06) који је ступио на снагу 10.12.2005. године и који није био у примени у време када је тужилац поднео захтев за накнаду трошкова лечења у иностранству. Одредбом члана 175. став 1. наведеног закона, прописано је да се против коначног акта Републичког завода којим је одлучено о праву из здравственог осигурања, може покренути управни спор, док је ставом 2. истог члана прописано да, изузетно од става 1. против коначног акта Републичког завода за остваривање права на здравствену заштиту из члана 34. до члана 46. овог закона, не може покренути управни спор, а да се против тих одлука може тражити заштита тог права у парничном поступку пред надлежним судом.

Како се надлежност суда за одлучивање по поднетој тужби одређује на основу закона који је био у примени у време подношења захтева за остваривање права из здравственог осигурања, то је сагласно цитираним одредбама члана 68. Закона о здравственом осигурању којим је искључе-

но вођење управног спора за заштиту права и здравственог осигурања и члана 23. став 1. тачка 8. Закона о уређењу судова, Врховни касациони суд одлучујући по захтеву за решавање сукоба надлежности налази да је за одлучивање по тужбама за заштиту права из здравственог осигурања поднетим против одлука донетих по Закону о здравственом осигурању ("Сл. гласник РС" бр. 18/92... 45/05), који је био у примени до 10.12.2005. године, стварно надлежан Виши суд.

За одлучивање по тужбама за заштиту права из здравственог осигурања поднетим против одлука донетих по Закону о здравственом осигурању ("Сл. гласник РС" бр. 107/05, 109/05 и 106/06), који је ступио на снагу 10.12.2005. године, стварно је надлежан Виши суд, када је одлучивано о праву на здравствену заштиту из члана 34. до члана 46. овог закона, а када је одлучивано о праву из здравственог осигурања стварно је надлежан Управни суд, сагласно цитираној одредби члана 175. наведеног закона".

(Сентенца из решења Врховног касационог суда Ус 14/10 од 30.11. 2010. године, утврђена је на седници Грађанског одељења 22.02.2011. године)

ЧЛАН 49. ЗАКОНА О УПРАВНИМ СПОРОВИМА

Захтев за преиспитивање правноснажне одлуке Управног суда може да се поднесе против правноснажног решења Управног суда донетог по тужби у управном спору уколико су за његово подношење испуњени услови прописани чланом 49. ст. 2. и 3. Закона о управним споровима ("Сл. гласник РС" број 111/09).

Из образложења:

"Испитујући дозвољеност поднетог правног средства у смислу члана 49. Закона о управним споровима ("Сл. гласник РС" број 111/09), Врховни касациони суд налази да је захтев за преиспитивање побијаног решења Управног суда, дозвољен. Наиме, захтев је поднет Врховном касационом суду против правноснажног решења Управног суда донетог по тужби у управном спору, дакле против правноснажне одлуке Управног суда, како је то и прописано чланом 49. став 1. овог закона. Надаље, захтев је поднет у правној ствари у којој је, према члану 71. Закона о системима веза ("Сл. лист СФРЈ" 41/88 и "Сл. лист СРЈ" бр. 34/92... 28/96) који

је био на снази у време подношења захтева странке којим је покренула управни поступак, као и према члану 23. став 3. Закона о телекомуникацијама ("Сл. гласник РС" број 44/03) који је био на снази у време подношења тужбе у управном спору, у управном поступку била искључена жалба, чиме су испуњени услови за подношење захтева прописани чланом 49. став 2. тачка 3. Закона о управним споровима. Такође, захтев је поднет због повреде закона и повреде правила поступка која је могла бити од утицаја на решење ствари, из којих разлога се захтев за преиспитивање и може поднети по члану 49. став 3. Закона о управним споровима".

(Сентенца из пресуде Врховног касационог суда Узп 3/10 од 11.03.2011. године, утврђена на седници Грађанског одељења 18.04.2011. године)

ДОЗВОЉЕНОСТ ЗАХТЕВА ЗА ПРЕИСПИТИВАЊЕ СУДСКЕ ОДЛУКЕ ПРОТИВ РЕШЕЊА САВЕТА РРА ПО ПРИГОВОРУ

Дозвољен је захтев за преиспитивање судске одлуке, поднет на основу члана 49. став 2. тачка 3. Закона о управним споровима, против правноснажне одлуке Управног суда донете у управном спору о оцени законитости одлуке Савета РРА по приговору.

Из образложења:

"Из списка предмета произлази да је и првостепено и другостепено решење донео исти орган – Савет Републичке радиодифузне агенције, а на основу, између осталих прописа, чланова 61. став 1. тачка 9. и 62. Закона о радиодифузији ("Сл. гласник РС" бр. 42/02... 41/09). Чланом 62. став 5. наведеног закона је прописано да емитер коме је одузета дозвола за емитовање програма има право да, у року од 8 дана од дана достављања одлуке Савета, Савету поднесе приговор, а ставом 6. истог члана Закона је прописано да приговор одлаже извршење одлуке. То значи да је Законом о радиодифузији предвиђена надлежност истог органа за одлучивање по приговору. Чланом 216. Закона о општем управном поступку је прописано да се за решавање у другом степену не може утврђивати надлежност у оквиру органа који је у управној ствари решавао у првом степену. Стога, Врховни касациони суд налази да решавање Савета Републичке радиодифузне агенције по приговору поднетом на основу члана 62. став 5. Закона

о радиодифузији представља једностепено одлучивање, јер је о приговору одлучивао исти орган који је донео и првостепено решење, а не неки други непосредно виши орган. Према томе, приговор се не може сматрати жалбом, као деволутивним правним средством у управном поступку, па ни одлука по приговору другостепеним управним актом, без обзира што се Савет у уводу оспореног решења позива на одредбу Закона о општем управном поступку која се односи на поступак по жалби. Чланом 49. став 1. Закона о управним споровима је прописано да против правноснажне одлуке Управног суда странке и надлежни јавни тужилац могу да поднесу Врховном касационом суду захтев за преиспитивање судске одлуке. Чланом 49. став 2. тачка 3. истог закона је прописано да захтев може да се поднесе у стварима у којима је у управном поступку била искључена жалба. Са тих разлога, дозвољен је захтев за преиспитивање судске одлуке, поднет на основу члана 49. став 2. тачка 3. Закона о управним споровима, против правноснажне одлуке Управног суда донете у управном спору о оцени законитости одлуке Савета РРА по приговору".

(Сентенца из пресуде Врховног касационог суда Узп 5//10 од 11.03.2011. године, утврђена на седници Грађанског одељења 18.04.2011. године)

**ЧЛАН 49. СТАВ 1. У ВЕЗИ ЧЛАНА 77. СТАВ 1.
ЗАКОНА О УПРАВНИМ СПОРОВИМА**
("Службени гласник РС", број 111/09)

Одлука Управног суда донета на основу члана 77. став 1. Закона о управним споровима ("Службени гласник РС", број 111/09) по захтеву за ванредно преиспитивање пресуде окружног суда, поднетом до 30.12.2009. године, не представља правноснажну одлуку Управног суда, чије преиспитивање странка може тражити пред Врховним касационим судом подношењем захтева за преиспитивање судске одлуке, као ванредног правног средства.

Из образложења:

"Према одредбама члана 3, члана 8. став 1. и члана 17. Закона о управним споровима ("Службени гласник РС", број 111/09) који је ступио

на снагу 30.12.2009. године, по тужби у управном спору о законитости коначних управних аката и других коначних појединачних аката одлучује Управни суд пресудом, односно решењем. Одредбом члана 7. став 2. истог закона је прописано да се против пресуде донете у управном спору не може изјавити жалба (правноснажна пресуда).

Одредбом члана 49. став 1. Закона о управним споровима ("Службени гласник РС" број 111/09) је прописано да против правноснажне одлуке Управног суда странка и надлежни јавни тужилац могу да поднесу Врховном касационом суду захтев за преиспитивање судске одлуке.

Даном ступања на снагу Закона о управним споровима ("Службени гласник РС", број 111/09), престао је да важи Закон о управним споровима ("Службени лист СРЈ", број 46/96). Прелазним и завршним одредбама Закона о управним споровима ("Службени гласник РС", број 111/09), - чланом 77. став 1. прописано је да ће се поступци по тужбама, захтевима за ванредно преиспитивање судске одлуке и тужбама за понављање поступка поднетим до дана ступања на снагу овог закона окончати пред Управним судом по правилима поступка која су важила до дана ступања на снагу овог закона.

Из наведених законских одредби произилази да је Управни суд, пресудом коју је донео по захтеву за ванредно преиспитивање правноснажне пресуде Окружног суда, одлучивао на основу члана 77. став 1. Закона о управним споровима ("Службени гласник РС", број 111/09) по ванредном правном средству из члана 18. став 2. Закона о управним споровима ("Службени лист СРЈ", број 46/96), који је био на снази у време његовог подношења и по правилима поступка која су важила до 30.12.2009. године, а не по тужби у управном спору.

Стога, по оцени Врховног касационог суда, одлука Управног суда донета на основу члана 77. став 1. Закона о управним споровима ("Службени гласник РС", број 111/09) по захтеву за ванредно преиспитивање пресуде окружног суда, поднетом до 30.12.2009. године, не представља правноснажну одлуку Управног суда из члана 49. став 1. ЗУС-а, чије преиспитивање странка може тражити пред Врховним касационим судом подношењем захтева за преиспитивање судске одлуке, као ванредног правног средства."

(Сентенца из решења Врховног касационог суда Узп 189/10 од 09.09.2010. године, утврђена на седници Грађанског одељења 22.11.2010. године)

**ДОЗВОЉЕНОСТ ЗАХТЕВА ЗА ПРЕИСПИТИВАЊЕ СУДСКЕ
ОДЛУКЕ У ПРАВНОЈ СТВАРИ ДИСЦИПЛИНСКОГ ПРЕСТУПА**

*члан 49. став 1. тачка 3. Закона о управним споровима
("Сл. гласник РС" број 111/09)*

Против пресуде Управног суда којом је оцењена законитост одлуке Вишег војног дисциплинског суда донете по жалби у правној ствари дисциплинског преступа у вези вршења војне службе није дозвољен захтев за преиспитивање судске одлуке.

Из образложења:

"Одредбом члана 49. став 1. Закона о управним споровима ("Службени гласник РС", број 111/09) је прописано да против правноснажне одлуке Управног суда странка и надлежни јавни тужилац могу да поднесу Врховном касационом суду захтев за преиспитивање судске одлуке. Ставом 2. је прописано да захтев може да се поднесе када је то законом предвиђено, у случајевима када је суд одлучивао у пуној јурисдикцији и у стварима у којима је у управном поступку била искључена жалба, а ставом 3. истог члана је прописано да захтев може да се поднесе због повреде закона, другог прописа или општег акта или повреде правила поступка која је могла бити од утицаја на решење ствари.

Из побијане пресуде произлази да је Управни суд решавајући у управном спору по тужби М.М. ценио законитост пресуде Вишег војног дисциплинског суда у Министарству одбране Републике Србије, донете у дисциплинском поступку, због дисциплинских преступа из члана 160. тачка 5. и 8. Закона о Војсци Југославије.

Према члану 177. Закона о Војсци Југославије за решавање о одговорности војних лица због дисциплинских преступа надлежни су војни дисциплински судови и то првостепени војни дисциплински судови и Виши дисциплински суд, који на основу члана 184. став 2. истог закона поступак спроводе по одредбама закона којим се уређује кривични поступак. Међутим, Законом о Војсци Југославије није искључено вођење управног спора за оцену законитости одлука Вишег војног дисциплинског суда, донетих у правној ствари дисциплинских преступа одређених чланом 159. тачка 3. тог Закона као тежа повреда војне дисциплине, за које се изричу дисциплинске казне прописане чланом 164. истог закона. Прописано је да се захтев за преиспитивање судске одлуке подноси у року од три месеца од дана доношења одлуке.

сане и изречене дисциплинске казне за дисциплинске преступе по својој правној природи представљају ограничења или губитак стечених права признатих Законом о Војсци Југославије, па и права из радног односа. Чланом 198. став 2. Устава Републике Србије је прописано да законитост појединачних аката којима се одлучује о праву, обавези или на закону заснованом интересу подлеже преиспитивању пред судом у управном спору, ако у одређеном случају законом није предвиђена другачија правна заштита. Како у овој правној ствари радно-правног статуса у вршењу службе у војсци судска заштита није обезбеђена у неком другом поступку ван управног спора, Врховни касациони суд налази да природа одлуке Војног дисциплинског суда и самог поступка пред тим судом, без обзира што се води применом одредби Закона о кривичном поступку представља решавање о праву и обавези физичког лица у специфичној управној ствари, те се законитост пресуда Војно дисциплинских судова испитује у управном спору.

Захтев за преиспитивање судске одлуке – побијане пресуде Управног суда је поднет на основу члана 49. став 1. тачка 3. Закона о управним споровима, јер подносилац захтева сматра да је у питању одлука у управном поступку где је била искључена жалба.

Чланом 183. став 1. Закона о Војсци Југославије је прописано да се против одлуке војног дисциплинског суда може изјавити жалба Вишем војном дисциплинском суду, у року од 8 дана од дана достављања одлуке, а ставом 2. истог члана је прописано да жалбу могу изјавити војни дисциплински тужилац, окривљени и његов бранилац, осим ако се томе окривљени изричито противи. Из наведене законске одредбе произилази да у спроведеном поступку није била искључена жалба, већ је обезбеђено двостепено одлучивање, па није испуњен услов из члана 49. став 1. тачка 3. Закона о управним споровима, за подношење захтева за преиспитивање судске одлуке. По оцени Врховног касационог суда, против пресуде Управног суда којом је оцењена законитост одлуке Вишег војног дисциплинског суда донете по жалби у правној ствари дисциплинског преступа у вези вршења војне службе није дозвољен захтев за преиспитивање судске одлуке".

(Сентенца из пресуде Врховног касационог суда Узп 238/10 од 19.10.2010. године, утврђена на седници Грађанског одељења 27.12.2010. године)

**ДВОСТЕПЕНОСТ ОДЛУЧИВАЊА КОД ОЦЕНЕ ДОЗВОЉЕНОСТИ
ЗАХТЕВА ЗА ПРЕИСПИТИВАЊЕ СУДСКЕ ОДЛУКЕ**

члан 49. став 2. Закона о управним споровима ("Сл. гласник РС" 111/09)

Захтев за преиспитивање судске одлуке поднет против правноснажне одлуке Управног суда, којом је оцењена законитост решења донетог у дисциплинском поступку у коме по приговору подносиоца захтева одлучује други, а не исти орган који је донео првостепену одлуку је недозвољен.

Из образложења:

"Одредбом члана 49. став 1. Закона о управним споровима ("Службени гласник РС" број 111/09) је прописано да против правноснажне одлуке Управног суда странка и надлежни јавни тужилац могу да поднесу Врховном касационом суду захтев за преиспитивање судске одлуке. Ставом 2. је прописано да захтев може да се поднесе када је то законом предвиђено, у случајевима када је суд одлучивао у пуној јурисдикцији и у стварима у којима је у управном поступку била искључена жалба, а ставом 3. истог члана је прописано да захтев може да се поднесе због повреде закона, другог прописа или општег акта или повреде правила поступка која је могла бити од утицаја на решење ствари.

Из побијане пресуде и навода захтева произилази да је пре доношења побијане пресуде вођен дисциплински поступак од стране органа чија надлежност за одлучивање је прописана чл. 161. и 162. Закона о полицији ("Сл. гласник РС" бр. 101/05 и 63/09), тако да је поступак био двостепен. Ово стога јер је подносилац захтева против првостепеног решења дисциплинског старешине Управе граничне полиције поднео приговор Дисциплинској комисији, већу у Београду. Жалба је у управном поступку редовно правно средство којом жалилац побија правилност првостепене одлуке иницирајући другостепени поступак. Одредбом члана 162. Закона о полицији прописано да против првостепене одлуке полицијски службеник има право приговора дисциплинској комисији. Чланом 164. истог закона прописано је да Влада уредбом ближе одређује дисциплинску одговорност у Министарству па се према члану 12. Уредбе о дисциплинској одговорности у Министарству, унутрашњих послова ("Сл. гласник РС" 8/2006) на питања вођења дисциплинског поступка која нису уређена овом уредбом примењују одредбе закона којим се уређује општи управни

поступак. Стога по налажењу овог суда, приговор полицијског службеника у дисциплинском поступку по својој правној природи представља жалбу која је редовно правно средство у општем управном поступку. То даље значи да је недозвољен захтев за преиспитивање судске одлуке поднет против правноснажне одлуке Управног суда, којом је оцењена законитост решења донетог у дисциплинском поступку у коме по приговору подносиоца захтева одлучује други, а не исти орган који је донео првостепену одлуку. У конкретном случају није била искључена двостепеност одлучивања у спроведеном дисциплинском поступку јер није била искључена жалба, односно приговор.

Са изнетих разлога нису испуњени услови прописани цитираним ставом 2. члана 49. Закона о управним споровима за подношење овог ванредног правног средства, јер захтев за преиспитивање није предвиђен посебним законом, Управни суд није одлучивао у пуној јурисдикцији и у спроведеном дисциплинском поступку није била искључена жалба односно приговор".

(Сентенца из решења Врховног касационог суда Узп 262/10 од 29.10.2010. године, утврђена на седници Грађанског одељења 27.12.2010. године)

ОГЛЕДИ

Анђелка Станковић,
судија Врховног касационог суда

**ПРИТВОР КАО МЕРА
ЗА ОБЕЗБЕЂЕЊЕ ПРИСУСТВА ОКРИВЉЕНОГ
И ЗА НЕСМЕТАНО ВОЂЕЊЕ ПОСТУПКА¹**

**ЧЛАН 5. ЕВРОПСКЕ КОНВЕНЦИЈЕ О ЉУДСКИМ ПРАВИМА
И ПРАКСА ДОМАЋИХ СУДОВА**

Уводне напомене

Право на слободу и безбедност из члана 5. Европске конвенције о људским правима, по хијерархији права која обухвата та Конвенција, спада у категорију права везаних за спровођење правде у дело.

Члан 5. Европске конвенције је кључни члан када је у питању заштита људских права и слобода од незаконитог и самовољног лишења слободе, па су, с`тога, децидно одређени услови и околности под којима у законито спроведеном поступку може доћи до ограничења права на личну слободу, тако што су у ставу 1(a) и (ц) члана 5. предвиђена допуштена ограничења личне слободе за потребе кривичног поступка:

- у ставу 1(a) лишење слободе је допуштено након што је лице осуђено од надлежног суда;

- у ставу 1(ц) прописано је да држава може притворити лице да би било приведено пред надлежни државни орган због основане сумње да је учинило кривично дело, или када се с`разлогом сматра да је то оправдано да би се спречило да то лице изврши кривично дело или да побегне, након што је учинило кривично дело.

¹ На основу овог реферата судије известиоца Анђелке Станковић, усвојен је на седници Кривичног одељења Врховног касационог суда, закључак "О примени одредаба које регулишу притвор као меру обезбеђења присуства окривљеног и за несметано вођење кривичног поступка", објављено у овом Билтену

Основана сумња да је лице учинило кривично дело је општи услов за притвор, чије постојање је суштина заштите од произвољног притвора.

У члану 5. став 3. Конвенције је предвиђено право да лице лишено слободе у смислу одредаба става 1(ц) без одлагања буде изведен пред судију или друго службено лице законом одређено да обавља судијске функције и има право да му се суди у разумном року или да буде пуштено на слободу до суђења, што се може условити јемством.

Став 4. члана 5. подразумева право на покретање поступка за хитно преиспитивање законитости притвора.

Члан 5. став 5. регулише право на накнаду у случају лишења слободе супротно одредбама члана 5. Европске конвенције.

Питање ограничења личне слободе и притвора на унутрашњем плану регулишу Устав Републике Србије и Законик о кривичном поступку.

У време вођења поступка и трајања притвора према окривљеном Вренчеву и окривљеном Милошевићу а делом и у случају Ђермановић, био је на снази Устав Републике Србије из 1990. године, који је у чл. 15. и 16. гарантовао личну слободу, која се могла ограничити у законитом поступку ако постоји основана сумња да је лице учинило кривично дело, а одређено је и време трајања притвора.

Уставом Републике Србије из октобра 2006. у члану 27. гарантовано је право на слободу и безбедност, и, када је о притвору реч, Уставом су дате гаранције везане за услове одређивања и судску заштиту код притвора у члану 30 (притвор) и члану 31 (трајање притвора), а општи услов за одређивање притвора, као и у Европској конвенцији, је постојање основане сумње да је лице учинило кривично дело. Устав не предвиђа разлоге за одређивање притвора.

Законик о кривичном поступку је, у тада важећем члану 5. предвидео начело заштите личне слободе грађана, а у ставу 2. тог члана је предвидео да лице лишено слободе без одлуке суда мора бити одмах спроведено надлежном истражном судији, чије је поступање регулисано одредбом члана 228. ЗКП. Новелираним одредбом члана 5. ЗКП, заштита начела личне слободе предвиђена је кроз права која се ухапшеном саопштавају у тренутку хапшења (члан 5. став 1. ЗКП) и права која му припадају од тренутка хапшења (члан 5. став 3. ЗКП), док је у ставу 2. члана 5. ЗКП усвојена Уста-

вом у члану 29. став 2. установљена обавеза да лице лишено слободе без одлуке суда мора без одлагања, најкасније у року од 48 сати, бити предато надлежном истражном судији у противном се пушта на слободу.

Законик о кривичном поступку, као општи услов за одређивање притвора, предвиђа постојање основане сумње да је лице учинило кривично дело, а конкретни основи за одређивање притвора предвиђени су у члану 142. став 1. ЗПП, при чему је последњим изменама ЗКП-а ("Службени гласник РС", 72/2009) дефинитивно укинут обавезан притвор, а основи за притвор систематизовани су у члану 142. став 1. ЗКП, док је чланом 142а уведено рочиште за одређивање притвора. Поступање суда кад је притвор одређен без саслушања окривљеног регулисано је у ставу 7. члана 143. ЗКП тако што ће суд у року од 48h од лишења слободе поступити у складу са чланом 142а став 1. до 4. ЗКП и поново одлучивати о притвору. Уведено је поступање суда у смислу члана 142а и приликом одлучивања о притвору након предаје оптужнице до завршетка главног претреса.

Све ово је уопштено наведено како би се указало на то да владавина права подразумева судску контролу притвора.

Пракса домаћих судова виђена кроз пресуде Европског суда за људска права

С обзиром на то да су разлог за писање овог реферата одређене пресуде Европског суда за људска права (ЕСЈП) којима је утврђена повреда права на слободу из члана 5. ЕК и запажања Заступника РС пред Европским судом за људска права, то је одредило домен наше пажње на поступање домаћих судова везано за притвор.

Предмет разматрања у овом реферату су пресуде ЕСЈП у случају Вренчев против Србије П. бр. 2361/05 од 23.09.2008. године, затим Милошевић против Србије П. бр. 31320/05 од 28.04.2009. године и Ђермановић против Србије П. бр. 48497/06 од 23.02.2010. године.

Оно што је заједничко за све три наведене пресуде је то да је ЕСЈП у сва три случаја утврдио да су домаћи судови повредили члан 5. став 3. Европске конвенције, а у случају Вренчев да су повређени и став 4. и 5. члана 5. Конвенције.

Како су домаћи судови поступали у ова три случаја?

I У случају **Вренчев** утврђено је:

- да је вођен кривични поступак против окривљеног због држања марихуане;
- да је притвор одређен на главном претресу који је вођен по одредбама о скраћеном поступку, а из разлога из члана 142. став 2. тачка 1. ЗКП јер се окривљени крио;
- да је окривљени лишен слободе 06.07.2004. године;
- да је бранилац изјавио жалбу на решење о притвору 07.07.2004, да је 12.07.2004. Врховни суд Србије (ВСС) одбио жалбу, да је 14.07.2004. бранилац примио решење ВСС;
- дана 16.07.2004. одбрана је ставила предлог за одређивање јемства или друге мере за обезбеђење присуства окривљеног, о ком предлогу није одлучивано;
- дана 26.07.2004. године донета је првостепена пресуда којом је окривљени оглашен кривим и осуђен на новчану казну од 10.000,00 динара, а притвор укинут.

На основу наведеног, пресудом ЕСЈП је утврђено:

1. да је окривљени изведен пред судију после 20 дана од притварања, да је поднео предлог за пуштање на слободу уз јемство, о чему уопште није одлучивано, а било је основа, с`обзиром на то да је окривљеном пресудом изречена новчана казна, па је закључено да је повређен члан 5. став 3;

2. Утврђено је и то да је поступак решавања по жалби окривљеног на решење о притвору трајао више од четири дана, супротно члану 143. став 6. ЗКП где је предвиђен рок од 48 сати, а код околности да окривљени није саслушан након притварања ни од стране ВСС, да је на изложени начин повређен став 4. члана 5. Европске конвенције;

3. Повређен је и став 5. поменутог члана јер домаћи судови нису утврдили кршење члана 5. Европске конвенције, па је окривљеном досуђена накнада нематеријалне штете у износу од 2.000 евра и трошкови поступка.

II У случају **Милошевић** је утврђено да је:

- кривични поступак је вођен због више кривичних дела тешка крађа;
- 16.12.1999. године донето је решење о спровођењу истраге;
- 18.02.2000. донето решење о притвору јер је окривљени у бекству и дата наредба за издавање потернице;
- 20. јануара 2005. окривљени је лишен слободе;
- 27. јануара 2005. године истражни судија је саслушао окривљеног који се одрекао права на жалбу на решење о притвору;
- 03.02.2005. године подигнута је оптужница;
- 04.02.2005. веће је продужило притвор након подизања оптужнице, без саслушања окривљеног;
- 11.02.2005. уложена је жалба због повреде члана 5. став 3. ЕК;
- 18.02.2005. је другостепени суд одбио жалбу на решење о притвору, при чему није разматрао повреду члана 5. став 3. ЕК;
- 02.03.2005. почео је главни претрес;
- 18.05.2005. донета првостепена пресуда којом је окривљени оглашен кривим и осуђен на казну затвора од једне године и два месеца, а притвор укинут;
- 19.12.2005. другостепени суд је укинуо првостепену пресуду, а у поновљеном поступку новом пресудом изречена је казна окривљеном у трајању од осам месеци на коју се окривљени такође жалио.

ЕСЈП је закључио да је повређен члан 5. став 3. јер окривљени више од 41 дана након хапшења није изведен пред судију који је имао обавезу да испита притвор и овлашћење да га пусти на слободу. Окривљеном је досуђена накнада нематеријалне штете у износу од 3.000 евра и трошкови поступка.

III У случају **Ђермановић** против Србије ЕСЈП је утврдио да је:

- вођен поступак због злоупотребе службеног положаја;
- 02.06.2003. године донето је решење о одређивању притвора због тога што је окривљени у бекству;
- 04.06.2003. је одбрана изјавила жалбу на то решење;

- 23.06.2003. ВСС је одбио жалбу;
- 07.10.2003. подигнута је оптужница;
- 11.12.2003. првостепени суд је одредио јемство у износу од 40.000 евра и укинуо притвор које решење је ВСС укинуо, после чега је првостепени суд поново одредио притвор јер је нашао да понашање окривљеног указује на велику опасност од бекства, које решење је ВСС потврдио;
- 06.02.2004. године окривљени је притворен, а истражном судији је изјавио да се сам јавио полицији јер је чуо да га полиција тражи.
- окривљени је предложио одређивање јемства и понудио износ од 50.000 евра, што суд није прихватио, јер је имовинска корист прибављена кривичним делом била неколико пута већа од тог износа, тако да је притвор према окривљеном редовно продужаван због опасности од бекства;
- 09.11.2004. донета је првостепена пресуда којом је окривљени оглашен кривим и осуђен на казну затвора у трајању од четири године, притвор је продужен;
- 15.06.2005. ВСС је укинуо првостепену пресуду, а притвор продужио.
- окривљени је након тога поднео неколико предлога за одређивање јемства који су одбијени;
- првостепена пресуда је поново донета и окривљени је осуђен на казну затвора у трајању од три године;
- 06.12.2006. ВСС је укинуо ту пресуду и продужио притвор;
- априла 2007. одбијен је предлог окривљеног да буде пуштен из притвора због лошег здравственог стања;
- 07.06.2007. донета је првостепена пресуда, окривљени осуђен на казну затвора у трајању од четири године и укинут притвор, а изречена је мера забране напуштања боравишта.

У пресуди ЕСЈП закључује да је време од две године и два месеца које је окривљени провео у притвору неоправдано дуг период, чиме је повређен члан 5. став 3. ЕК, па је окривљеном на име претрпљене нематеријалне штете досуђен износ од 1.500 евра и трошкови поступка.

На темељу изложених пресуда ЕСЈП размотрено је више питања у вези којих се у поступању домаћих судова јављају проблеми и недоумице, а разматрање тих питања је засновано како на ранијим, тако и на акту-

елним решењима у ЗКП-у, јер су наведене одлуке које је ЕСЈП оцењивао у својим пресудама, углавном везане за време од 2004-2007, а септембра 2009. године учињене су значајне измене ЗКП-а које се тичу притвора, којима је додатно побољшан степен заштите права окривљеног који је лишен слободе.

Основи за притвор (члан 142. став 1. ЗКП)

Основана сумња - Поред постојања основане сумње да је неко лице учинило кривично дело, за одређивање притвора увек је потребно постојање и неког конкретног законског основа, који су сада предвиђени у члану 142. став 1. ЗКП.

Основана сумња да је неко лице учинило кривично дело је, као општи услов за одређивање притвора, и услов **sine qua non** за законитост одређивања и продужења притвора, али протеком извесног времена тај услов се може показати недовољним за продужење притвора, јер се о притвору мора одлучити увек на основу актуелног чињеничног стања, које оправдава даље задржавање лица у притвору.

У том смислу указује се на праксу Врховног суда Србије и решење тог суда Кр. 796/07 где је наведено: ..."

у почетној фази истражног поступка степен основане сумње да су осумњичени учинили кривично дело је у нивоу који је био довољан да се приступи испитивању да ли постоје остали разлози за одређивање притвора, па је притвор одређен и продужаван. У даљој фази истражног поступка нужно је постојање основане сумње и то у већем степену од почетне основане сумње да је учињено кривично дело.

Према стању ствари у списима предмета и налазу и мишљењу вештака. почетни нужни ниво степена основане сумње за постојање притвора сведен је на нижи ниво, јер из налаза и мишљења вештака судско-медицинског одбора Медицинског факултета у Новом Саду од 17.10.2009. године дато је мишљење да наведени узроци не доводе до локалних морфолошких промена, односно да обдукцијом нису нађени видљиви трагови пропуста или срчаног акцедента. Зато се ови узроци не могу са сигурношћу искључити, нити се са сигурношћу може тврдити да су постојали.

У даљој фази истраге у прикупљању доказа наведени налаз и мишљење потврђен је налазом и мишљењем судско-медицинског одбора Медицинског факултета у Новом Саду.

На тај начин, за сада је степен основане сумње да је учињено кривично дело сведен на ниво који је у таквом степену који више не оправдава задржавање окривљеног у притвору по основу степена основане сумње који је потребан да би исти био у притвору, па је испитивање постојања осталих разлога за притвор беспредметно."

У том правцу је и одлука о притвору у решењу ВСС Кр. 807/07.

У свим оваквим и сличним случајевима када чињенице и околности само наговештавају постојање кривичног дела и учиниоца, дакле кад нема основане сумње, суд је дужан да хитно испита оправданост даљег задржавања окривљеног у притвору и размотри, евентуално, одређивање неке друге мере.

Опасност од бекства (члан 142. став 1. тачка 1. ЗКП) - Опасност од бекства је један од законских основа за притварање лица која мера је неопходна ради вођења кривичног поступка. Као и сви други, тако се и овај основ не може процењивати апстрактно, већ с обзиром на конкретни случај и конкретно чињенично стање. Али, оно што се уопштено може рећи то је да опасност од бекства која оправдава притвор на почетку поступка, не треба бити разлог за касније стално продужавање притвора, а да се за то не дају разлози који суштински оправдавају то што је лице у притвору, јер се током поступка околности могу променити, како се не би догодило да лице издржи казну у притвору. У случају Ђермановић, период од две године и два месеца притвора који је ЕСЈП узео у обзир, а који представља 2/3 казне затвора која је окривљеном изречена, указује да опасност од бекства у 2003. години, када је донето решење о одређивању притвора окривљеном, није била таква и 2007. године када је притвор укинут, код чињенице да се окривљени сам јавио полицији након телефонског разговора и када је сазнао да га полиција тражи и да му је током притвора здравље било озбиљно нарушено (из одговора Владе на представку окривљеног види се да је окривљени за време притвора 270 пута прегледан и 8 пута био смештен у Затворску болницу у Београду). Дакле, суд може, иако нађе да постоји опасност од бекства, али да она више није тако велика, с обзиром на околности конкретног случаја или околности

које је суд током поступка сазнавао, да утврди да више није оправдано притварање ради вођења поступка и да се иста сврха може остварити другом мером на шта упућују обавезујуће одредбе члана 141. ст. 1. и 3. ЗКП, што је у случају Ђермановић првостепени суд на почетку у једном тренутку и учинио одредивши јемство које је другостепени суд укинуо, па је првостепени суд касније од тога одустао.

Посебно када се ради о притвору по овом законском основу, треба обратити пажњу на одредбе члана 436. ЗКП када је реч о кривичним делима за која је предвиђен скраћени поступак (случај Вренчев) где окривљени, с`обзиром на врсту и висину запрећене казне, свакако није мотивисан да бежи, или да се крије, те треба бити врло рестриктиван код одређивања притвора за лакша кривична дела и максимално користити могућност одређивања других мера за обезбеђење присуства окривљеног и за вођење поступка. У поменутом случају окривљени је био 20 дана у притвору у поступку који је окончан изрицањем новчане казне од 10.000,00 динара, при чему његов предлог за јемство није ни разматран.

Тежина кривичног дела (члан 142. став 1. тачка 5. ЗКП) - Оно што се уочава у пракси домаћих судова, када је реч о овом законском основу за притвор, је често одсуство конкретних разлога који оправдавају притвор. Свођење разлога за притвор на парафразирање законске формулације и само тежина кривичног дела, виђена кроз запрећену казну, без наведених других разлога везаних за тешке околности кривичног дела (нпр: убиство на јавном месту, пред децом и слично), значи непостојање разлога за притвор, чиме се доводи у питање законитост притварања.

Овим питањем бавио се и Уставни суд Републике Србије у већем броју својих одлука, па је тако у одлуци Уж. број 2356/2009 утврдио ... "да се надлежни судови у својим образложењима ослањају, пре свега, на тежину кривичних дела која су подносиоцу жалбе стављена на терет, на организованост, као битан елемент ових кривичних дела, на дужину временског периода у коме су вршена и њихову бројност", па закључује да судови нису дали потребне разлоге због којих сматрају да легални и легитимни циљеви трајања притвора и даље постоје. Уставни суд се у наведеној одлуци позива и на праксу ЕСЉП по којој арбитрерно лишавање слободе постоји онда кад надлежни органи не образложе на задовољавајући начин разлоге због којих је лишавање слободе било неопходно (пресуда *Mc Kay* против Велике Британије), или ако суд даје стално идентичне и стерео-

типне разлоге због којих је донето решење о продужењу притвора, а да при томе не елаборира нове разлоге због којих је продужење притвора неопходно (Манџур против Турске).

Међутим, када у конкретном случају суд нађе да досадашњи разлози за притвор и даље постоје и када је по оцени суда претежнији јавни интерес да окривљени буде у притвору, у односу на интерес окривљеног да буде пуштен на слободу, (чест случај код кривичног дела из организованог криминала) онда је обавеза суда да нарочито хитно поступа ради окончања поступка, у разумном року, на шта га обавезује и одредба члана 141. став 2. ЗКП.

Када је реч о образложењу основа и разлога за притвор, све што је већ напред наведено за побројане законске основе за притвор, односи се и на друге основе за притвор из члана 142. став 1. и то из тачке 2. - ради спречавања доказне опструкције, из тачке 3. - из превентивних разлога, тј. спречавања нове криминалне активности, из тачке 4. - за обезбеђење присуства на главном претресу и из тачке 6. - с обзиром на изречену казну и тешке околности дела, па овде неће бити посебно елаборирани.

Из ставова изнетих у наведеним пресудама ЕСЈП, а и пракси домаћих судова, запажа се да се недовољно примењују друге мере за обезбеђење присуства окривљеног које предвиђа ЗКП, пре свега јемства и забране напуштања места боравишта, а сада, по изменама ЗКП, и стана, у ситуацији када је притвор одређен јер постоје околности које указују на опасност од бекства, а када је о јемству реч - и због разлога из члана 142. став 1. тачка 4. ЗКП.

Када се ради о јемству ради извесну недоумицу изазвао је правни став суда у пресуди ЕСЈП у случају Вренчев, када није прихватио став из одговора Владе РС да суд унапред не одређује врсту и висину јемства. Наиме, по члану 138. став 1. новчани износ на који увек гласи јемство одређује суд, с обзиром на тежину дела и имовинске прилике окривљеног, али то чини на иницијативу окривљеног или трећих лица, који нуде одређен износ новца или непокретност одређене вредности у оквиру које суд одређује новчани износ јемства, што се у одређеној мери разликује од поступања у неким другим државама.

Међутим, оно што у пракси треба прихватити то је да јемство и друге мере увек треба да буду приоритетне у односу на притвор, као крајњу меру за обезбеђење присуства окривљеног.

Преиспитивање притвора

Утврђене повреде права на личну слободу из члана 5. ЕК у пресудама ЕСЉП које су разматране у овом реферату, односе се на поступање судова након што је лице лишено слободе на основу одлуке суда о притвору који је одређен без претходног саслушања окривљеног.

По члану 143. став 2. ЗКП-у важећем у време поступања домаћих судова и доношења одлука које је испитивао ЕСЉП у наведеним пресудама, била је предвиђена обавеза суда да уручи решење о притвору лицу лишеном слободе, али не и да саслуша то лице на околности везане за притвор и да преиспита тај притвор, а притворено лице је имало право да у року од 24^h од предаје решења изјави жалбу о којој је решавало веће у року од 48^h, те је управо из тих разлога ЕСЉП нашао да у случају Милошевић окривљени није изведен пред судију који има обавезу да размотри притвор и овлашћење да га пусти на слободу, иако је после седам дана од лишавања слободе био приведен и саслушан од истражног судије, јер истражни судија по наведеној законској одредби није имао овлашћење да, уколико нађе да нема основа за притвор, окривљеног пусти на слободу. Саслушање везано само за околности кривичног дела је недовољно – мора се посебно испитати оправданост притвора.

Посебно треба водити рачуна да лице лишено слободе мора бити одмах изведено пред судију, што је врло строг европски стандард - по ставу ЕСЉП и време од четири дана и шест сати је предугачак и неприхватљиво дуг период до извођења пред надлежног судију.

Питањем извођења пред судију након лишавања слободе бавио се у својим одлукама и Уставни суд Србије, па је тако својом одлуком Уж. број 893/2008 утврдио да је повређено право подносиољке уставне жалбе из члана 30. став 2. Устава РС, јер је нашао, у конкретном случају, да је подносиољка уставне жалбе изведена пред суд ради саслушања 18 дана након лишења слободе, иако тај рок по Уставу износи 48^h од лишења слободе и да поново одлучи о притвору, јер је решење донето без саслушања

окривљене, а одлука о притвору јој није могла бити уручена јер је окривљена у то време била недоступна суду.

Изменама ЗКП из септембра 2009. године ("Службени гласник РС", 72/09) су у одређеној мери отклоњени недостаци из ранијег законског решења када је реч о поступању суда код одређивања притвора, па је тако у члану 142а ЗКП предвиђено да одлуку о одређивању притвора истражни судија или веће доноси по саслушању окривљеног, док се о продужењу или укидању притвора одлука доноси у седници већа, сем у случају из члана 145. ЗКП (када постоји сагласност истражног судије и јавног тужиоца за укидање притвора, или кад те сагласности јавног тужиоца нема, па одлуку доноси веће у року од 48^h). Из овога би произашла да поступак за одређивање, продужење и укидање притвора (сем из члана 145. ЗКП), мора бити контрадикторан, што је и иначе случај када о продужењу или укидању притвора решава веће у заседању на главном претресу.

Тумачећи одредбу става 1. члана 142а, Врховни суд Србије је у својим одлукама заузео став да се окривљени саслушава само када се одређује притвор и да се, с`тога, о седници већа обавештавају странке и бранилац само када је реч о одређивању притвора, а у случају преиспитивања притвора странке и бранилац се не обавештавају, већ о томе одлучује веће у нејавној седници.

Међутим, аутор овог реферата налази да из става 1. члана 142а произлази да и поступак о продужењу или укидању притвора (сем оног из члана 145. ЗКП, када постоји сагласност истражног судије и јавног тужиоца за укидање притвора или када те сагласности јавног тужиоца нема, па одлуку о томе доноси веће), мора бити контрадикторан и да окривљени и бранилац морају бити упознати са списима и околностима које служе суду код одлучивања о продужењу притвора, или одбијању предлога за укидање притвора и одговорити на наводе супротне стране, па се о тој седници већа води посебан записник који се прилаже списима, како предвиђа став 4. члана 142а ЗКП. Поступање у складу са чланом 142а предвиђено је, као новина, и код одлучивања о притвору након подигнуте оптужнице, а и касније до завршетка главног претреса приликом периодичног преиспитивања постојања разлога за притвор, а што је прописано одредбом члана 146. став 1. ЗКП, док се у чл. 269. и 270. ЗКП регулишу функционална надлежност већа и рокови за поступање након подигнуте оптужнице, а све везано за притвор.

Посебно значајна измена је учињена у члану 143 став 7. ЗКП где је предвиђена обавеза суда да у року од 48^h од часа лишавања слободе окривљеног поступи у складу са чланом 142а ст.1. до 4. ЗКП, којом се обезбеђује судска контрола притвора који је одређен у одсуству окривљеног.

Управо одредба става 7. члана 143. ЗКП упућује на преиспитивање притвора одређеног без саслушања окривљеног и даје овлашћење истражном судији или већу (функционална надлежност зависи од фазе кривичног поступка), да окривљеног пусти на слободу, ако нема основа за притвор, или у новонасталој процесној ситуацији одреди притвор (како стоји у члану 142а став 1. ЗКП), односно раније решење о притвору остави на снази. У случају Милошевић истражни судија који је саслушао окривљеног након хапшења није имао обавезу по закону да оцени оправданост раније одређеног притвора, нити је имао овлашћење да, евентуално, притвор укине.

Овде треба указати посебно на обавезу већа које решава о жалби на решење о притвору да у року од 48^h донесе а и да достави одлуку по жалби, јер је управо у случају Вренчев, утврђена повреда става 4. члана 5. Конвенције, зато што је поступак по жалби пред Врховним судом Србије трајао четири дана и још два дана док је браниоцу достављена одлука Врховног суда, чиме није испоштован законски рок, а и стандард хитног преиспитивања притвора. Дакле, ЗКП даје лицу лишеном слободе право да одмах буде спроведен пред истражног судију (*habeas corpus*) и да пред судом оспори законитост лишења слободе о чему суд мора хитно да одлучи, тј. у року од најкасније 48^h.

Резимирајући, на одређени начин, оно што је напред наведено, имајући у виду и наведене пресуде ЕСЉП и запажања Заступника РС, намеће се неколико закључака:

1. Када се води поступак за лакше кривично дело, по правилима скраћеног поступка (посебно када с обзиром на запрећену казну и околности случаја окривљени није мотивисан да бежи или да се крије), притвор у смислу члана 436. ЗКП треба да буде последње процесно решење за обезбеђење присуства окривљеног ради несметаног вођења поступка, тек ако друге мере не могу да остваре ту сврху, а ако је притвор ипак одређен, увек током трајања поступка треба размотрити одређивање блаже мере.

2. Свака одлука суда којом се преиспитује притвор мора да садржи довољне разлоге којима се образлаже постојање основа који оправдавају притвор, а који се морају заснивати на актуелном чињеничном стању и околностима које је суд сазнавао током поступка, при чему посебно треба водити рачуна да у одређеним случајевима код дуготрајног притвора који је одређен због опасности од бекства или тежине кривичног дела (виђене кроз тешке околности кривичног дела), које су постојале код одређивања притвора временом могу да изгубе на интензитету и да више не оправдавају притвор, а ако су ти разлози непромењени онда треба образложити и учинити уверљивим да је јачи јавни интерес да окривљени буде у притвору од права окривљеног да се брани са слободе, уз уважавање претпоставке невиности, али и уз обавезу хитног поступања.

3. Поступање у смислу члана 143. став 7. у вези члана 142а став 1. до 4. ЗКП, подразумева и обавезу да истражни судија или веће (функционална надлежност зависи од фазе поступка), након саслушања окривљеног поново одлучи о притвору (који је већ раније одређен без саслушања окривљеног), тако што ће у тој процесној ситуацији одредити притвор (члан 142а став 1. ЗКП), односно раније донето решење оставити на снази.

4. Одредбе члана 142а став 1. до 4. ЗКП подразумевају примену начела расправности и када се одлучује о продужењу или укидању притвора (изузев у случају из члана 145. ЗКП), како у истрази, тако и после предаје оптужнице до завршетка главног претреса (члан 146. став 1. ЗКП), што се зависно од процесне ситуације и конкретних околности (члан 144. став 3. ЗКП) изузетно може остварити и писменим путем тако што ће суд омогућити окривљеном да се изјасни о доказима и предлозима суда или јавног тужиоца.

Стојан Јокић,
судија Врховног касационог суда

ИНИЦИЈАТИВА – ПРЕДЛОГ ЗА ЗАУЗИМАЊЕ ПРАВНИХ СТАВОВА²

1) Министарство правде – Сектор за правосуђе – Одељење за надзор у правосудним и прекршајним органима је писменима од 18. фебруара и 8. октобра 2010. године указивало на неједнако судско одлучивање у судским споровима у којима је странка ДП "Борели" у реструктурирању из Сомбора. У прилог поменутих писмена указано је на судске одлуке у којима је странка субјект приватизације у реструктурирању, а неке судске одлуке су и приложене.

2) На проблем неједнаког судског одлучивања у идентичним чињеничним и правним ситуацијама у судећим предметима у којима је странка ДП "Борели" из Сомбора, указано је и на састанку међуресурске радне групе за спровођење Анекса Г споразума о питањима сукцесије који је одржан у Београду 30.11.2010. године.

3) ДП "Борели" у реструктурирању из Сомбора је предузеће које је основано по Уредби о заштити имовине делова предузећа чије је седиште на територији бивших република СФРЈ ("Службени гласник РС", бр. 31/01, 61/08, 109/08, 14/09, 40/09 и 79/09) и то делова Југословенског комбината гуме и обуће "Борово" из Борова, насеља – Вуковар, као и делова (осам продавница) некадашњег предузећа ДП "Јосип Краш" у стечају из Карловца (кога је купио "Кио" ДОО из Карловца, новембра 1991. године), а оба та предузећа су из Републике Хрватске.

Имовину субјекта приватизације у реструктурирању чине средства активе производног погона и магацини робе (готови производи) у Сомбору и продавница (локала) на територији Републике Србије.

² На основу овог реферата судије известиоца Стојана Јокића, усвојено је на седници Грађанског одељења Врховног касационог суда, правно схватање "О примени Анекса Г Споразума о питањима сукцесије", објављено у овом Билтену

Агенција за приватизацију је дана 21.10.2008. године под бројем 10.3066/08-97/01 донела одлуку о реструктурирању субјекта приватизације ДП "Борели" из Сомбора.

4) Предузеће "Борово" ДД из Вуковара (организовано као ДД предузеће 18.5.1994. године од делова некадашњег Југословенског комбината гуме и обуће "Борово" из Борова, насеља – Вуковар, која су се налазила на територији Републике Хрватске) је сто посто државно предузеће јер је цео пакет акција предузећа пренешен на хрватски Фонд за приватизацију.

Одлуком о претворби бр. УО-51/94 од 28.2.1994. године извршено је претварање Друштвеног предузећа "Борово" у Деоничко друштво "Борово" које је уписано у регистар Трговинског суда у Осјеку, решењем бр. Ф. 1039/94 од 18.3.1994. године. На основу тог решења Трговински суд у Осјеку издао је потврду да је "Борово" ДД из Вуковара правни следбеник целокупног некадашњег Југословенског комбината гуме и обуће "Борово" из Борова насеља – Вуковар, у које спада и део који се налази на територији Републике Србије. Користећи се том потврдом "Борово" ДД Вуковар закључује уговоре и продаје локале широм Републике Србије, тј. локале (продавнице) које по основу Уредбе о заштити имовине делова предузећа чије је седиште на територији бивших република СФРЈ користи ДП "Борели" Сомбор и налази се у поседу истих. За сада је продано 27 објеката док је за 5 објеката закључен уговор о закупу.

Предузеће "Кио" ДД из Карловца је још 1993. године отишло у стечај и 15.4.2005. године продало свих осам продавница Предузећу "Ројал" ДОО из Крагујевца, тј. продавнице које такође по основу Уредбе користи ДП "Борели" из Сомбора и налази се у поседу истих.

5) До потписивања билатералних споразума произашлих из Споразума о питањима сукцесије, а у циљу заштите имовине, свака од држава сукцесора је донела одговарајуће прописе којима је стављена у заштиту оваква имовина, па је тако и Република Србија донела Уредбу о заштити имовине делова предузећа чије је седиште на територији бивших република СФРЈ и Уредбу о привременој забрани располагања одређених непокретности на покретним стварима и правима која је важила до 24.7.2008. године.

Република Хрватска избегава да склопи Билатерални споразум са Републиком Србијом зато што је имовину правних лица из Републике Србије која се налази на територији Републике Хрватске одавно продала преко Фонда за приватизацију Републике Хрватске и није више у могућности да је врати у натуралном облику. Следом тога, Република Србија донела је Закон о изменама и допунама Закона о приватизацији (ступио на снагу 1.1.2008. године) по ком предузећа која су основана од делова предузећа чије је седиште на територији бивших република СФРЈ требају бити приватизована, а новац остварен продајом ће бити положен на посебан рачун ради обештећења код спровођења Споразума који се односи на питање из сукцесије са бившим републикама СФРЈ.

6) Иницијатива – предлог за заузимање правних ставова везана је за спровођење Анекса Г споразума о сукцесији за правна лица.

Билатерално спровођење Анекса Г споразума је различито у државама сукцесорима.

У погледу поступка неке државе сукцесори повраћај права на имовину, односно на накнаду исте спроводе у управном поступку (БиХ), неке искључиво путем судова (Хрватска и Словенија), а у Србији се то чини путем два поступка (по коригованој Уредби о заштити делова имовине предузећа чије је седиште на територији бивших република СФРЈ и путем судова опште и посебне надлежности. Мешање ових поступака и паралелно решавање резултирани су и штетом по јавни интерес Републике Србије.

Чланом 4. Анекса Г споразума о питањима сукцесије прописано је да ће државе сукцесори предузети такве активности које могу бити захтеване општим правним принципима и на други начин предвиђене да би се обезбедила ефикасна примена принципа који се наводе у овом прилогу, као што је закључивање билатералних споразума и обавештење својих судова и других овлашћених органа.

Билатералне уговоре у смислу поменуте одредбе из споразума закључили су пре ступања на снагу Споразума о сукцесији Словенија, Хрватска и Македонија.

На сталном мешовитом Комитету за спровођење Споразума о питањима сукцесије, Република Хрватска је изнела став да се Анекс Г споразума не може спровести без билатералних споразума (што су потврдили надлежни

судови и Уставни суд Хрватске). Влада Републике Србије је због тако израженог става Републике Хрватске проследила истој нацрт Билатералног споразума за спровођење Анекса Г споразума још у децембру 2009. године и до сада се понуђеном Споразуму Хрватска није изјаснила.

Словеначки високи представник је изјавио да они неће закључити Билатерални уговор са Србијом, него ће Анекс Г спроводити судови.

Босна и Херцеговина је Србији упутила нацрт уговора о регулисању имовинско-правних односа у коме се искључује сукцесија, али је после доношења Закона о спровођењу Анекса Г споразума од стране Републике Српске, известила Републику Србију да ће размотрити текст нацрта Билатералног споразума за спровођење Анекса Г који им је Србија уручила.

БиХ је донела одлуку о спровођењу Анекса Г у управном поступку. Остале државе сукцесори изузев Србије су већ спровеле приватизацију и својинску трансформацију, а да нису донеле никакве посебне акте везане за накнаду за приватизовану имовину, с тим што су оне највећи број питања решиле билатералним уговорима.

Република Србија је у том погледу у специфичној ситуацији. Она је посебном уредбом пре ступања на снагу Споразума о сукцесији прописала заштиту друштвене имовине, делова друштвених предузећа чије је седиште у бившим републикама СФРЈ. Закон о приватизацији је прописао да ова друштвена предузећа треба да буду приватизована. По ступању на снагу Споразума о сукцесији, Влада Републике Србије се Закључком од 19.6.2008. године определила у вези реципрочног враћања права, потребе закључења билатералних споразума и прекиду започетих поступака пред судовима, обзиром на тешкоће и одуговлачења у остваривању спровођења Анекса Г споразума за српска правна лица у другим државама сукцесорима. Влада се определила за спровођење Анекса Г доношењем допуне Уредбе из 2001. године, са изменама објављеним до сада. Прописан је поступак за утврђење удела. Предност је дата Споразуму о утврђивању удела, а уколико Споразум изостане удео решењем утврђује Агенција за приватизацију које се може побијати тужбом пред надлежним Управним судом. Уколико након утврђивања удела преостане друштвени капитал он се приватизује, односно поступа се у складу са Законом о приватизацији. Уредбом је установљен и фактички реципроцитет који оцењује Влада у поступку давања сагласности. Прописана је могућност да се рокови и по-

ступак другачије одреде у билатералном споразуму који би се евентуално закључио.

7) Република Хрватска уопште не спроводи Анекс споразума Г, а судови у тој републици одбијају тужбене захтеве засноване на том Споразуму са образложењем да се Анекс Г не може спровести директно већ након закључења билатералних уговора.

Државно одвјетништво Републике Хрватске у Упутству за поступање жупанијским одвјетништвима и судовима од 6.12.2004. године наводи да Споразум о питањима сукцесије **"Није могуће непосредно применити, што значи да нема могућности директног враћања имовине или обештећења у односу на правне особе из Србије и Црне Горе."**

Државно одвјетништво позивом на члан 7. Анекса Г, даје и званичан став о питању реципроцитета: **"То значи да је пре свега потребно утврдити реципроцитет између Републике Хрватске и Србије и Црне Горе, што је предујет било каквог даљег поступања."**

При том, државно одвјетништво Републике Хрватске препоручује судовима да поводом захтева правних лица из Србије и Црне Горе за враћање имовине не треба прихватити захтев за мирно решење спора, односно исти одбијати, што значи да нема директног враћања имовине.

Министарство правосуђа Републике Хрватске у свом распису Ур. бр. 514-03-080-05-02 из 2005. године, указује да предмет враћања имовине правним лицима из Србије и Црне Горе, може бити само она имовина која је раније била у статусу друштвене имовине тих правних лица на подручју Хрватске, а која је на основу Уредби са законском снагом прешла у власништво Хрватске, односно она имовина чија вредност није процењена у капитал друштвеног предузећа приликом њихове приватизације. Дакле, предмет враћања не може бити имовина која је на основу прописа о приватизацији друштвених предузећа постала власништво Хрватских трговачких друштава, као и правних следбеника бивших и друштвених предузећа. Не може бити предмет враћања ни она имовина која је постала власништво Републике Хрватске на основу закона, ако ју је хрватски Фонд за приватизацију продао јавном продајом физичким и правним лицима.

Када је реч о прописима о начину утврђивања накнаде за имовину правних лица из бивших југословенских република, конкретно Србије и

Црне Горе, не постоји важећи правни акт. Република Хрватска је крајем 1996. године донела закон о накнади за имовину одузету за време југословенске комунистичке владавине и предвидела оснивање Фонда за накнаду одузете имовине, али његове одредбе се не примењују на поменуте случајеве. При том је и непознато да ли је неко правно лице са територије Републике Србије остварило било какву накнаду за приватизовану имовину у Републици Хрватској.

За разлику од јединственог поступања хрватских судова и њених органа, досадашња пракса у поступањима наших судова у предметима враћања имовине правним лицима чија су седишта у другим државама сукцесорима и увођења у посед имовине тих правних лица до сада је била неуједначена и све је неуједначенија. Судови су одбијали тужбене захтеве, додуше ређе, чешће их усвајали утврђивањем права на имовину и враћање те имовине, или пак прекидали поступак до закључења билатералних уговора путем којих ће се остварење права произашлих из Споразума о сукцесији утврђивати између надлежних државних органа.

Спорно је питање реципроцитета. Реципроцитета који се помиње у члану 7. Анекса Г споразума.

У члану 7. Анекса Г споразума прописано је само начело реципроцитета у односу на једнак приступ судовима и другим државним органима, али не и начело реципроцитета у погледу начина спровођења конкретних активности у смислу члана 4. Анекса Г споразума и начина реципрочне заштите права лица која претендују на имовину на територији друге државе сукцесора.

Правни реципроцитет захтева реципрочно поступање пред државним органима других држава сукцесора у погледу одлучивања по захтевима наших правних лица.

Принцип правног реципроцитета (уговорног и законског) подразумева реципрочан поступак за враћање имовине и реципрочно поступање у остваривању права заштите наше имовине у другим државама сукцесорима.

То се односи и на реципрочан третман имовине делова предузећа чије је седиште на територији бивших република СФРЈ, у односу на мере које су већ предузете од стране бивших република СФРЈ.

Стварно надлежни судови у Републици Хрватској следствено помињаним упутствима не примењују директно Споразум о сукцесији, у споровима у којима наша правна лица као тужиоци траже остварење права на имовину, управо на одредбама Анекса Г споразума о сукцесији. Одлажу примену споразума до закључења билатералног уговора са Републиком Србијом. При том, Република Хрватска одлаже разговоре о закључењу билатералног споразума који јој је децембра 1999. године понудила Република Србија.

Следом изнетог јасно произилази да у односу на директну примену Анекса Г споразума о сукцесији не постоји реципроцитет. Не постоји зато што стварно надлежни судови у Републици Хрватској одлажу примену споразума до закључења Билатералног уговора са Републиком Србијом.

Општински грађански суд у Загребу је у пресуди од 28. ожујка 2010. године у спору по тужби "Галенике" АД Београд против тужене Републике Хрватске изразио правни став да се на материјално-правни однос странака не може непосредно применити уговор о питањима сукцесије. То подразумева да нема могућности директног враћања имовине или одштећења у односу на правне особе из Србије и Црне Горе. По израженом ставу тог суда одредба члана 2. Анекса Г уговора не може се непосредно применити док се двостраним уговорима не реши питање повратка имовине грађанима и правним особама из Србије и Црне Горе.

Такав став изражава и Уставни суд Републике Хрватске у решењу бр. У I – 1777/2003 од 17. ожујка 2009. године. У образложењу решења на страни 5. под тачком 5.2 став други се наводи:

"Наведени Споразум представља само темељ за склапање даљих споразума између уговорних страна у погледу уређивања поступка и остваривања права на накнаду за уништено, оштећено или несталу имовину, али не и акт подобан за непосредну примену у сваком конкретном случају."

На истој страни у последњем ставу под тачком 5.3 Уставни суд наводи:

"Уставни суд у првом реду подсећа да су Анексом Г уговорена само темељна нечела на којима се заснивају питања сукцесије у односу на приватну имовину и стечена права грађана и других правних особа."

То недвојбено произилази из одредбе чланка 4. Анекса Г, којим је одређено да ће државе чланице предузети мере које могу захтевати општа начела права или су на други начин погодне за осигурање учинковите примене начела изнетих у том Анексу, као што је склапање доследних уговора и обавјештавање њихових судова и других надлежних тијела."

8) Супротно одлучивању у Републици Хрватској, судови опште и посебне надлежности у Републици Србији не уважавају фактичко стање. Фактички реципроцитет. Игноришу га. Игноришу на штету Државе Србије. Поменуто је присутно у судским споровима везаним за располагање имовином која је у поседу субјекта приватизације у реструктурирању ДП "Борели" из Сомбора. Даје се активна легитимација ДД "Борово" из Вуковара за несметано располагање имовином у поседу ДП "Борелија" у реструктурирању, а у судским одлукама озакоњује располагање супротно Закону о приватизацији и важећим уредбама и дозвољава несметани промет са правом уписа у јавне евиденције имовине у поседу субјекта приватизације у реструктурирању. На то основано указују субјект приватизације у реструктурирању и надлежне државне институције.

Непосредно примењују Анекс Г споразума о сукцесији и на основу њега признају права на утврђење и посед имовине привредним друштвима, правним лицима из Републике Хрватске.

Споразум о питањима сукцесије ("Службени лист СРЈ – међународни уговори", бр. 6/02) потписан је 29.6.2001. године у Бечу и ступио је на правну снагу 2.6.2004. године, након депоновања ратификованог примерка Републике Хрватске Генералном секретару Уједињених нација. Савезна скупштина Државе СРЈ је на Седници већа грађана од 1.7.2002. године и Седници већа република од 11.4.2002. године донела Закон о потврђивању Споразума о питањима сукцесије. Тиме је извршена ратификација међународног уговора који по члану 16. Уставне Повеље државне заједнице Србије и Црне Горе има примат и непосредно се примењује. Република Србија као правни сукцесор државе која је ратификовала међународни уговор има обавезу примене међународног уговора тј. Споразума о сукцесији и следом тога и Анекса Г тог споразума. Ту обавезу имају и судови који одлучују о захтевима заснованим на Споразуму. Наши судови по мом мишљењу не могу да одлучују о захтевима правних лица из Републике Хрватске на основу непосредне примене Анекса Г споразума о сук-

цесији. Не могу због непостојања таквог реципроцитета са Републиком Хрватском. Реципроцитет просто речено подразумева однос на релацији две државе по принципу: **Колико ти мени, толико ја теби.**

О тим захтевима мора се одлучивати на бази позитивних законских прописа Републике Србије, Закона о приватизацији (члан 3. став 4. и члан 61. став 2) и Уредбе о заштити имовине делова предузећа чије је седиште на територији бивших република СФРЈ.

Не желећи да текст иницијативе – предлога оптерећујем статистичким подацима, мислим да је довољно да наведем само три судске одлуке у којима је заступљен став који омогућује располагање спорном имовином и којима се озакоњује такво располагање без по мени ваљаног правног основа.

То су пресуда Општинског суда у Краљеву П. бр. 2186/08 од 23.12.2008. године, пресуда Окружног суда у Краљеву Гж. бр. 1431/09 од 20.5.2009. године и пресуда Врховног касационог суда Рев. бр. 1935/06 од 1.11.2007. године.

Правноснажном првостепеном пресудом тужени је обавезан да се са лицима и стварима исели из пословног простора који се налази у пословно-стамбеној згради у Краљеву и да посед слободан од лица и ствари преда у посед тужиоцу и да му плати трошкове спора.

Тужилац у спору је од ДД "Борово" из Вуковара дана 12.2.2008. године купио предметни пословни простор. Закључен је писмени уговор и судски оверен. Утврђено је и да је продавац универзални правни следбеник свих организационих и правних фирми Предузећа "Борово" који су постојали на територији Републике Србије од 1947-1994. године када је продавац организован као ДД и уписан у надлежни судски регистар Трговинског суда у Осјеку. Тужени субјект приватизације у реструктурирању је у поседу предметног пословног простора.

Нижестепени судови за усвајање тужбеног захтева изражавају правни став по коме је тужилац стекао право својине на основу уговора о купопродаји који је у свему закључен у складу са Споразумом о питању сукцесије ("Службени лист СРЈ" – Међународни уговор бр. 6/02), који је ступио на снагу 2004. године и у члану 2. прилога Г прописао обавезу држава потписница на поштовање и заштиту уговора закључених после

31.12.1990. године, у односу на пренос права постојећих на тај датум. Споразум о питањима сукцесије је потврђен одговарајућим законом и као део позитивног законодавства у хијерархији правних прописа има јачу правну снагу од Уредбе о заштити имовине делова предузећа чије је седиште на територији бивших република СРЈ ("Службени гласник РС", бр. 61/08), на којој тужени заснива своје право располагања предметним пословним простором.

Тако изражени правни став прихвата и Врховни касациони суд у пресуди Рев. бр. 1193/10 од 14.7.2010. године, којом као неосновану одбија ревизију туженг субјекта приватизације у реструктурирању изјављену против пресуде Окружног суда у Краљеву Гж. бр. 1437/09 од 20.5.2009. године.

Врховни суд Србије је и у пресудама Рев. бр. 2736/07 од 16.1.2008. године и Рев. бр. 1935/06 од 1.11.2007. године изразио став из кога примења непосредна примена Анекса Г споразума о сукцесији.

Чини ми се да је у поменутим судским одлукама и одлукама приложеним уз писмена Министарства правде од 18.2. и 6.10.2010. године, **превиђено** постојање одредбе члана 7. Анекса Г споразума о сукцесији. Овом одредбом Споразума прописано је да ће сва физичка и правна лица из сваке државе сукцесора на основу реципроцитета имати иста права приступа судовима, административним већима и телима те државе и других држава сукцесора са циљем остваривања заштите њихових права. По мом мишљењу, под реципроцитетом се подразумева и реципрочна примена Анекса Г споразума непосредно. Примена пре закључења билатералних уговора између држава сукцесора. Ако Република Хрватска тј. њени судови одбијају непосредну примену Анекса Г споразима, онда реципрочност томе тако треба да поступају и судови у Републици Србији и да о захтевима правних лица – предузећа чије је седиште на територији бивших република СФРЈ одлучује у складу са позитивним прописима Републике Србија, па макар то биле и Уредбе које прописују начин и поступак располагања том имовином.

9) Покушао сам да укажем на правни проблем са којим се дуго суочавамо. Правни проблем о коме Грађанско одељење Врховног касационог суда у обављању законске обавезе јединствене примене права и усглашавања судске праксе мора да се изјасни и заузме правни став. При-

сутну правну дилему нисмо разрешили ни кроз два спорна правна питања на седницама Грађанског одељења Врховног суда Србије. Нисмо имали довољно разумевања да се суочимо са озбиљним правним проблемом. Тада смо га превазишли налазећи да нису испуњени законски услови из члана 176. ЗПП за заузимање правног става. Чини ми се да више немамо маневарског простора за одлагање изјашњења. Изјаснити се морамо.

Следствено изнетом дозвољавам себи да предложим следећи

НАЦРТ ПРАВНОГ СТАВА

I

1) Анекс Г споразума о питањима сукцесије се не примењује непосредно на питања имовине делова предузећа у Републици Србији која имају седиште на територији Републике Хрватске.

2) Предузећа (правна лица) са седиштем у Републици Хрватској право на имовину делова предузећа у Републици Србији остварују у складу са важећим Законом о приватизацији и Уредбама о заштити имовине делова предузећа чије је седиште на територији бивших република СФРЈ ("Службени гласник РС", бр. 31/2001, 61/2008, 109/2008, 14/2009, 40/2009, 79/2009, 111/2009 и 67/2010).

II

Спорно је и исто правно питање у односу на Републику Словенију.

Као што је већ речено Република Словенија се изјаснила да са Републиком Србијом неће закључивати Билатерални споразум везан за питања сукцесије па и за спровођење Анекса Г споразума о сукцесији. Изјаснила се да ће се то питање решавати у судским споровима.

У Републици Словенији се Анекс Г непосредно не примењује. У судским споровима одлучује се мимо Анекса Г споразума. Игнорише се постојање споразума.

Такав став се изражава у пресуди Окружног суда у Љубљани Пг. бр. 365/97 од 13.12.2004. године, пресуди Вишег суда у Љубљани бр. I

Цпг. 381/2005 од 7.11.2006. године и пресуди Врховног суда Републике Словеније, као ревизијског суда III Ипс. 65/2007 од 22.4.2008. године.

Тужилац у спору, наше привредно друштво је тужбени захтев заснивало на Анексу Г споразума о питањима сукцесије. Међутим, ниједан од три словеначка суда се није изјаснио о примени Споразума о сукцесији као међународно ратификованог уговора. Изјашњење је следеће:

"Постојање Споразума о питањима сукцесије је ирелевантно за одлучивање у спору по тужби."

Незадовољан судском опструкцијом тужилац против пресуде Вишег суда у Љубљани и Врховног суда Словеније подноси уставну жалбу Уставном суду Републике Словеније.

Уставни суд Републике Словеније одлуком бр. Уп. 2113/8-29 од 13.5.2010. године одбија као неосновану уставну жалбу изјављену против поменутих нижестепених (другостепене и трећестепене пресуде) словеначких судова и на страни 3. у ставу 2. под тачком 7. образложења констатује:

"Поштовање уговора према начелу недискриминације значи да за уговор и његово важење морају важити једнаки критеријуми без обзира на држављанство уговорних страна, а не да уговори имају апсолутну важност без обзира на принудне норме о неважењу уговора по праву према коме се цени закључени уговор. Врховни суд је у образложењу објаснио да је одговорио на све наводе из ревизије који су од одлучујућег значаја за одлуку, пошто тужиочево позивање на МСВН (Споразум о питањима сукцесије) није од правног значаја за одлуку, судови нису дужни одговарати на све наводе странака. Зато нису била прекршена права тужиоца из члана 22. Устава. "

То даље подразумева да је Уставни суд дао за право нижестепеним судовима да у спору одлуче одбијањем захтева који тужилац заснива на Споразуму о питањима сукцесије, а да се о примени Споразума уопште не изјасне. Не изјасне да ли се он примењује или не примењује.

Незадовољан таквим одлучивањем судија тог Уставног суда Јан Зобец је дао издвојено мишљење. Издвојено мишљење по коме су се судови морали изјаснити у вези са утицајем Споразума о питањима сукцесије на материјално-правни однос странака. Судија са издвојеним мишљењем сматра да гарантовање уставног права на поштено суђење, као и гаранто-

вање поверења у судство, подразумева право странке да буде упозната да је суд са њеним аргументима упознат и да их је расправио и да не остаје у сумњи да их је суд можда једноставно превидео. И Уставни суд је извршио судску опструкцију и није се изјаснио о примени Споразума о питањима сукцесије на материјално-правни однос странака.

Тужилац незадовољан оваквим одлучивањем словеначких судова против судских одлука подноси жалбу Европском суду за људска права и даје жалбене разлоге. О жалби није одлучено.

III

У спору по тужби тужиоца "Јеловица" Лесна индустрија ДД Шкофија Лока из Словеније, против тужених Предузећа "Јела-срем" из Старе Пазове и радње за трговину на велико "Јела-срем траде" из Старе Пазове, ради предаје поседа у трећем степену одлучивао је Врховни касациони суд у предмету Рев. бр. 190/10.

Пресудом Општинског суда у Старој Пазови пословни број П. 344/05 од 20.4.2006. године, обавезани су тужени да тужиоцу предају у несметану државину непокретности у КО Стара Пазова, ближе описане у ставу 3. изреке првостепене пресуде. Првостепена пресуда потврђена је пресудом Окружног суда у Сремској Митровици Гж. бр. 33/08 од 20.3.2008. године.

Четврто ревизијско веће пресудом Рев. бр. 190/10 од 30.6.2010. године усваја ревизију првотуженог, преиначује нижестепене пресуде и одбија тужбени захтев за предају у несметану државину предметних непокретности.

Другостепени суд је изразио правни став по коме се у смислу члана 16. Уставне Повеље Споразум о питањима сукцесије потврђен Законом о потврђивању Споразума о питањима сукцесије непосредно примењује као међународни уговор који има примат над унутрашњим правом.

Ревизијско веће је изразило супротан став. Став изражен на страни 5. образложења ревизијске пресуде. Тако изражени правни став не прихвата судска пракса. Предмет враћа ревизијском већу на поновно одлучивање са указивањем на другачији став изражен кроз ревизијске одлуке на

које указује судска пракса, указујући и на одлуку Рев. бр. 1193/10 од 14.7.2010. године.

Обзиром на поменуто одлучивање словеначких судова мислим да у конкретној ситуацији нема места непосредној примени Анекса Г споразума о сукцесији. Нема због тога што је Држава Србија прописала начин и поступак остварења права на имовину коју правно лице са седиштем из државе сукцесора има на подручју Републике Србије. Притом је исто правно лице поднело захтев за повраћај имовине Влади Републике Србије – Министарству финансија позивом на Уредбу о заштити имовине делова предузећа чије је седиште на територији бивших република СФРЈ која је објављена у "Службеном гласнику РС", бр. 109/08, 14/09, 40/09 и 79/09. Словеначко правно лице се определило за остварење права на имовину путем два правна пута. Једног дозвољеног и једног недозвољеног. Недозвољени правни пут је остварење права судским путем. Нажалост судови озакоњују тако недозвољени правни пут.

Информацију везану за захтеве за повраћај имовине правних лица из Републике Словеније поднео сам знања ради. Поднео због тога што постоје ревизијске одлуке које су упућивале на непосредну примену Анекса Г споразума о питањима сукцесије. Све изнето треба имати у виду приликом одлучивања о будућим ревизијским предметима везаним за захтеве предузећа из Словеније која имају имовину или делове имовине у Републици Србији.

Предузеће "Јеловица" из Шкофије Локе претендује и на имовину у Ваљеву и Влади Републике Србије – Министарству финансија је поднело захтев за повраћај ове имовине. Вероватно да је паралелно као и за имовину у Старој Пазови покренуо судски спор. Уколико тај спор буде предмет ревизијског одлучивања треба то имати у виду.

Обзиром на нејасан став словеначких судова у вези са непосредном применом Анекса Г споразума о питањима сукцесије не знам да ли у вези са споровима по тужбама ових предузећа за повраћај имовине постоји могућност за заузимање правног става. Остављам да о томе одлучи Грађанско одељење Врховног касационог суда.

У прилог иницијативе – предлога прилажем:

- *Дописе са прилозима Министарства правде, Сектора за правосудје од 18.2. и 6.10.2010. године;*
- *Анекс Г споразум о сукцесији;*
- *Пресуду Опћинског грађанског суда у Загребу од 28. ожујка 2010. године и решење Уставног суда Републике Хрватске од 17. ожујка 2009. године;*
- *Пресуде Врховног суда Србије Рев. бр. 1935/06 од 1.11.2007. и Рев. бр. 2736/07 од 16.1.2008. године и пресуду Врховног касационог суда Рев. бр. 1193/10 од 14.7.2010. године;*
- *Извод из Закона о приватизацији (члан 3. и 61) и Уредбу о заштити имовине делова предузећа чије је седиште на територији бивших република СФРЈ;*
- *Пресуду Окружног суда у Сремској Митровици пословни број Гж. 33/08 од 20.3.2008. године, пресуду Врховног касационог суда Рев. бр. 190/10 од 30.6.2010. године, допис судске праксе од 25.10.2010. године и захтев за повраћај имовине Предузећа "Јеловица" од 31.12.2009. године;*
- *Одлуку Уставног суда Републике Словеније Уп. бр. 2113/08-29 од 13.5.2010. године и издвојено мишљење судије Уставног суда Републике Словеније Зобец Јана од 28.5.2010. године.*

Вида Петровић Шкери,
судија Врховног касационог суда

РАЧУНАЊЕ РОКА ЗА ИЗЈАВЉИВАЊЕ ЖАЛБЕ ИЛИ ДРУГОГ ПРАВНОГ ЛЕКА, КАДА СТРАНКА ИМА ВИШЕ ЗАКОНСКИХ ЗАСТУПНИКА, ОДНОСНО ПУНОМОЋНИКА¹

Уводне напомене

У судским поступцима у којима се примењује Закон о парничном поступку, утврдило се да је споран начин рачунања рока за изјављивање жалбе, те других правних лекова, када странка има више законских заступника, односно пуномоћника.

У одлуци Врховног суда Србије РевII 1788/08 од 18.02.2009. године изражено је становиште да када странка има више пуномоћника, и када је одлука достављена сваком од пуномоћника, рок за изјављивање жалбе почиње да тече од дана достављања одлуке пуномоћнику коме је достава прво извршена уз оцену да чињеница што је жалбу изјавио пуномоћник коме је достава побијане одлуке касније извршена, није од утицаја на продужење законског рока од 15 дана.

Насупрот ове одлуке у неекспедованој одлуци Врховног касационог суда Србије Рев 339/10 од 19.05.2010. године, при чињеници да су тужиоца у поступку пред првостепеним судом заступила два пуномоћника – адвоката, те да је првостепена пресуда обојици експедована истог дана, а адвокати који живе у различитим градовима примили су је у различито време. Пуномоћник који је пресуду примио 06.08.2007. године жалбу није

¹ На основу овог реферата судије известиоца Виде Петровић-Шкери, усвојено је на седници Грађанског одељења Врховног касационог суда, правно схватање "О рачунању рока за изјављивање жалбе или другог правног лека, када странка има више законских заступника, односно пуномоћника" објављено у овом Билтену

изјавио, а пуномоћник који је пресуду примио 13.08.2007. године жалбу је изјавио у року од 15 дана од достављања првостепене пресуде том адвокату. Првостепени суд је доставио списе другостепеном суду ради доношења одлуке по жалби. Другостепени суд је сматрао да се рок за изјављивање жалбе рачуна од достављања првостепене пресуде пуномоћнику који је први примио пресуду па је одбацио жалбу тужиоца као неблаговремену. Одлучујући о ревизији веће Врховног касационог суда сматрало је да се у оваквом случају рок за изјављивање жалбе рачуна од дана достављања пресуде пуномоћнику који је жалбу изјавио.

И поступање нижестепених судова указује на различито рачунање рока за изјављивање жалбе између првостепеног и другостепеног суда.

Релевантно национално право и судска пракса

Садржина одредби Закона о парничном поступку (ЗПП) којима се регулише достављање писмена пуномоћника није мењана у односу на раније важећи ЗПП. Од 1977. године закони предвиђају да када странка има законског заступника, односно пуномоћника, достављање се врши законском заступнику, односно пуномоћнику, ако у овом закону није шта друго одређено¹.

Странке могу изјавити против пресуде донете у првом степену жалбу у року од 15 дана од дана достављања преписа пресуде, ако у овом закону није одређен други рок. У меничним и чековним споровима овај рок износи 8 дана. Благовремено изјављена жалба спречава да пресуда постане правноснажна у делу којом се побија жалбом. О жалби против пресуде одлучује другостепени суд².

И против пресуде донете у првом степену против које је дозвољена ревизија странке могу изјавити жалбу Врховном касационом суду у року од 15 дана од дана достављања пресуде, ако странка у жалби предложи

¹ Члан 138. став 1. ЗПП ("Службени лист СФРЈ", бр. 4/77, 36/77, 36/80, 69/82, 58/84, 74/87, 57/89, 20/90, 27/90, 35/91 и "Службени лист СРЈ", бр. 27/92, 31/93, 24/94, 12/98 и 3/02)

Члан 132. став 1. ЗПП ("Службени гласник РС", бр. 125/04 и 111/09)

² Члан 355. ЗПП ("Службени гласник РС", бр. 125/04 и 111/09)

да о овом леку одлучује Врховни касациони суд, а противна странка се с тим сагласи³. Против правноснажне пресуде донесене у другом степену, странке могу изјавити ревизију у року од 30 дана од дана достављања преписа пресуде⁴.

Странку која нема парничну способност заступа њен законски заступник⁵.

Странке могу предузимати радње у поступку лично или преко пуномоћника⁶.

Судска пракса је и у погледу примене наведених законских одредби уједначена и без посебних спорних правних питања. Правно становиште, како ће се рачунати рок за изјављени правни лек, исказан је још у одлуци Савезног суда Гзс 29/94 у којој се наводи да када странка у парници има пуномоћника, онда одлука суда мора бити достављена пуномоћнику, а рок за изјављивање правног лека рачуна се од дана када је достављање њему извршено.

Различито тумачење законских одредби везано за рачунање рока, појављује се у случајевима везаним за примену става 2. истог члана Закона о парничном поступку, којим је предвиђено да ако странка има више законских заступника, односно пуномоћника довољно је да се достављање изврши једном од њих⁷.

Наведена законска норма је јасна уколико се тумачи у складу начела парничног поступка наведених у основним одредбама, главе прве ЗПП. При поступању се посебно мора имати у виду да је предвиђено да странке имају право на закониту, једнаку и правичну заштиту својих права⁸. Надаље, да би се доследно спровело начело процесне дисциплине и обезбедило начело процесне економије, предвиђено је да су странке ду-

³ Члан 389. став 1. ЗПП ("Службени гласник РС", бр. 125/04 и 111/09)

⁴ Члан 394. став 1. ЗПП ("Службени гласник РС", бр. 125/04 и 111/09)

⁵ Члан 75. ЗПП

⁶ Члан 84. став 1. ЗПП ("Сл. гл. РС", бр. 125/04 и 111/09)

⁷ Члан 138. став 2. ЗПП ("Сл. л. СФРЈ" бр. 4/77, 36/77, 6/80, 36/80, 43/82, 72/82, 69/82, 58/84, 74/87, 57/89, 20/90, 27/90, 35/91 и "Сл. л. СРЈ", бр. 27/92, 31/93, 24/94, 12/98, 15/98, 3/02) и чл. 132. став 2. ЗПП ("Сл. гл. РС", бр. 125/04 и 111/09)

⁸ Члан 2. став 1. ЗПП ("Сл. гл. РС", бр. 125/04 и 111/09)

жне да савесно користе права која су им призната овим законом, а суд је дужан да спречи сваку злоупотребу права које имају странке у поступку⁹. Да би се обезбедио разуман рок, али уз поштовање свих загарантованих процесних права странкама, суд је дужан да настоји да се поступак спроведе без одуговлачења и са што мање трошкова¹⁰. Конкретизујући наведено на начела закон између осталог предвиђа да кад странка има више законских заступника, односно пуномоћника, довољно је да се достављање изврши једном од њих. Ради се о овлашћењу суда, његовом дискреционом праву да се користи овим правом, при чему се мора имати у виду да законом није прописана обавеза суда да "ће" извршити достављање само једном од више законских заступника, односно пуномоћника.

Посебно се мора имати у виду да свако има право на жалбу или друго правно средство против одлуке којом се одлучује о његовом праву, обавези или на закону заснованом интересу¹¹, приликом доношења правног закључка. Изјављивањем правног лека странки се омогућава да се испита правилност одлуке, али и целокупног спроведеног поступка који је претходио донетој одлуци. Ово право припада само странки, а законом, односно пуномоћјем се преноси на законског заступника, односно пуномоћника, с тим што странку у поступку по ванредном правном леку обавезно мора заступати адвокат.

Рокови за изјављивање правног лека почињу да теку од дана достављања преписа пресуде, и то одвојено за сваку странку, осим када су у питању јединствени супарничари. Овакви рокови су преклузивни и пропуштање рока доводи до губитка права на жалбу. Овакво понашање суд санкционише одбачајем неблагоприятно изјављене жалбе.

Интересантно је питање како се суд понаша када странка, због погрешне поуке о правном леку, неблагоприятно изјави овај правни лек и тако буде преклудирана у свом праву. Са аспекта теорије, странка би у оваквој ситуацији имала право да тражи враћање у пређашње стање. Међутим, изграђена судска пракса поступа другачије. Пошто се ради о пропушту суда, у пракси се жалба сматра благовременом, ако је изјављена до истека рока означеног у поуци о правном леку у препису одлуке. Суд се

⁹ Члан 9. ст. 1. и 3. ЗПП ("Сл. гл. РС", бр. 125/04 и 111/09)

¹⁰ Члан 10. став 2. ЗПП ("Сл. гл. РС", бр. 125/04 и 111/09)

¹¹ Члан 36. став 2. Устава Републике Србије ("Сл. гл. РС", број 98/06)

овако понаша и у ситуацији када је погрешна поука о правном леку наведена и када странку заступа стручно лице – адвокат. Овакво поступање је у складу процесног начела да странке имају право на закониту, једнаку и правичну заштиту својих права¹², јер ни једна странка не може да сноси штетне последице пропуста суда, те стога ни у ситуацији када је погрешно означен рок за жалбу који је законом прописан, странка, и кад има адвоката, неће бити изложена покретању поступка за враћање у пређашње стање због грешке суда као оправданог разлога.

Европски стандарди

Комитет министара, у складу са правилима из члана 15. (б) Статута Савета Европе донео препоруку бр. Р (95) 5 земљама чланицама о увођењу и унапређењу жалбених поступака у грађанским и привредним предметима. Оваква препорука донета с обзиром да је Протоколом 7 уз Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода захтевано од држава да омогуће испитивање пресуде од стране вишег суда, тако што је чланом 2. став 1. обезбеђено да "свако ко је одлуком суда осуђен за кривично дело има право да његову осуду или казну преиспита виши суд". Комитет министара сматра да жалбени поступак мора бити предвиђен и у грађанским и привредним предметима, а не само кривичним. Препорука је и донета с обзиром на проблеме који настају због пораста броја жалби и дужине трајања жалбених поступака и да право на суђење у разумном року свакоме може бити доведено у питање, управо због ових проблема. Препорука је донета и са разлога што неефикасни и неодговарајући поступци и злоупотреба права на жалбу од стране странака причињавају неоправдана закашњења и угрожавају углед судства. Стога је препоручено да би се унапредили жалбени поступци у грађанским и привредним предметима, да се у начелу треба омогућити да свака одлука нижег суда (првостепеног суда) буду подложна контроли вишег суда (другостепеног суда). Даље се наводи да уколико је потребно да постоји изузетак од овог начела сви такви изузеци треба да буду утемељени у закону и усклађени са општим начелим правичности, а странке морају бити обавештене о праву на жалбу и о начину употребе овог права, као што је, на пример рок у коме се мора поднети жалба.

¹² Члан 2. став 1. ЗПП

Сама Конвенција не садржи у номенклатури права посебно прописано право на жалбу у грађанским стварима. Протокол 7 у члану 2. став 1. обезбеђује право на жалбу у кривичним стварима. Међутим, судска пракса Европског суда у Стразбуру указује да када је жалба уложена, примењује се и одредба члана 6. Конвенције која треба да обезбеди право на правично суђење, при чему се мора водити рачуна о посебним карактеристикама жалбеног органа и поступка који ће обезбедити гаранције. Тако је утврђено кршење права из члана 6. које се односи на протицање рока застарелости од догађаја који подносиоци представке уопште нису знали¹³. Утврђено је и кршење права када је жалба компаније подносиоца представке Врховном управном суду избрисана због претерано формалистичког приступа службеника грешци за коју он није био одговоран¹⁴. Утврђено је и да је кршење наступило када је вршена примена процедуралног правила којим се блокира ефикасан приступ Уставном суду¹⁵.

Имајући у виду европске стандарде те садржину законске норме којом се предвиђа да ако странка има више законских заступника, односно пуномоћника, довољно је да се достављање изврши једном од њих, у склопу наведеног поставља се питање:

- Да ли странка која има више пуномоћника може трпети последице пропуста суда да приликом давања налога за експедоване судске одлуке не користи своја овлашћења из става 2. члана 132. ЗПП

- Које су последице уколико судија није дао наредбу, па су судски службеници извршили достављање судске одлуке свим пуномоћницима

- Да ли је у оваквим ситуацијама дозвољено санкционисати странку одбачајем жалбе због пропуста у раду суда или некоришћења овлашћења суда

При овоме се мора имати у виду да је у оваквим ситуацијама у свакој судској одлуци која је достављена свакоме пуномоћнику дата посебна правна поука у којој се наводи да рок за изјављивање правног лека тече од дана достављања судске одлуке управо том пуномоћнику који ни-

¹³ Miragall Esolano против Шпаније, 25. јануар еchr 2000-I

¹⁴ Sotiris и Nikos Koutras attee против Грчке од 16. новембра 2000. године, еchr 2000-XII

¹⁵ Beles против Чешке Републике, 12. новембар 2002. године, еchr 2002-IX

је упознат да ли је суд користио своја овлашћења из члана 132. став 2. ЗПП или не.

Насупрот оваквом понашању суда, у коме није користио своја овлашћења, нема никакве правне дилеме у погледу рачунања рока када је суд по наредби судије судску одлуку доставио само једном од законских заступника, односно пуномоћника.

С обзиром на све изнето произилази да у случају када судови не користе своје дискреционо право из прописане законске норме да се достављање судске одлуке изврши само једном од више законских заступника, односно пуномоћника странке, а која је установљена да би се поступак спровео без одуговлачења и са што мање трошкова, рачунање рока за изјављивање правног лека мора се вршити од дана када је достављање извршено свакоме од пуномоћника. Само у том случају може се закључити да је поштовано начело да све странке имају право на закониту, једнаку и правичну заштиту својих права. Законска норма (став 2. члана 132. ЗПП) је у складу са европским стандардима с обзиром да се ради о изузетку који је утемељен у закону и усклађен с општим начелом правичности, а да је у случају постојања више пуномоћника довољно је да се достављање изврши једном од њих. Међутим, да би се избегло кршење права странке на жалбу, које у ширем смислу представља кршење права на правично суђење, мора се имати у виду да странке морају бити обавештене о праву на жалбу и о начину употребе овог права, као што је рок у коме се мора поднети жалба. У наведеној ситуацији када по наредби поступајућег судије, или функционисањем судске писарнице се судска одлука достави свим пуномоћницима, те у свакој достављеној одлуци постоји правна поука којом се пуномоћник (законски заступник) обавештава о року у коме се жалба може поднети од дана достављања судске одлуке, евидентно је да странка, тј. њени пуномоћници нису обавештени о начину употребе овлашћења суда, да је довољно да се достављање изврши само једном од њих. Достављање као парнична радња, извршено је свим пуномоћницима (законским заступницима), те је очигледно да се у таквој ситуацији рок за изјављивање правног лека рачуна од дана када је достављање извршено свакоме од пуномоћника. У супротном, уколико би жалбу написао пуномоћник који је касније примио судску одлуку, штетне последице некоришћења овлашћења од стране судије тј. суда сносила би странка која би изгубила право на правни лек, јер би као неблаговремен био одбачен. Про-

цедурално правило примењено на овај начин блокирао би ефикасан приступ суду коме је изјављен правни лек, што би представљало претерано формални приступ тумачења законске норме, који би због некористишћења овлашћења суда довео до губитка права странке.

Када се достављање судске одлуке изврши само једном од пуномоћника (законских заступника), рок за изјављивање правног лека странке рачуна се од дана када је достављање извршено изабраном пуномоћнику односно законском заступнику. Накнадно уручење судске одлуке другом пуномоћнику (законском заступнику) на захтев странке не може омогућити том пуномоћнику (законском заступнику) да рок за изјављивање правног лека тече од дана када је накнадно њему извршено достављање судске одлуке. Ова са разлога што је суд дужан да спречи сваку злоупотребу права које имају странке у поступку, при чему се странка тј. пуномоћник коме је накнадно достављена судска одлука мора обавестити да се суд користио приликом доставља судске одлуке овлашћењем из члана 132. став 2. ЗПП, те на тај начин и обавештен о начину употребе свог права на жалбу с обзиром на рачунање рока за изјављивање правног лека.

Наведени разлози представљају основ за заузимање следећег

ПРАВНОГ ЗАКЉУЧКА

Ако странка има више законских заступника, односно пуномоћника, а суд није користио овлашћење из члана 132. став 2. ЗПП, већ је отправљање истовремено извршено свим законским заступницима, односно пуномоћницима, рок за изјављивање правног лека почиње да тече засебно од дана када је судска одлука достављена свакоме од њих.

(Закључак усвојен на седници Грађанског одељења Врховног касационог суда 27.12.2010. године, преименован у правно схватање на седници одржаној 07.02.2011. године, верификовано 23.2.2011. године)

**ПРАКСА ЕВРОПСКОГ СУДА
ЗА ЉУДСКА ПРАВА**

**ПРЕГЛЕД ПРЕСУДА
ЕВРОПСКОГ СУДА ЗА ЉУДСКА ПРАВА ПРОТИВ СРБИЈЕ,
ОБЈАВЉЕНИХ У "СЛУЖБЕНОМ ГЛАСНИКУ
РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ" ОД ЈУНА 2010. ГОДИНЕ
ДО МАЈА 2011. ГОДИНЕ.**

- 1) 5. 10. 2010. **Јованчић против Србије** (П.бр. 38968/04)
("Сл. гласник РС", бр.83/10 од 9.11.2010)
- 2) 5.10.2010. **Ракић и други против Србије** (П. бр. 47460/07,
49257/07, 49265/07, 1028/08, 11746/08, 14387/08,
15094/08, 16159/08, 18876/08, 18882/08, 18997/08,
22997/08, 23007/08, 23100/08, 23102/08, 26892/08,
26908/08, 29305/08, 29306/08, 29323/08, 29389/08,
30792/08, 30795/08, 31202/08, 31968/08, 32120/08,
32537/08, 32661/08, 32666/08 и 36079/08)
("Сл. гласник РС", бр.83/10 од 9.11.2010)
- 3) 18.1. 2011. **Милошевић против Србије** (П.бр. 38484/03)
("Сл. гласник РС", бр.5/11 од 1. 2. 2010)
- 4) 18.1. 2011. **Ристић против Србије** (П.бр.32181/08)
("Сл. гласник РС", бр.5/11 од 1. 2. 2010)

**ПРЕСУДЕ
ЕВРОПСКОГ СУДА ЗА ЉУДСКА ПРАВА**

ДРУГО ОДЕЉЕЊЕ

ПРЕДМЕТ РАКИЋ и ДРУГИ против Србије

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

ПРЕСУДА

СТРАЗБУР

5. октобар 2010. године

Ова пресуда ће постати правоснажна у околностима утврђеним чланом 44. став 2. Конвенције. Могуће су редакторске измене.

У предмету Ракић и други против Србије,

Европски суд за људска права (Друго одељење) заседајући у већу у чијем су саставу били:

Françoise Tulkens, председник,

Danute Jočiene,

Dragoljub Popović,

András Sajó,

Nona Tsotsoria,

Kristina Pardalos,

Guido Raimondi, судије,

и *Stanley Naismith, секретар Одељења,*

после већања на затвореној седници одржаној 14. септембра 2010. године,

изриче следећу пресуду, која је усвојена на тај дан:

ПОСТУПАК

Предмет је формиран на основу тридесет посебних представки (бр. 47460/07, 49257/07, 49265/07, 1028/08, 11746/08, 14387/08, 15094/08, 16159/08, 18876/08, 18882/08, 18997/08, 22997/08, 23007/08, 23100/08, 23102/08, 26892/08, 26908/08, 29305/08, 29306/08, 29323/08, 29389/08, 30792/08, 30795/08, 31202/08, 31968/08, 32120/08, 32537/08, 32661/08, 32666/08 и 36079/08) које су Суду поднели против Србије, према члану 34. Конвенције за заштиту људских права и основних слобода (у даљем тексту: "Конвенција"), г. Слободан Ракић и 29 других подносилаца представки (у даљем тексту: "Подносиоци представки"; види став 5. у даљем тексту), дана 22. октобра 2007. године, 6. новембра 2007. године, 6. новембра 2007. године, 24. децембра 2007. године, 29. фебруара 2008. године, 15. марта 2008. године, 20. марта 2008. године, 25. марта 2008. године, 7. априла 2008. године, 7. априла 2008. године, 7. априла 2008. године, 16. априла 2008. године, 16. априла 2008. године, 16. априла 2008. године, 16. априла 2008. године, 26. маја 2008. године, 24. маја 2008. године, 9. јуна 2008. године, 9. јуна 2008. године, 9. јуна 2008. године, 9. јуна 2008. године, 19. јуна 2008. године, 19. јуна 2008. године, 19. јуна 2008. године, 23. јуна 2008. године, 23. јуна 2008. године, 1. јула 2008. године, 1. јула 2008. године, 1. јула 2008. године, односно 1. јула 2008. године.

2. Подносиоце представки је пред Судом заступао г. Н. Вукотић, адвокат из Београда, а Владу Србије (у даљем тексту: "Влада") њен заступник г. С. Царић.

3. Подносиоци представки су се жалили на очигледно недоследну праксу домаћих судова у вези са исплатом повећања плата које није на исти начин одобрено одређеној категорији полицајаца.

4. Суд је 12. јуна 2009. године одлучио да Владу обавести о представкама. Примењујући члан 29. став 3. Конвенције, он је такође одлучио да њихову допуштеност и основаност разматра истовремено.

ЧИЊЕНИЦЕ

5. Подносиоци представки, г. Слободан Ракић ("први подносилац представке"), г. Живорад Ивковић ("други подносилац представке"), г. Дамјан Шапић ("трећи подносилац представке"), г. Драган Јевтић ("четвр-

ти подносилац представке"), г. Дарко Глишовић ("пети подносилац представке"), г. Радослав Михајловић ("шести подносилац представке"), г. Љубиша Јанићијевић ("седми подносилац представке"), г. Ненад Јовановић ("осми подносилац представке"), г. Милан Витковић ("девети подносилац представке"), г. Велибор Терентић ("десети подносилац представке"), г. Радослав Радосављевић ("једанаести подносилац представке"), г. Драгош Томовић ("дванаести подносилац представке"), г. Предраг Тодић ("тринаести подносилац представке"), г. Небојша Милутиновић ("четрнаести подносилац представке"), г. Бојан Илић ("петнаести подносилац представке"), г. Дарко Трифуновић ("шеснаести подносилац представке"), г. Јанко Јанковић ("седамнаести подносилац представке"), г. Драгиша Здравковић ("осамнаести подносилац представке"), г. Миљојко Ђорђевић ("деветнаести подносилац представке"), г. Славко Милошевић ("двадесети подносилац представке"), г. Мирослав Вучковић ("двадесет први подносилац представке"), г. Љубинко Ћирковић ("двадесет други подносилац представке"), г. Веселин Божовић ("двадесет трећи подносилац представке"), г. Небојша Ђорђевић ("двадесет четврти подносилац представке"), г. Срећко Јанићијевић ("двадесет пети подносилац представке"), г. Синиша Милић ("двадесет шести подносилац представке"), г. Владимир Авдаловић ("двадесет седми подносилац представке"), г. Славољуб Вукић ("двадесет осми подносилац представке"), г. Родољуб Обрадовић ("двадесет девети подносилац представке") и г. Дејан Пантић ("тридесети подносилац представке"), сви држављани Србије.

I. ОКОЛНОСТИ ПРЕДМЕТА

6. Сви подносиоци представки су запослени као полицајци у Министарству унутрашњих послова Републике Србије (у даљем тексту: "Министарство"). Они живе и раде на Косову.¹

7. Чињенице предмета, како су их подносиоци представки изнели, могу се сумирати како следи.

¹ Сва позивања на Косово, било да је реч о територији, установама или становништву, у овој пресуди разумеју се у потпуности у складу са Резолуцијом 1244 Савета безбедности Уједињених нација и без штетних последица у односу на статус Косова.

8. Влада Србије је 24. јануара 2000. године, односно 17. јула 2003. године, усвојила две одлуке на основу којих, између осталог, свим њеним запосленим који живе и раде на Косову би требало да буду исплаћене дво-струке плате.

9. Министарство је 31. јануара 2000. године донело одлуку у којој се наводи да полицајци у питању имају право да им се плате повећају на основу коефицијента од 2,5 или 4,5, у зависности од околности.

10. У стварности су подносиоци представки примили само повећање које је Министарство одобрило, у износу знатно нижем од предвиђеног удвостручења плата.

11. Због тога су они 2006. године, односно 2007. године против Министарства поднели посебне парничне тужбе Првом општинском суду у Београду, којим су тражили исплату разлике између добијеног повећања плата и оног које је Влада одобрила (вредност захтева седмог, тринаестог, седамнаестог, двадесетог, двадесет седмог и двадесет осмог подносиоца представки прелазила је 500.000 динара, а захтеви свих других подносилаца представки су били испод овог прага). Подносиоци представки су даље тражили исплату неодређених износа на рачун доприноса за пензионо и инвалидско осигурање.

12. Неки подносиоци представки су имали успеха пред Општинским судом. Остали нису. Међутим, сви подносиоци представки нису имали успеха у другој инстанци пред Окружним судом у Београду (у даљем тексту: "Окружни суд"). Подносиоци представки су те одлуке добили следећих дана:

- први подносилац представке дана 26. априла 2007. године;
- други и трећи подносилац представке дана 7. маја 2007. године;
- четврти подносилац представке дана 26. јуна 2007. године;
- пети подносилац представке дана 3. септембра 2007. године;
- шести подносилац представке дана 19. септембра 2007. године;
- седми подносилац представке дана 1. октобар 2007. године;
- осми подносилац представке дана 26. септембра 2007. године;
- девети, десети и једанаести подносилац представке дана 8. октобра 2007. године;

- дванаести подносилац представке дана 16. октобра 2007. године;
- тринаести и четрнаести подносилац представке дана 29. октобра 2007. године;
- петнаести подносилац представке дана 19. октобра 2007. године;
- шеснаести, деветнаести и двадесет први подносилац представке дана 11. децембра 2007. године;
- седамнаести подносилац представке дана 26. новембра 2007. године;
- осамнаести подносилац представке дана 17. децембра 2007. године;
- двадести подносилац представке дана 13. децембра 2007. године;
- двадесет други подносилац представке дана 15. јануара 2008. године;
- двадесет трећи подносилац представке дана 25. јануара 2008. године;
- двадесет четврти и двадесет осми подносилац представке 11. фебруара 2008. године;
- двадесет пети подносилац представке дана 28. фебруара 2008. године;
- двадесет шести подносилац представке дана 27. децембра 2007. године;
- двадесет седми и тридесети подносилац представке дана 20. фебруара 2008. године;
- двадесет девети подносилац представке дана 18. фебруара 2008. године.

Многе колеге подносилаца представки (у даљем тексту: "тужиоци") поднеле су посебне захтеве за накнаду штете у вези са истим питањем. Неки су имали успеха, а други нису били успешни пред Окружним судом.

13. У образложењу у предмету подносилаца представки, Окружни суд је утврдио, између осталог, да су важећи домаћи прописи садржани у одлуци Министарства усвојеној 31. јануара 2000. године.

14. Међутим, у седамдесет три друге пресуде, усвојене између 25. јануара 2006. године и 1. октобра 2008. године, исти Окружни суд је пресудио у корист тужилаца, упркос чињеници да су њихови захтеви засновани на истим чињеницама и односили су се на иста правна питања. У образложењу пресуда у тим другим предметима, Окружни суд је утврдио да су, између осталог, плате тужилаца морале да се исплаћују у складу са одлукама Владе Србије од 24. јануара 2000. године и/или 17. јула 2003. године.

15. Од седамдесет три горе наведене пресуде, у педесет случајева тужени су уложили ревизије Врховном суду Србије (види ст. 24 и 27. у даљем тексту). У преостала двадесет три случаја, међутим, тужени нису уложили те жалбе, наводно у светлу законског прага (види став 25 у даљем тексту).

16. Влада је доставила релевантну судску праксу коју је усвојио Врховни суд, посебно шест посебних пресуда од којих је једна донета 3. јула 2008. године, а преосталих пет између 25. децембра 2008. године и 1. октобра 2009. године. У сваком случају, одлучујући о ревизијама, Врховни суд је пресудио против тужилаца, иако са донекле другачијим образложењем у поређењу са образложењем Окружног суда. Врховни суд је посебно утврдио, између осталог, да одлука Владе од 17. јула 2003. године није била директно примењива.

17. Грађанско одељење Врховног суда је у међувремену, 23. септембра 2008. године, одржало састанак на коме је требало да се реши питање одлучивања у свим предметима као што су предмети подносилаца представки (види став 29. у даљем тексту). У записнику са овог састанка, констатовано је, између осталог, да је у два предмета евидентирана 2008. године, где су разматране ревизије, Врховни суд заправо потврдио одлуке нижих судова донете у корист тужилаца (*Рев II 429/08* и *Рев 623/08*). Међутим, овај састанак је крају одложен да се сачека исход предмета који је покренут пред Уставним судом Србије у вези са апстрактним разматрањем уставности одлуке Владе усвојене 17. јула 2003. године. Уставни суд је 16. априла 2010. године утврдио да је спорна одлука неуставна.

18. У осамнаест посебних предмета тужиоци су после тога уложили уставне жалбе Уставном суду, али према информацијама из списка предмета, ти поступци су још у току.

19. Ниједан подносилац представки није уложио ревизију нити покушао да добије накнаду због права загарантованог уставом.

II. РЕЛЕВАНТНО ДОМАЋЕ ПРАВО

A. Одредбе које се односе на поступак уставне жалбе

20. С тим у вези, релевантне одредбе су изнете у предмету *Винчић и други против Србије* (бр. 44698/06, 44700/06, 44722/06, 44725/06, 49388/06, 50034/06, 694/07, 757/07, 758/07, 3326/07, 3330/07, 5062/07, 8130/07, 9143/07,

9262/07, 9986/07, 11197/07, 11711/07, 13995/07, 14022/07, 20378/07, 20379/07, 20380/07, 20515/07, 23971/07, 50608/07, 50617/07, 4022/08, 4021/08, 29758/07 и 45249/07, ст. 22-34., 1. децембар 2009. године).

Б. Закон о парничном поступку (објављен у "Службеном листу Републике Србије" - Сл. лист РС - број 125/04)

21. Члан 2. став 1. предвиђа, између осталог, да све странке имају право на једнаку заштиту њихових права.

22. Чл. 355 - 384. дају детаљне податке о жалби која се може уложити против пресуде донете у првој инстанци. Члан 355. став 1. посебно предвиђа да се та жалба мора уложити у року од петнаест дана.

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

24. Чл. 394. став 1., 396 и 398. предвиђају да странке могу уложити ревизију Врховном суду. Оне то могу учинити у року од 30 дана по пријему правоснажне одлуке донете у другој инстанци, и само ако су нижи судови прекршили релевантне законе, било процесне или материјалне.

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

26. Члан 439. предвиђа да је ревизија допуштена у парницама о споровима о заснивању, постојању и престанку радног односа.

27. У складу са чл. 396 и 406-409, између осталог, Врховни суд, ако прихвати ревизију коју је поднела једна заинтересована страна, има овлашћење да преиначи и/или измени спорну пресуду или да је укине и одреди поновно суђење пред нижим судовима.

28. Члан 422.10 предвиђа да се у поступак може поновити ако Европски суд за људска права у међувремену донесе пресуду у односу на Србију у вези са истим или сличним правним питањем.

В. Закон о уређењу судова (објављен у "Службеном. листу РС", бр. 63/01, 42/02, 27/03, 29/04, 101/05 и 46/06)

29. Члан 40. ст. 2 и 3. предвиђају, између осталог, да се седница одељења Врховног суда одржава ако постоји неко питање у вези са доследношћу судске праксе. Сва правна схватања усвојена после тога су обавезујућа за сва већа одељења у питању.

ПРАВО

I. ЗДРУЖИВАЊЕ ПРЕДСТАВКИ

30. Суд сматра да, у складу са Правилем 42 став 1. Пословника Суда, представке треба здружити, с обзиром на њихово слично чињенично стање и правни основ.

II. НАВОДНА ПОВРЕДА ЧЛАНА 6. СТАВ 1. КОНВЕНЦИЈЕ

31. Према члану 6. став 1. Конвенције, подносиоци представке су се жалили на флагрантно недоследну судску праксу Окружног суда у Београду.

32. Релевантне одредбе наведеног члана гласе како следи:

Члан 6. став 1.

"Свако лице, приликом утврђивања његових грађанских права и обавеза ... има право на правично... суђење... пред ... судом ..."

А. Допуштеност

1. Аргументи странака

33. Влада је остала при ставу да подносиоци представки нису исцрпили сва делотворна домаћа правна средства у смислу члана 35. став 1. Конвенције. Сви они су нарочито пропустили да уложе уставну жалбу, док седми, тринаести, седамнаести, двадесети, двадесет седми и двадесет осми подносилац представки нису искористили ни ревизију предвиђену чланом 394. став 2. Закона о парничном поступку (види ст. 11, 25. и 27. у горњем тексту).

34. Подносиоци представки су изнели да је, с обзиром на члан 439. Закона о парничном поступку, ревизија једино доступна у вези са наведеним радним споровима, а не у предметима као што су њихови о заосталим платама (види став 26. у горњем тексту). Они су даље констатовали да пресуде Првог општинског суда садрже упутства у смислу да странке могу поднети жалбу против њих у року од осам а не петнаест дана (види ст. 22, 23. и 26. у горњем тексту), чиме се наговештава да је наведени суд и сам разматрао те предмете као радне спорове и искључио примену члана 394. став 2. Закона о парничном поступку.

35. У вези са уставном жалбом, подносиоци представки су тврдили да ово правно средство није било делотворно у релевантном тренутку.

36. Најзад, Влада је додала, у вези са чланом 394. став 2. Закона о парничном поступку, да су предмети подносилаца представки јасно имовинске природе и да су их домаћи судови доследно сматрали таквим. Рок од осам дана за улагање жалбе стога није од посебне важности, посебно с обзиром да је Први општински суд дао овим парницама деловодни број "П", а не "П1" (овај први број означава имовинске спорове), а да је сам Врховни суд рутински прихватио да разматра ревизије у предметима као што је предмет подносилаца представки кад год је законски лимит прекорачен (види ст. 15 и 16. у горњем тексту).

2. Оцена Суда

(а) У вези са седмим, тринаестим, седамнаестим, двадесетим, двадесет седмим и двадесет осмим подносиоцем представки

37. Суд сматра да, с обзиром на њену природу, ревизија мора у начелу и када год је доступна у складу са релевантним правилима парничног поступка, да се сматра делотворним домаћим правним средством у смислу члана 35. став 1. Конвенције (види ст. 24-27. у горњем тексту; види такође *Јевремовић против Србије*, број 3150/05, став 41., 17. јул 2007. године; *Илић против Србије*, број 30132/04, ст. 20 и 21., 9. октобар 2007. године; и, *mutatis mutandis*, *Дебелић против Хрватске*, број 2448/03, ст. 20 и 21., 26. мај 2005. године).

38. У посебним околностима овог предмета, међутим, Суд је мишљења да је питање исцрпљења унутрашњим правних средстава које је

Влада поставила у вези са шест наведених подносилаца представки тесно повезано са основаношћу њихових притужби. Он посебно подразумева питање да ли је ревизија, чак и ако је доступна (види ст. 25. и 26. у горњем тексту) и употребљена, могла осигурати доследност у доношењу судских одлука у вези са захтевима у питању (види ст. 16. и 17. у горњем тексту). Сходно томе, Суд здружује разматрање овог питања са разматрањем основаности притужби подносилаца представки.

(б) У вези са свим подносиоцима представки

39. Суд је већ утврдио да уставна жалба треба да се у начелу сматра делотворном у смислу члана 35. став 1. Конвенције у вези са свим представкама поднетим после 7. августа 2008. године (види *Винчић и други против Србије*, цитиран у горњем тексту, став 51.). Пошто су сви подносиоци представке у овом предмету покренули поступке пре тог датума и с обзиром да не налази ниједан разлог да одступи од свог закључка у предмету *Винчић*, Суд сматра да се примедба Владе с тим у вези мора одбити.

(в) Закључак

40. Суд констатује да притужбе подносилаца представки нису очигледно неосноване у смислу значења члана 35. став 3. Конвенције. Он даље констатује да нису недопуштене ни по једном другом основу. Због тога се морају прогласити допуштеним.

Б. Основаност

41. Подносиоци представки су поново потврдили своје тврдње, додајући да је Врховни суд игнорисао своју одлуку од 23. септембра 2008. године и наставио са суђењем тужиоцима, упркос чињеници да је Уставни суд тек требао да одлучи о уставности и/или законитости одлуке Владе од 17. јула 2003. године (види став 17. у горњем тексту).

42. Влада је остала при ставу да није било повреде Конвенције. Она је констатовала да су домаћи судови независни у дељењу правде и да је на њима да тумаче и примењују релевантно домаће законодавство, што су у случајевима подносилаца представки обавили коректно. Даље, недослед-

ност коју су подносиоци представки истакли не односи се ни на једну претходну системску и/или тешку неправду нити је укључивала праксу Врховног суда пошто је суд, баш као и Окружни суд у случајевима подносилаца представки, доследно пресуђивао против тужилаца. Најзад, Влада је тврдила да Врховни суд није био формално обавезан да очекује исход било код поступка пред Уставним судом и да је морао да буде опрезан, између осталог, у односу на захтеве Конвенције да се предметне парнице заврше у разумном року.

43. Суд подсећа да иако се одређена одступања у тумачењу могу прихватити као саставни део сваког правосудног система који је, баш као и српски, заснован на мрежи судећих и апелационих судова који имају надлежност над одређеном територијом, у случајевима подносилаца представки супротна тумачења проистекла су из исте судске надлежности, тј. Окружног суда у Београду, и подразумевала су доследно пресуђивање захтева поднетих од стране многих лица у истим ситуацијама (види *Винчић и други против Србије*, наведен горе, став 56.; види такође, *mutatis mutandis*, *Тудор Тудор против Румуније*, број 21911/03, став 29, 24. март 2009. године). Све је то створило стање трајне неизвесности, које је заузврат морало умањити поверење јавности у правосуђе, при чему је то поверење, јасно, једна од основних компоненти државе засноване на владавини права. Даље, и поред супротних тврдјења Владе, изгледа да чак ни пракса Врховног суда по овом питању није постала доследна до друге половине 2008. године у најбољем случају (види ст. 16. и 17. у горњем тексту), што је било много касније од покушаја подносилаца представки да поднесу њихове ревизије (види ст. 12. и 24. у горњем тексту), иако ова доследност очигледно није никада обезбеђена у складу са чланом 40. Закона о уређењу судова (види ст. 17. и 29. у горњем тексту). Или, другим речима, није се могло оправдано тврдити да су, без обзира на чињеницу да Врховни суд никада није разматрао притужбе подносилаца представки у трећој инстанци, њихове парнице и поред тога решене у меритуму на начин доследан установљеној судској пракси (види, уз *mutatis mutandis*, *Iordan Iordanov и други против Бугарске*, број 23530/02, став 47., 2. јул 2009. године).

44. С обзиром на горе наведено и пошто не сматра погодним да саопштава какав би стваран исход парница подносилаца представке требало да буде (види *Винчић и други против Србије*, цитиран у горњем тексту, став 56.), Суд одбија прелиминарну примедбу Владе и сматра да је судска

несигурност у питању лишила подносиоце представки правичног суђења пред Окружним судом у Београду. Сходно томе дошло је до повреде члана 6. став 1. по овом основу (види такође, *mutatis mutandis*, *Tudor Tudor против Румуније*, цитиран у горњем тексту, став 32.).

III. ПРИМЕНА ЧЛАНА 41. КОНВЕНЦИЈЕ

45. Члан 41. Конвенције предвиђа:

"Када Суд утврди прекршај Конвенције или протокола уз њу, а унутрашње право Високе стране уговорнице у питању омогућава само делимичну одштету, Суд ће, ако је то потребно, пружити правично задовољење оштећеној странци."

А. Штета

46. Сваки подносилац представке је тражио 10.000 евра на име укупне претрпљене штете због повреде њихових права зајамчених чланом 6. став 1. Конвенције.

47. Влада је оспорила ове захтеве.

48. С обзиром на повреду утврђену у конкретном случају и образложење зашто је она утврђена (види став 44. у горњем тексту, посебно позивање на исход парница подносилаца представки), Суд сматра да се захтеви подносилаца представки, у оној мери у којој се односе на исплату односних сума које су тражили пред домаћим судовима, морају одбацити (види *Винчић и други против Србије*, цитиран у горњем тексту, став 61).

49. Суд, међутим, сматра да су подносиоци представки претрпели извесну нематеријалну штету због утврђене повреде која се не може исправити само ако Суд утврди повреду (види такође, *mutatis mutandis*, *Тудор Тудор против Румуније*, цитиран у горњем тексту, став 47). Просуђујући на основу правичности, како се захтева чланом 41. Конвенције, Суд сваком подносиоцу представке додељује 3.000 евра под овом ставком.

Б. Трошкови

50. Сваки подносилац представки је такође тражио 250 евра на име представке која је довела до поступка пред Судом, као и 250 евра за под-

ношење њихових заједничких писаних запажања и односне поштанске и канцеларијске трошкове.

51. Влада је оспорила ове захтеве.

52. Према пракси Суда, подносилац представке има право на накнаду трошкова само у оној мери у којој је показано да су они стварно и неопходно настали и да су оправдани у погледу износа. У предметном случају, на основу докумената које поседује и горе наведених критеријума, Суд сматра да је оправдано да сваком подносиоцу представки додели 255 евра на име трошкова насталих у вези са њиховим предметом пред Судом у Стразбуру.

В. Затезна камата

53. Суд сматра да је примерено да затезна камата буде заснована на најнижој каматној стопи Европске централе банке уз додатак од три процентна поена.

ИЗ ТИХ РАЗЛОГА, СУД ЈЕДНОГЛАСНО

1. *Одлучује* да здружи представке;

2. *Одлучује* да здружи са основаношћу примедбу Владе у вези са неискрпљивањем домаћих правних средстава, у оној мери у којој се она односи на ревизију, и одбија је;

3. *Проглашава* представке допуштеним;

4. *Утврђује* да је дошло до повреде члана 6. став 1. Конвенције;

5. *Утврђује*

(а) да Тужена држава исплати сваком подносиоцу представке, у року од три месеца од датума када ова пресуда постане правоснажна, у складу са чланом 44. став 2. Конвенције, следеће износе, који ће се претворити у српске динаре по курсу важећем на дан исплате:

(i) 3.000 евра (три хиљаде евра) на име претрпљене нематеријалне штете, плус порез који се може платити,

(ii) 255 евра (две стотине педесет пет евра) за судске трошкове, плус порез који се може платити сваком подносиоцу представки;

(б) да по истеку горе наведена три месеца до исплате, треба платити обичну камату на горе наведене износе по стопи која је једнака најнижој каматној стопи Европске централне банке уз додатак од три процентна поена;

6. *Одбија* преостали део захтева подносилаца представки за правично задовољење.

Састављено на енглеском језику и достављено у писаној форми на дан 5. октобра 2010. године у складу са правилом 77 ст. 2. и 3. Пословника Суда.

Stanley Naismith
Секретар

Françoise Tulkens
Председник

ПЕТО ОДЕЉЕЊЕ

**ПРЕДМЕТ БОРИС СТОЈАНОВСКИ ПРОТИВ БИВШЕ
ЈУГОСЛОВЕНСКЕ РЕПУБЛИКЕ МАКЕДОНИЈЕ**

(Представка број 41916/04)

ПРЕСУДА

СТРАЗБУР

6. мај 2010. године

ПРАВОСНАЖНА

6. август 2010. године

У предмету Борис Стојановски против Бивше Југословенске Републике Македоније,

Европски суд за људска права (Пето одељење) заседајући у већу у чијем су саставу били:

Peer Lorenzen,
Renate Jaeger,
Karel Jungwiert,
Rait Maruste,
Mark Villiger,
Mirjana Lazarova Trajkovska,
Zdravka Kalaydjieva, *судије*,
и Claudia Westerdiek, *Секретар Одељења*,

после већања на затвореној седници одржаној 30. марта 2010. године,
изриче следећу пресуду, која је усвојена на тај дан:

ПОСТУПАК

1. Предмет је формиран на основу представке (број **41916/04**) коју је против Бивше Југословенске Републике Македоније Суду поднео према члану 34. Конвенције за заштиту људских права и основних слобода (у да-

љем тексту: "Конвенција") држављанин Македоније, г. Борис Стојановски (у даљем тексту: "Подносилац представке"), 26. октобра 2004. године.

2. Подносиоца представке је заступао г. Б. Гроздановски, адвокат из Скопља. Македонску владу (у даљем тексту: "Влада") заступао је њен заступник, гђа Р. Лазаревска Геровска.

3. Подносилац представке је посебно тврдио да је поступак био неоправдано дуг и да је био лишен права на приступ суду.

4. Председник Петог одељења је 2. фебруара 2009. године одлучио да Владу обавести о представци. Одлучено је да се основаност представке разматра истовремено кад и њена допуштеност (члан 29. став 3).

ЧИЊЕНИЦЕ

I. ОКОЛНОСТИ ПРЕДМЕТА

5. Подносилац представке је рођен 1983. године и живи у Скопљу.

6. Подносилац представке је као малолетно дете 20. фебруара 1994. године повређен у тучи са г. Т. П. и г. Н. З. (у даљем тексту: "Тужени").

7. Истражни судија је 10. фебруара 1995. године окончао истрагу пошто је јавни тужилац одустао од кривичног гоњења. Подносилац представке је 20. фебруара 1995. године преузео кривично гоњење као супсидијарни тужилац. Јавни тужилац се 24. априла 1997. године придружио кривичном гоњењу и преузео га. Пре тога, поступајући суд је одржао пет рочишта и добио мишљење вештака, према ком је подносилац представке претрпео озбиљне телесне повреде.

8. У периоду од 18. августа 1997. године до 11. децембра 1998. године заказано је и отказано тринаест рочишта због одсуства тужених или вештака. Извештај другог вештака је састављен 11. јуна 1999. године у вези са природом и озбиљношћу повреда које је подносилац представке претрпео.

9. Првостепени суд у Скопљу (у даљем тексту: "Поступајући суд") је 10. јануара 2000. године утврдио да су тужени криви за наношење тешке телесне штете и осудио их на условну казну затвора. Он је утврдио да су тужени ударили подносиоца представке у главу, због чега је претрпео

потрес мозга. Суд је даље упутио подносиоца представке да, према одељку 101. Закона о кривичном поступку (види став 22. у даљем тексту) поднесе захтев за накнаду штете, што је он учинио у току поступка посебном парничном тужбом пред парничним судовима. Констатовано је да у овом другом захтеву износ тражене накнаде није наведен.

10. Апелациони суд у Скопљу је 6. јула 2000. године дозволио туженима да уложи жалбу и укинуо одлуку поступајућег суда.

11. Институт за форензику је 12. фебруара 2002. године доставио суду мишљење још једног вештака у коме се наводи да је подносилац представке претрпео потрес мозга, што је озбиљна повреда.

12. Поступајући суд је 19. новембра 2002. године поново осудио тужене и одредио им условне казне затвора. Он је поново навео његову ранију одлуку у вези са захтевом подносиоца представке за накнаду материјалне и нематеријалне штете због повреде, наиме, да он треба да тражи накнаду у посебном парничном поступку.

13. На усменом рочишту одржаном 10. јула 2003. године, Апелациони суд у Скопљу је ову одлуку укинуо и вратио предмет нижем суду ради поновног разматрања.

14. Поступајући суд је 18. марта 2004. године обуставио поступак због застерелости кривичног гоњења. Он је даље поучио подносиоца представке да може да тражи накнаду у посебном парничном поступку. Пошто жалба није уложена, ова одлука је постала правоснажна 14. маја 2004. године.

15. У току поступка, подносилац представке се жалио многим државним установама на начин вођења предметног поступка.

II. РЕЛЕВАНТНО ДОМАЋЕ ПРАВО И ПРАКСА

1. Закон о парничном поступку из 1998. године (Закон за парничната постапка)

16. Члан 12 (3) Закона о парничном поступку из 1998. године, који је важио у релевантном тренутку, предвиђао је да су парнични судови

обавезни одлукама кривичних судова којима се утврђује кривица оптуженог, за извршено кривично дело и кривичну одговорност окривљеног.

17. Члан 197. наводи основе прекида парничног поступка *ipso jure*. Према одељку 198 (2), парнични суд може прекинути поступак ако одлука зависи од тога да ли је кривично дело извршено, ко је починилац и да ли је крив.

2. Закон о кривичном поступку из 1997. године (Закон за кривичната постапка)

18. Према члану 55. Закона о кривичном поступку, у току истраге жртва има право да предложи доказ битан за утврђивање истине и одређивање висине захтева за накнаду. На суђењу, жртва може предложити доказ, поставити питања оптуженом, сведоцима и вештацима, дати исказе и дати додатне предлоге.

19. Члан 96. предвиђа да се о захтеву за накнаду штете за кривично дело одлучује у кривичном поступку, осим уколико би то утицало на његово одуговлачење.

20. Према члану 98 (2) и (3), захтев за накнаду штете може се поднети у кривичном поступку пре него што се он заврши у првој инстанци. Тај захтев треба да је детаљан и поткрепљен доказом.

21. Према члану 100., суд може да пита оптуженог о основи захтева за накнаду штете. Ако би одлука о захтеву за накнаду штете знатно продужила поступак, суд се мора ограничити на прибављање доказа што би у каснијој фази било немогуће или знатно теже.

22. Члан 101. предвиђа да суд одлучује о захтеву за накнаду штете. Ако суд утврди да је оптужени крив, жртви се може досудити потпуна или делимична накнада. У случају делимичне накнаде, суд је може поучити да остатак тражи у парничном поступку. Исто важи ако докази прибављени у кривичном поступку нису довољни да се досуди накнада штете (члан 101 (2)).

23. У случају ослобађања или одбијања кривичне оптужбе, ако се поступак обустави или оптужни предлог одбије, суд мора поучити жртву

да захтев за накнаду за штете истакне у парничном поступку (члан 101 (3)).

3. Закон о облигационим односима из 1978. године (Закон за облигационите односи), на снази у релевантном тренутку

24. Члан 195. је предвиђао право на накнаду материјалне штете у случају телесне повреде. Према члану 200., жртва је могла да тражи накнаду за нематеријалну штету претрпљену по истом основу.

25. Према члану 376., захтев за накнаду штете застарева за три године пошто оштећени сазна за штетника и штету. Апсолутни рок застарелости био је пет година после настанка штете.

26. Ако до штете дође због кривичног дела, захтев за накнаду штете застарева по истеку застарелости кривичног гоњења, ако оно траје дуже (члан 377).

27. Рок застарелости се прекида ако тужилац поднесе тужбу пред судом или надлежним органом ради одређивања или обезбеђења његовог захтева за накнаду штете (члан 388).

28. Према члану 390., ако суд одбаци тужбу због непостојања надлежности или по неком другом основу који нема везе са основаношћу захтева и ако тужилац поново поднесе захтев за накнаду штете у року од 3 месеца од када одлука постане правоснажна, сматраће се да је рок застарелости прекинут првом тужбом. То је важило ако је суд или надлежан орган поучио заинтересовано лице да поднесе захтев за накнаду штете у посебном парничном поступку.

29. Ако је рок прекинут захтевом за накнаду штете који је поднет у другом поступку, он почиње да тече после решења спора (члан 392 (3)).

4. Закон о облигационим односима из 2001. године

30. Закон о облигационим односима из 2001. године предвиђа исто правило за накнаду штете, рок и његов прекид као што су исти описани у ст. 24-29. у горњем тексту (чл. 184, 189, 365, 366, 377, 379 и 381 (3)).

5. Релевантна домаћа судска пракса

31. Одлуком потврђеном у другој инстанци, парнични поступак у коме је тужилац тражио накнаду штете за повреде претрпљене до стране трећег лица се прекида док се чека на исход кривичног поступка против туженог (П. број 3183/07).

ПРАВО

I. НАВОДНА ПОВРЕДА ЧЛАНА 6. КОНВЕНЦИЈЕ

32. Подносилац представке се жалио на дужину поступка у питању и непостојање одлуке у вези са његовим захтевом за накнаду штете. Он се ослонио на члан 6. став 1. Конвенције, који у релевантном делу, гласи како следи:

"Свако, током одлучивања о његовим грађанским правима и обавезама ... има право на правично ... суђење у разумном року пред ... судом ..."

A. Допуштеност

1. Компатибилност

а) Компатибилност *ratione materiae*

и) Тврдње странака

33. Влада је изјавила да је представка некомпатибилна *ratione materiae* пошто се кривични поступак у питању није односио на утврђивање "грађанских права и обавеза" подносиоца представке нити на кривичну оптужбу против њега. С тим у вези, она је изјавила да је подносилац представке, као оштећена страна, имао споредну улогу у поступку и да његов захтев за одштете поднет у току тог поступка није могао да се сматра истим са парничном тужбом за накнаду штете коју разматрају парнични судови.

34. Она је даље тврдила да су према члану 12 (3) Закона о парничном поступку, парнични судови обавезни одлукама кривичних судова и да се према томе од њих тражи да, према члану 198 (2) Закона о кривичном поступку (види став 17. у горњем тексту), прекину поступак док се чека исход кривичног поступка.

35. Подносилац представке је оспорио аргументе Владе.

ii) Оцена Суда

36. Суд на почетку констатује да подносилац представке није био оптужен у кривичном поступку на који се жали, већ да је у њему учествовао као оштећена страна. С тим у вези, он констатује да члан 6. не важи за кривични поступак у вези са правом да треће стране буду кривично гоњење или кажњене за кривично дело. Он се, међутим, може применити на такве поступке у оној мери у којој се односи на притужбу жртве као парничне странке (види *Perez против Француске* [BB], број 47287/99, ст. 57-72., ECHR 2004-I).

37. Према важећем законодавству Тужене државе, жртве кривичног дела могу, према Закону о облигационим односима, покренути парнични поступак за накнаду штете одвојено од кривичног гоњења. Оне је такође могу поднети у кривичним судовима истовремено са кривичним гоњењем према члану 98 (2) Закона о кривичном поступку. Тиме домаће законодавство даје жртви кривичног дела могућност да изабере између парничног и кривичног поступка да био остварио накнаду за штету проузроковану кривичним делом.

38. Осим тога, према члану 12. Закона о парничном поступку, парнични судови су везани правоснажном одлуком у кривичном поступку у вези са извршењем кривичног дела и кривичном одговорношћу окривљеног. Према ставу Владе, од парничних судова се даље тражи да чекају исход кривичног поступка.

39. У конкретном случају, подносилац представке је поднео захтев за новчану накнаду претрпљеног губитка који је последица напада. Скрећући пажњу поступајућег суда својим захтевом, подносилац представке је јасно показао своју намеру да тражи накнаду за штету због напада. Сходно томе, он је стекао статус парничне странке, иако није постојала формална одлука којом стиче то својство. Влада није изнела ниједан аргумент зашто истицање одштетног у кривичном поступку не представља исто што и парнична тужба за накнаду штете пред парничним судовима.

40. С обзиром на ова разматрања, Суд сматра да члан 6. важи за спорни поступак од тренутка када је подносилац представке придружен као парнична странка, наиме од када је поднео тужбу за претрпљену штету због кривичног дела. У недостатку било каквог доказа о тачном датуму када је подносилац представке поднео његов захтев за накнаду штете, Суд ће, на основу материјала који поседује, наставити са радом под претпоставком да је то било бар 10. јануара 2000. године, што је датум када је

поступајући суд по први пут разматрао захтев подносиоца представке за накнаду штете. Према томе, Владана примедба да је представка некомпатибилна *ratione materiae* са одредбама Конвенције се мора одбацити.

б) Компатибилност *ratione temporis*

41. Влада је изјавила да је представка некомпатибилна *ratione temporis*.

42. Подносилац представке је оспорио ову примедбу.

43. Суд констатује да је Тужена држава ратификовала Конвенцију 10. априла 1997. године. Подносилац представке је био странка у поступку до 10. јануара 2000. године, а он се завршио одлуком поступајућег суда од 18. марта 2004. године, која је постала правоснажна 14. маја 2004. године. Суд према томе има временску надлежност да разматра поступак у оној мери у којој се он односи на подносиоца представке. Због тога се ова примедба мора одбацити.

2. Неисцрпљеност домаћих правних средстава

а) Тврдње странака

44. Влада је изнела да је подносилац представке пропустио да исцрпи домаћа правна средства у оној мери у којој се жалио на одбијање да има приступ суду пошто није поднео посебну парничну тужбу како га је поучио парнични суд. То што је кривично гоњење постало застарело није утицало на његово право да пред парничним судовима тражи новчану накнаду пошто је захтев за накнаду штете који је поднео у кривичном поступку прекинуо ток застарелости. С тим у вези, она се ослонила на релевантне одредбе Закона о облигационим односима.

45. Подносилац представке је изнео да, пошто је кривични поступак окончан због апсолутне застарелости, он више није имао право да поднесе захтев за накнаду штете у парничном поступку. Ослањајући се на члан 377. Закона о облигационим односима (види став 26.), он је тврдио да је наступање застарелости у односу на кривично гоњење због кривичног дела укључило и застаревање парничне тужбе.

б) Оцена Суда

46. Суд сматра да је питање које је Влада поставила тесно повезано са основаношћу притужбе подносиоца представке на приступ суду. Сход-

но томе, његово разматрање треба да буде здружено са утврђивањем основаности те тужбе (види *Atanasova против Бугарске*, број 72001/01, став 34., 2. октобар 2008. године).

3. Закључак

47. У светлу аргумената које су странке изнеле, Суд сматра да представка није очигледно неоснована у смислу значења члана 35. став 3. Конвенције. Он даље констатује да она није недопуштена ни по другим основама. Због тога се мора прогласити допуштеном.

Б. Основаност

1. Притужба на дужину поступка

а) Тврдње странака

48. Влада је признала да је укупна дужина поступка у питању била прекомерна. На дужину поступка утицали су пропуст поступајућег суда да обезбеди присуство окривљених на суђењу и решења апелационог суда о враћању предмета на нижу инстанцу.

49. Подносилац представке је поновио своје притужбе с тим у вези.

б) Оцена Суда

50. Суд констатује да је предметни поступак почео најкасније 20. фебруара 1995. године. Поступак је још трајао пред поступајућим судом 10. априла 1997. године, што је датум када је Тужена држава ратификовала Конвенцију. Међутим, с обзиром на мишљење описано у ставу 40. у горњем тексту, Суд сматра да је период који треба узети у разматрање у вези са чланом 6. Конвенције почео да тече 10. јануара 2000. године, што је датум када је подносилац представке стекао статус тужиоца као парнична странка (види *Atanasova*, став 52., цитиран у горњем тексту). Поступак се завршио 14. маја 2004. године, када је одлука поступајућег суда од 18. марта 2004. године постала правоснажна. Према томе, релевантни период је трајао четири године, четири месеца и четири дана у две судске инстанце.

51. У вези са понашањем подносиоца представке, Суд сматра да се њему не могу приписати никаква кашњења.

52. У вези са националним судовима, Суд примећује да се не може рећи да они нису били активни. С тим у вези, он констатује да је предмет два пута поново разматран. Осим тога, интервали између одлука на разним нивоима судске надлежности нису били неприхватљиво дуги. Узимајући у обзир критеријуме из његове праксе за утврђивање захтева разумног рока садржаног у члану 6. став 1. Конвенције (види, види међу многим другим ауторитетима, *Frydlender против Француске [BB]*, број 30979/96, став 43., ЕСНР 2000-VII; *Comingersoll S.A. против Португала [BB]*, број 35382/97, ЕСНР 2000-IV и *Philis против Грчке* (број 2), пресуда од 27. јуна 1997. године, Извештаји о пресудама и одлукама 1997-IV, став 35.), Суд сматра да се у целини период који је предмет разматрања не може сматрати претераним.

53. Према томе, није дошло до повреде члана 6. став 1. Конвенције у вези са захтевом "разумног рока".

2. Притужба у вези са "приступом суду"

а) Тврдње странака

54. Влада је изјавила да је поступајући суд донео одлуку о захтеву подносиоца представке за накнаду штете у складу са чланом 101 (2) Закона о кривичном поступку (види став 22. у горњем тексту) зато што он није поднет у складу са чланом 98 (3) Закона о кривичном поступку (види став 20. у горњем тексту), наиме он није образложен и поткрепљен ниједним доказом. Она је даље подсетила да подносилац представке није искористио могућност посебне парничне тужбе пошто се кривични поступак окончао правоснажном одлуком, иако га је поступајући суд подучио да то учини.

55. Подносилац представке је оспорио аргументе Владе.

б) Оцена Суда

56. Суд на почетку констатује да се подносилац представке жалио због непостојања одлуке о основаности у вези са његовим захтевом за накнаду штете. Суд сматра да то треба анализирати као притужбу у вези са приступом суду. У вези са његовим захтевом за накнаду штете поднетим у кривичном поступку, Суд примећује да он није образложен. Иако је то приметио и поступајући суд (види став 9. у горњем тексту), он се није ослонио на то да ће бити основ за одбацивање као недопуштен. Суд даље примећује

да је поступајући суд подучио подносиоца представке да истовремено са кривичним поступком поднесе и захтев за накнаду штете на основу посебне парничне тужбе (види ст. 9. и 12. у горњем тексту). Међутим, његов пропуст да то учини не може бити на његову штету пошто би се од парничних судова, као што је Влада тврдила, тражило да сачекају на исход кривичног поступка (види ст. 31 и 34. у горњем тексту). Најзад, из разлога описаних у пресуди у предмету *Atanasova*, која важи и за овај предмет, Суд сматра да се од подносиоца представке не може тражити да поднесе, после поднете тужбе парничне странке и више од десет година после тог догађаја, нову тужбу парничним судовима којом тражи накнаду са претрпљене повреде (види *Atanasova*, ст. 37 – 46., цитирана у горњем тексту).

57. Према томе дошло је до повреде права подносиоца представке на приступ суду у смислу значења члана 6. став 1. Конвенције.

3. ПРИМЕНА ЧЛАНА 41 КОНВЕНЦИЈЕ

58. Члан 41. Конвенције предвиђа:

"Када Суд утврди прекршај Конвенције или Протокола уз њу, а унутрашње право Високе стране уговорнице у питању омогућава само делимичну одштету, Суд ће, ако је то потребно, пружити правично задовољење оштећеној странци."

А. Штета

59. Подносилац представке је тражио 150.000 евра (ЕУР) на име нематеријалне штете за емотивну патњу коју је претрпео у вези са нападом.

60. Влада је оспорила овај захтев као непоткрепљен и који нема везе са наводним повредама.

61. Суд примећује да је подносилац представке тражио накнаду нематеријалне штете коју је претрпео због напада и даље, да није тражио накнаду штете због утврђених повреда. Пошто између утврђених повреда и наводне штете не постоји узрочна веза, Суд одбацује овај захтев (види *Dika против Бивше Југословенске Републике Македоније*, број 13270/02, став 65., 31. мај 2007. године).

Б. Трошкови

62. Подносилац представке је такође тражио 228.774 македонских денара (МКД) или еквивалент од приближно 3.730 евра на име трошкова насталих пред домаћим судовима. Он није тражио накнаду било каквих трошкова насталих пред Судом.

63. Влада је оспорила овај захтев као непоткрпљен.

64. У складу са праксом Суда, подносилац представке има право на накнаду трошкова само у оној мери у којој је доказано да су они стварно и неопходно настали и да су оправдани у износу (види *Stoimenov против Бивше Југословенске Републике Македоније*, број 17995/02, став 56., 5 април 2007. године). У вези са трошковима траженим у вези са домаћим поступком, Суд констатује да ти трошкови нису настали како би се преко домаћег правног система тражила заштита и накнада наводних повреда на које се подносилац жалио пред Судом (види *Milošević против Бивше Југословенске Републике Македоније*, број 15056/02, став 34., 20. април 2006. године). Он према томе одбацује захтев подносиоца представке под овом ставком.

ИЗ ТИХ РАЗЛОГА, СУД ЈЕДНОГЛАСНО

1. *Одлучује* да је представка допуштена;
2. *Утврђује* да је дошло до повреде члана 6. став 1. Конвенције у вези са правом подносиоца представке на приступ суду;
3. *Утврђује* да није дошло до повреде члана 6. став 1. Конвенције у вези са дужином поступка;
4. *Одбија* захтев подносиоца представке за правично задовољење.

Састављено на енглеском језику и достављено у писаној форми на дан 6. маја 2010. године у складу са правилом 77 ст. 2. и 3. Пословника Суда.

Claudia Westerdiek
Секретар

Peer Lorenzen
Председник

КОНФЕРЕНЦИЈЕ НА ВИСОКОМ НИВОУ О БУДУЋНОСТИ ЕВРОПСКОГ СУДА ЗА ЉУДСКА ПРАВА¹

I КОНФЕРЕНЦИЈА У ИНТЕРЛАКЕНУ

Конференција на високом нивоу у Интерлакену одржана 18. и 19. фебруара 2010. године на иницијативу Швајцарске као председавајуће Комитетом министара Савета Европе (у даљем тексту: "Конференција"): изразила је чврсту посвећеност Држава уговорница Конвенцији за заштиту људских права и основних слобода (у даљем тексту: "Конвенција") и Европском суду за људска права (у даљем тексту: "Суд") и потврдила изузетни допринос Суда заштити људских права у Европи, подсетила на међусобну зависност између механизма надзора према Конвенцији и других активности Савета Европе у области људских права, владавине права и демократије и поздравила ступање на снагу Протокола број 14. уз Конвенцију 1. јуна 2010. године, а констатовано је и да се ступањем на снагу Лисабонског споразума омогућава придруживање Европске уније Конвенцији. Конференција је нагласила супсидијарну природу механизма надзора утврђеног Конвенцијом и основну улогу коју национални органи, тј. владе, судови и скупштине имају у гарантовању и заштити људских права на националном нивоу, а усвојена је и Декларација² у којој су ови ставови изражени.

Примећено је, са дубоком забринутости, да број представки пред Судом и дефицит између поднетих и решених представки наставља да расте и да та ситуација ствара штету делотворности и кредибилитету Конвенције и њеног надзорног механизма, као и да представља претњу квалитету и доследности судске праксе и ауторитета Суда.

Изражено је уверење да су поред већ спроведених или предвиђених побољшања додатне мере неизбежне и хитно потребне да би се:

¹ Приредила за објављивање Снежана Андрејевић, судија Врховног касационог суда

² Декларација из Интерлакена објављена је у преводу на српски језик на сајту заступника Србије пред Европским судом за људска права у Стразбуру www.zastupnik.gov.rs

- I. постигла равнотежа између броја пресуда и одлука које је Суд донео и броја представки које се подносе;
- II. Суду омогућило да смањи број заосталих предмета и да се пресуде у новим предметима донесу у разумном року, посебно у предметима у вези са озбиљним повредама људских права;
- III. Обезбедило потпуно и брзо извршење пресуда Суда и делотворност његовог надзора од стране Комитета министара.

Декларација из Интерлакена тежи да успостави мапу пута процеса реформе у смеру дугорочне делотворности система Конвенције. Конференција је још једном потврдила посвећеност Држава уговорница Конвенцији и праву на индивидуалну представку; подсетила на обавезу Држава уговорница да на националном нивоу гарантују поштовање права и слобода утврђених Конвенцијом и позвала на јачање начела супсидијарности које подразумева заједничку одговорност Држава уговорница и Суда и важност гарантовања јасноће и доследности праксе Суда и посебно позвала на јединствену и ригорозну примену критеријума у вези са допуштеношћу и надлежношћу Суда који треба максимално да користи процедурална средства и изворе која има на располагању. Наглашена је потреба за делотворним мерама ради смањења броја очигледно недопуштених представки, делотворним филтрирањем тих представки и налажења решења у поступању са представкама које се понављају. Наглашена је и обавеза потпуног, делотворног и брзог извршења правоснажних пресуда Суда. Поново је потврђена потреба одржавања независности судија и очувања непристрасности и квалитета Суда, побољшања ефикасности система за надзор извршења пресуда Суда и поједностављења поступка измене одредби Конвенције организационе природе.

Усвојен је и Акциони план као инструмент обезбеђења политичког водича за процес ка дугорочној делотворности система Конвенције

АКЦИОНИ ПЛАН

Право на индивидуалну представку

Конференција је поново потврдила основну важност права на индивидуалну представку као полазну тачку система Конвенције, који га-

рантује да се наводне повреде које национални органи нису делотворно размотрили могу изнети пред Суд.

У вези са великим бројем недопуштених представки, Конференција је позвала Комитет министара да размотри мере које би Суду омогућиле да се сконцентрише на своју основну улогу гаранта људских права и да доноси пресуде у основаним предметима неопходном брзином, посебно у онима где је наводно дошло до озбиљних повреда људских права.

У вези са приступом Суду, Конференција је позвала Комитет министара да размотри додатне мере које могу допринети прописној примени правде и да посебно размотри под којим условима се могу предвидети нова процедурална правила или пракса, а да се при томе не ограничава право на представку.

Примена Конвенције на националном нивоу

Конференција је подсетила да је прва и превасходна одговорност Држава уговорница да гарантују примену и спровођење Конвенције па је, према томе, позвала Државе уговорнице да се обавежу:

а) да ће наставити да подижу, где је прикладно у сарадњи са националним установама за људска права и другим релевантним телима, свест националних органа о стандардима Конвенције и осигурају њихову примену;

б) да ће у потпуности извршавати пресуде Суда, обезбеђујући предузимање неопходних мера како би се спречиле даље сличне повреде;

в) да ће узети у обзир праксу Суда која се развија, такође, и због разматрања закључака који се изводе из пресуде којом се утврђује повреда Конвенције од стране друге државе, где исти начелни проблем постоји и у њиховом сопственом правном систему;

г) да ће гарантовати, ако је неопходно и увођењем нових правних лекова, било да ће бити посебне природе или општи домаћи правни лек, да ће свако лице са доказивом тврдњом да су његова права и слободе утврђене Конвенцијом повређене, имати на располагању делотворни правни лек пред националним органом који треба да обезбеди накнаду где је прикладно;

д) разматрати могућност да се подржи да националне судије и, према случају, други независни правници високог ранга буду у Секретаријату Суда;

ђ) да ће осигурати оцену примене препорука које је усвојио Комитет министара како би се Државама уговорницама помогло да испуне своје обавезе.

Филтрирање

Конференција је позвала Државе уговорнице и Суд да се потенцијалним подносиоцима представки дају свеобухватне и објективне информације о Конвенцији и пракси Суда, посебно о поступцима за подношење представки и критеријумима допуштености. У том смислу.

Наглашена је заинтересованост за темељну анализу праксе Суда у вези са представкама које су проглашене недопуштеним и да:

- да Суд у кратком року успостави механизам у оквиру постојећег већа који ће обезбедити делотворно филтрирање;
- да Комитет министара размотри успостављање механизма филтрирања у оквиру Суда који излази из оквира поступања судије појединца.

Представке које се понављају

Конференција је позвала Државе уговорнице да:

- олакшају, према случају, у оквиру гаранција које Суд одреди усвајање пријатељских поравнања и једностраних декларација;
- сарађују са Комитетом министара, после правоснажне *"пилот пресуде"*, како би се усвојиле и спровеле опште мере које могу делотворно исправити структурне проблеме у основи предмета који се понављају.

Наглашена је потреба да Суд изради јасне и предвидиве стандарде за поступак *"пилот пресуде"* у вези са избором представки, поступком који треба поштовати и поступањем са предметима у којима је доношење одлуке одложено, и да оцене дејства примене таквих и сличних процедура.

Суд

Наглашена је важност очувања независности судија и непристрасности и квалитета Суда, и позване Државе уговорнице и Савет Европе да осигурају, ако је неопходно побољшањем транспарентности и квалитета процедуре избора и на националном и на европском нивоу, потпуно по-

штовање критеријума Конвенције за избор судија Суда, укључујући познавање међународног права и националних правних система као и знање бар једног службеног језика. Осим тога, судије Суда би требало да имају и неопходно практично искуство из области права и одобре Суду, у интересу његовог ефикасног функционисања, неопходан ниво административне аутономије у оквиру Савета Европе.

Конференција је, потврђујући заједничку одговорност Држава уговорница и Суда, позвала Суд да:

а) избегава поновно разматрање чињеница или националног права ако су већ разматрани и за које су национални органи донели своје одлуке, у складу са судском праксом према којој он није четворостепени суд;

б) примењује јединствено и ригорозно критеријуме у вези са допуштеношћу и надлежношћу и у потпуности узима у обзир своју супсидијарну улогу у тумачењу и примени Конвенције;

в) у потпуности примењује нови критеријум допуштености предвиђен Протоколом број 14. и да размотри друге могућности примене начела *de minimis non curat praetor*.

Како би се повећала његова ефикасност, Конференција је позвала Суд да настави са побољшањем интерне структуре Суда и метода рада и да максимално користи процедурална средства и изворе која има на располагању. У том контексту, она посебно подстиче Суд да користи могућност да од Комитета министара тражи смањење броја судија у већима на пет, како је предвиђено Протоколом број 14. да настави са својом политиком утврђивања приоритета приликом поступања са предметима и настави да указује у својим пресудама на постојање структурног проблема, који може произвести значајан број представки које се понављају.

Надзор над извршавањем пресуда

Конференција је нагласила хитну потребу да Комитет министара припреми средства која ће омогућити ефикаснији и транспарентнији надзор над извршавањем пресуда Суда, да овај надзор ојача тако што ће се приоритет дати предметима у којима су потребне хитне појединачне мере, као и предметима који показују веће структурне проблеме, придајући посебну пажњу потреби да се утврде домаћи делотворни правни лекови.

Поједностављени поступак за измену Конвенције

Конференција је позвала Комитет министара да, на основу Протокола, размотри могућност увођења поједностављеног поступка за све будуће измене одређених одредби Конвенције у вези са организационим питањима.

РЕАЛИЗАЦИЈА

Ради реализације Акционог плана, Конференција је позвала Државе уговорнице, Комитет министара, Суд и Генерални секретаријат да у потпуности примењују Акциони план, да се консултују са цивилним друштвом о делотворним мерама за реализацију Акционог плана, да обавесте Комитет министара, до краја 2011. године, о предузетим мерама ради реализације релевантних делова ове декларације, позван је Комитет министара да прати и реализује до јуна 2011. године, према случају, у сарадњи са Судом и уз давање неопходног описа посла надлежним телима, мере утврђене у овој декларацији за које није потребна измена Конвенције

Комитет министара је позван и да надлежним телима изда опис посла како би се до јуна 2012. године припремили предлози мера за које су потребне измене Конвенције. Тај опис посла треба да садржи предлоге механизма филтрирања у оквиру Суда и студију мера које омогућавају да се поједностави измена Конвенције. Комитет министара треба да оцени, у периоду од 2012. Године до 2015. године, у ком обиму су примена Протокола број 14. и употреба Акционог плана из Интерлакена побољшали стање Суда. На основу ове оцене, Комитет министара треба да одлучи, до краја 2015. године, да ли постоји потреба за даљим радњама. До краја 2019. године Комитет министара треба да одлучи да ли су се усвојене мере показале довољним за обезбеђење одрживог функционисања контролног механизма Конвенције или су потребне дубље промене.

II КОНФЕРЕНЦИЈА У ИЗМИРУ

Нацрт текста декларације за конференцију у Измиру (26. – 27. априла 2011. године) је наставак рада после усвајања Декларације у Интерлакену, и има за циљ да обезбеди:

- делотворност механизма надзора успостављен Конвенцијом;

- да да прелиминарну оцену примене Протокола 14. (избор судија на девет година, доношење правноснажних пресуда на основу већ установљене *"добре праксе Суда"*, могућност тражења саветодавних мишљења, филтрирање предмета, виши ниво праћења извршавања пресуда Суда);

- да се утврди шта је учињено у процесу реформе Суда након доношења Декларације из Интерлакена и у ком правцу ће се убудуће деловати.

Преамбула нацрта декларације за конференцију у Измиру садржи уобичајено дефинисане намере земаља чланица Савета Европе, као и у Интерлакен декларацији, за краткорочно, средњорочно и дугорочно поступање, после ступања на снагу Протокола 14, дефинисање основне конвенцијске принципе о праву на индивидуалну представку, о супсидијарности, карактеру Конвенције, подељеној одговорности између Суда и држава чланица и констатује сталан пораст апликација, што утиче на рад Суда, као и отворену могућност да ЕУ приступи Конвенцији на основу Лисабонског уговора.

Првих 15 параграфа из преамбуле тичу се мера које не захтевају измену Конвенције, ефеката ступања на снагу Протокола 14. и поздрављају мере које из њега произлазе, посебно за оцену допуштености представки од стране судије појединца, и поздрављају нови критеријуми за филтрирање представки као што су:

- да није наступила знатнија штета;
- да је случај пажљиво размотрен на домаћем нивоу;
- да сличај не захтева даље разматрање пред Судом.

Изражен је и захтев за:

- конзистентну примену принципа суда;
- формирње саветодавног панела експерата од седам чланова који би филтрирао предлоге кандидата за судије Суда;
- настојање да се обезбеди транспарентност у предлагању кандидата и прописивање критеријума за предлагање кандидата на националном нивоу као што је знање међународног права, оба званична језика суда, а посебно - знање праксе Суда;
- настојање Комитета министара да размотри усвајање критеријума на међународном и националном нивоу за избор судија да би се дошло

до одрживих и конзистентних принципа за предлагање кандидата за судије Суда

- **"Follow up"** план који ће представити шта је све урађено након Конференције у Интерлакену и позвати Државе уговорнице да до краја 2011. године доставе извештај на основу упитника од 11 питања, који ће усвојити и државама доставити Комитет министара, о чему је шире објашњење дато у Извештају са 72. састанка Управног комитета за људска права (CDDH).

Нацрт Декларације за конференцију у Измиру има неколико одељака па се тако одељак А) односи на прво на индивидуалну представку, као *"угаони камен"* конвенцијског система неопходног у демократском друштву. Зато увођење такси за обраћање суду треба озбиљно и пажљиво размотрити.

Посебно се указује на **привремене мере** које се у највећем броју случајева тичу азиланата и подржава напредак са праксом привремених мера, као и увођење националних суспензивних мера да се благовремено размотри питање ризика и слично. Одељак Б) односи се на имплементацију Конвенције на националном нивоу, увођење на националном нивоу делотворног и ефикасног правног средства за заштиту људских права да би се растеретио Суд, сарадњу са Комитетом министара на извршењу пресуда Суда, **програм професионалног усавршавања судија и запослених у судовима, као и у органима безбедности**.

Кад се очекује правноснажна пресуда на основу *"добре праксе Суда"* треба ићи на пријатељско поравнање, а требало би превести и Приручник на енглеског језику - о критеријумима прихватљивости апликација, како би се помогло разумевању рада Суда.

Поздрављена је и контрибуција Финансијског фонда за обучавање судија и других запослених, чији смо и ми корисници.

Државе чланице се позивају да посебну пажњу посвете **припреми извештаја о имплементацији Интерлакен декларације** и начину на који планирају да отклоне уочене недостатке³.

³ Што се нас тиче, Врховни касациони суд је предузимајући опште мере у извршењу пресуда Суда и у грађанској и у кривичној материји утврдио више правних схватања, који су јавности доступни на сајту Врховног касационог суда

Посебан одељак се односи на *филтрирање представки* од стране судије појединца по новом систему који се примењује у Суду скоро годину дана и примењује са задовољством да то даје повољне резултате.

Краткорочне мере односе се на *систем филтрирања представки*, који треба унапредити, а неки специфични предлози захтевали би измену Конвенције (са чим треба бити веома опрезан). Неке државе желе упрошћену верзију за измену Конвенције (што би за нас представљало тешкоћу јер наш Устав прописује само пуну ратификацију међународних уговора. Могла би се, због тога, прихватити само нека измена организационе природе.

Могућност давања *саветодавних мишљења* омогућило би највишем националном суду да од Европског суда за људска права у Стразбуру захтева саветодавно мишљење о неком структурном или системском питању, чиме би се предупредило и смањило кршење конвенцијских права.

Један одељак односи се на *репетативне апликације* и закључење пријатељских поравнања, као и једностраних декларација о признању повреде права, а нарочито кад су у питању правноснажне пресуде донете на основу *"добро уставнољене праксе Суда"*, по скраћеном поступку⁴.

Треба подржати и примену новог правила Суда (бр. 61) о регулисању процедуре за доношење *"пилот пресуде"*, али треба подржати и регулисање поступка за доношење једностраних декларација о признању повреде права као изричито конвенцијског института.

У посебном одељку наводе се *мере које се тичу Суда*, што је било и у Интерлакен декларацији, о чему се у нацрту декларације даје пуна подршка, али треба инсистирати на томе да Суд конзистентно, потпуно и предвидиво примењује критеријуме за прихватљивост апликација, да Суд

(www.vk.sud.rs), а Влада Републике Србије формирала је радну групу за анализу узрока који су довели до кршења ЕК у предметима *Качапор*, *Влаховић*, *Црнишанин* и *други* против Србије, предлагања акционог плана Влади за отклањање узрока повреде права и сл..

⁴ Ми смо, у закључењу пријатељских поравнања и доношењу једностраних декларација, међу оним земљама чланицама које то често примењују

не треба да се бави тривијалним стварима, и да Суд није суд четврте инстанце.

Посебни одељци односи се на Статут Суда и могућност упрошћене процедуре за његово доношење и на стриктно извршавање пресуда Суда.

Конференција у Измиру о будућности Европског суда за људска права, одржана је у оквиру председавања Турске Комитетом министара Савета Европе, а на њој су, према извештају заступника Републике Србије пред Европским судом за људска права у Стразбуру, учествовале делегације 46 Држава чланица Савета Европе, као и представници САД, Јапана, Мексика и Свете Столице у својству посматрача⁵. На Конференцији у Измиру је усвојена предложена Декларација, која ће нашој јавности бити доступна и у преводу.

Осим подршке реформи Суда као наставка процеса започетог у Интерлакену, једногласно су подржани: право на индивидуалну представку и принцип супсидијарности, а остали предлози добили су делимичну подршку појединих држава чланица, уз констатацију да ефекти примене Протокола 14. још нису у пуној мери изражени, да се Суд и даље суочава са великим бројем представки⁶ и да је неопходно обезбедити подршку држава за реформу Суда.

⁵ Републику Србију је на Конференцији у Измиру представљала двочлана делегација, коју су чинили амбасадор Републике Србије у Савету Европе и заступник Републике Србије пред Европским судом за људска права у Стразбуру

⁶ Преко 150.000, с тим што највећи број представки пред Судом имају Русија и Турска

**ПРАВНА СХВАТАЊА
И ЗАКЉУЧЦИ ВРХОВНОГ
СУДА СРБИЈЕ
ОД 2005. ДО 2009. ГОДИНЕ**

КРИВИЧНО ПРАВО

2006. - 2009.

2006.

МАТЕРИЈАЛНО КРИВИЧНО ПРАВО

НОВЧАНИ ИЗНОС КОД НЕОДРЕЂЕНИХ ВРЕДНОСТИ КАО ОБЕЛЕЖЈА НЕКИХ КРИВИЧНИХ ДЕЛА У КРИВИЧНОМ ЗАКониКУ

I

1) **"ЗНАТНА ШТЕТА"** код кривичних дела оштећење поверилаца из члана 237. став 1. КЗ, преношење заразних болести код животиња и биљака из члана 270. став 3. КЗ, несавесно пружање ветеринарске помоћи из члана 271. став 1. КЗ и загађивање хране и воде за исхрану, односно напајање животиња из члана 273. став 3. КЗ, ПОСТОЈИ када штета прелази износ од **900.000 (девет стотина хиљада динара)**.

2) **"ВЕЋА ВРЕДНОСТ"** код кривичног дела недозвољена трговина из члана 243. став 1. КЗ, ПОСТОЈИ када вредност прелази износ од **300.000 (три стотине хиљада динара)**.

3) **"ИМОВИНА ВЕЋЕГ ОБИМА"** код кривичних дела злоупотреба права на штрајк из члана 167. КЗ, изазивање опште опасности из члана 278. став 1. и 2. КЗ, изазивање опасности необезбеђењем мера заштите на раду из члана 280. став 1. и 2. КЗ, непрописно и неправилно извођење грађевинских радова из члана 281. став 1. КЗ, неотклањање опасности из члана 285. став 1. и 2. КЗ, угрожавање јавног саобраћаја из члана 289. став 2. КЗ, угрожавање саобраћаја опасном радњом и опасним средством из члана 290. став 1. КЗ, несавесно вршење надзора над јавним саобраћајем из члана 295. став 1. и 2. КЗ и учествовање у групи која изврши кривично дело из члана 349. став 1. КЗ, ПОСТОЈИ када имовина прелази износ од **1.200.000 (милион двестотине хиљада динара)**.

4) **"ШТЕТА ВЕЛИКИХ РАЗМЕРА"** код кривичних дела оштећење поверилаца из члана 237. став 3. КЗ, неовлашћено прибављање и угрожавање безбедности нуклеарним материјама из члана 287. став 3. КЗ, тешка дела

против безбедности јавног саобраћаја из члана 297. став 1. и 3. КЗ, ПОСТОЈИ када вредност прелази износ од **6.000.000 (шест милиона динара)**.

II

Код кривичног дела разбојништва из члана 206. став 3. КЗ сматра се да је дело учињено од стране више лица ако су у извршењу учествовала **два лица**;

III

Код кривичног дела недозвољено поступање са експлозивним и запаљивим материјалом из члана 286. став 2. КЗ под појмом већи број људи сматра се **десет или више лица**;

IV

Код кривичног дела изазивања опште опасности из члана 278. став 3. КЗ под појмом већи број људи сматра се **десет или више људи**;

V

Код кривичног дела из члана 350. став 3. КЗ под појмом већи број лица сматра се **пет или више лица**.

(Правна схватања усвојена на седници Кривичног одељења Врховног суда Србије 17. априла 2006. године)

ПРАВНИ ЗАКЉУЧАК

Када су испуњени законски услови за изрицање васпитне мере млађем пунолетном лицу као извршиоцу кривичног дела, одлука суда доноси се у форми решења, применом одредбе члана 78. став 3. и члана 1. став 2. Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица.

(Закључак седнице Кривичног одељења Врховног суда Србије од 14. децембра 2006. године)

2007.

ПРОЦЕСНО КРИВИЧНО ПРАВО

НЕДОЗВОЉЕНИ ДОКАЗИ

(члан 13. став 3. ЗКП)

Уколико је осумњичени дао исказ у присуству браниоца, имао поверљив разговор и тај записник садржи констатацију о његовим правима да није дужан да изнесе своју одбрану и да на постављена питања не мора да одговара, одсуство констатације из члана 13. став 3. ЗКП не чини тај записник недозвољеним. Одредба члана 13. став 3. ЗКП по својој природи је таква да се суштински односи на изјаву осумњиченог коју би евентуално дао пре него што је испитан у присуству браниоца у смислу члана 226. тачка 9. ЗКП.

(Правно схватање усвојено на седници Кривичног одељења Врховног суда Србије, 15, 20. и 28. марта 2007. године)

НЕДОЗВОЉЕНИ ДОКАЗИ

(члан 238. став 3. ЗКП)

Одређивање вештачења која не трпе одлагања од стране органа унутрашњих послова у преткривичном поступку, иако се ради о кривичном делу за које је прописана казна затвора преко 10 година, има значај релативно битне повреде одредаба кривичног поступка.

(Правно схватање усвојено на седници Кривичног одељења Врховног суда Србије, 15, 20. и 28. марта 2007. године)

МАТЕРИЈАЛНО КРИВИЧНО ПРАВО

РАЗБОЈНИШТВО

(члан 206. КЗ)

Одредба члана 206. став 3. КЗ искључује примену одредаба члана 206. став 4. КЗ.

(Правно схватање усвојено на седници Кривичног одељења Врховног суда Србије, 15, 20. и 28. марта 2007. године)

ПРОЦЕСНО КРИВИЧНО ПРАВО

НЕДОЗВОЉЕН ДОКАЗ

- Члан 368. став 1. тачка 10. ЗКП -

Стоји битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 368. став 1. тачка 10. ЗКП уколико сведок који је ослобођен дужности сведочења приликом саслушања на главном претресу не буде упозорен да је ослобођен дужности сведочења и то не буде унето у записник, без обзира што је овај сведок пред истражним судијом упозорен да је ослобођен дужности сведочења и то упозорење унето у записник приликом његовог саслушања пред истражним судијом.

(Правно схватање усвојено на седници Кривичног одељења Врховног суда Србије 17.9.2007. године)

2008.

МАТЕРИЈАЛНО КРИВИЧНО ПРАВО

Одредба члана 62. став 2. КЗ може се примењивати и у неправом понављању кривичног поступка.

(Правно схватање Кривичног одељења Врховног суда Србије усвојено на седници од 25. и 26. фебруара 2008. године)

2009.

ПРАВО НА СЛОБОДУ ИЗРАЖАВАЊА И КРИВИЧНА ДЕЛА КЛЕВЕТЕ И УВРЕДЕ

Границе прихватљиве критике су шире када је реч о јавним личностима у односу на приватна лица. за разлику од обичних грађана, који то својство немају, јавне личности су неизбежно и свесно изложене помном испитивању сваке своје речи и дела како од новинара, тако и од јавности уопште, те стога морају испољити већи степен толеранције

Образложење:

Министарство за људска и мањинска права и то Сектор за заступање пред Европским судом за људска права дописом од 22. септембра

2008. године тражило је да Врховни суд Србије заузме начелни став да домаћи судови приликом одмеравања висине новчане казне предвиђено за кривично дело клевете имају у виду став који је Европски суд заузео поводом случаја *Ленојић*, где се указује на потребу да домаћи судови воде рачуна о разлици између вредносних судова, који не би требало да потпадају под одредбе кривичног законодавства, као и да се о евентуално заузетом начелном правном ставу обавести заступник сектора за заступање пред Европским судом за људска права, који би о томе известио Комитет министара, а ово из разлога што је Одељење за извршавање пресуда указало на то да би у случајевима *Филиповић* и *Ленојић*, у којима је Суд утврдио повреду члана 10. Конвенције о људским правима, Комитет министара могао да донесе финалну резолуцију, с обзиром да је плаћена правична накнада, те да су осуде за кривично дело клевете које су донели домаћи судови брисане из казнене евиденције.

Председница Врховног суда Србије Вида Петровић-Шкоро, која је и председник Одељења судске праксе у Врховном суду Србије предложила је да Кривично одељење усвоји правно схватање, са напред наведеном садржином јер су у наведеним случајевима кривичне пресуде домаћих судова послужиле као основ за доношење грађанских пресуда.

У предмету *Ленојић против Србије* Европски суд за људска права дана 6. новембра 2007. године донео је пресуду којом је утврдио да су домаћи судови у случају Ленојић повредили право на слободу изражавања (члан 10. Европске конвенције о заштити људских права) и то због кривичне осуде и касније парничне пресуде која је донета против *Ленојића*.

У наведеној пресуди Европског суда за људска права констатује се да слобода изражавања предвиђена чланом 10. представља један од суштинских темеља једног демократског друштва, а према ставу 2. она не важи само за "информације" или "идеје" које се прихватају или сматрају увредљивим, већ и за оно што вређа, шокира или узнемирава. Суд је даље потврдио право, да се саопштавају, у доброј намери, информације о питањима од јавног интереса, чак и када то подразумева штетне изјаве појединаца и нагласио, да су границе прихватљиве критике још увек шире када је циљ политичар и даље, да иако је драгоцене за све, слобода изражавања је посебно важна за политичке странке и њихове активне чланове и то посебно у току изборних кампања када би требало дозволити да слободно циркулишу мишљења и информације свих врста. Исти суд даље подсећа

да владе увек треба да покажу суздржаност у прибегавању кривичним казнама, посебно где постоје други расположиви начини накнаде.

Исти суд закључује да правноснажна кривична и парнична пресуда о којима је реч без сумње су представљале мешање у право подносиоца представке на слободу изражавања. Даље суд примећује да је јасно да је подносилац представке написао спорни чланак у току постојеће изборне кампање и у својству политичара, без обзира на мишљење Владе и да је мета критике био председник општине као јавна личност, а реч "сумануто" очигледно није употребљена да опише његово ментално стање, то јест да објасни начин на који он наводно троши новац локалних пореских обвезника и закључује да је подносилац представке јасно имао неки разлог да верује да је председник општине можда био умешан у криминалну радњу и да је такође његов мандат незаконит. Суд даље констатује да је чланак подносиоца преставке садржавао одређени "јак" језик, али да то није био произвољан лични напад и био је усредсређен на питања од јавног интереса, а не на приватни живот председника општине. Мишљења кривичног и парничног суда при доношењу пресуде против подносиоца представке су била релевантна када су утврдила да је углед председника општине био угрожен, али по оцени Суда то није било довољно, с обзиром на износ накнаде и трошкове који су додељени и који су једнаки приближној вредности осам просечних месечних плата у Србији у релевантном тренутку као и да је изречена условна осуда, која по мишљењу Суда у одређеним околностима може бити не само опозвана већ такође и преиначена у ефективну затворску казну.

Суд даље утврђује да имајући у виду све напред наведено а посебно имајући у виду озбиљност кривичних казни о којима је реч, као и двосмислено мишљење домаћих судова у смислу да част, углед и достојанство председника општине "имају већу важност од ... части, угледа и достојанства ... обичног грађанина" и стога закључује да мешање домаћих судова на начин о којем је реч није било неопходно у демократском друштву и да је следствено томе дошло до повреде члана 10. Конвенције.

Европски суд за људска права својом другом пресудом од 20. новембра 2007. године у случају *Филиповић против Србије* такође је утврдио да мешање домаћег суда није било неопходно у демократском друштву и да је такође повређена одредба члана 10. Конвенције јер је правноснажна пресуда парничног суда без сумње представљала мешање у право подносиоца представке на слободу изражавања и да је мета критике подносиоца пред-

ставке био председник општине - директор великог државног предузећа, који је и сам јавна личност и да су парнични судови као и кривични судови закључили да је подносилац представке јавно оптужио представника општине за кривично дело проневере у одсуству осуде за исто дело, али да је оцени Суда подносилац представке јасно имао легитиман разлог да верује да је председник општине могао бити умешан у утају пореза, а његова изјава и поред тога што садржи озбиљне тврдње, није безразложан приватни напад упућен против председника општине.

У првом случају, случај *Лепојић*, Општински суд у Бабушници својом пресудом К. број 89/02 од 11.6.2003. године огласио је кривим Зорана Лепојића што је као аутор текста под насловом "Насилнички председник" који је објављен у листу "Народне дужничке новине" број 1 из августа 2002. године написао: "... тако Петар Јончић у јуловској еуфорији, под слоганом пара врти где бургија неће, зарад своје личне егзистенције сумануто троши новац грађана Општине на: спонзорства, гала ручкове ..." и тако за приватног тужиоца као председника Општине Бабушница, путем штампе изнео неистинито чињенично твђење које може шкодити његовој части и угледу и да је тиме извршио кривично дело клевете из члана 92. став 2. у вези става 1. КЗ Републике Србије и истом је изречена условна осуда тако што је утврђена новчана казна у износу од 15.000 динара и одређено да се неће извршити уколико окривљени у року од једне године не изврши ново кривично дело. Окривљени је обавезан да плати паушални износ од 1.000,00 динара и приватном тужиоцу на име трошкова кривичног поступка износ од 10.000,00 динара. У образложењу наведене пресуде првостепени суд утврђује да је окривљени очигледно износио неистине које школе части и угледу приватног тужиоца и да је тиме изузетно грубо напао част, углед и достојанство приватног тужиоца које речи прелазе све границе друштвене критике, морала и једног коректног начина понашања, па и комуницирања са јавношћу, зашта посебну одговорност морају да имају управо локални политичари - председници општинских одбора политичких странака, што је био окривљени. Решавајући по жалби Окружни суд у Пироту својом пресудом Кж. бр. 186/04 од 8.10.2004. године одбио је жалбу окр. Зорана Лепојића као неосновану и првостепену пресуду потврдио а у образложењу нашао да је првостепени суд правилно закључио да је окривљени у изнетом новинском тексту који је потписао само својим именом и презименом, не означавајући да исту пише у својству председника Општинског одбора ДХСС изнео тврдње чију истинитост није дока-

зао, а које су по садржини такве да шкоде части и угледу лица на која се односе и да је све то изнето у намери да се омаловажи приватни тужилац.

На основу напред наведене правноснажне кривичне пресуде Општински суд у Бабушници својом пресудом П. број 36/03 од 18.3.2005. године обавезао је туженог Зорана Лепојића да приватном тужиоцу Петру Јончићу на име нематеријалне штете за претрпљене душевне болове због повреде части и угледа исплати износ од 120.000,00 динара са законском каматом, као и трошкове поступка у износу од 39.000,00 динара и у обраложењу пресуде парнични суд је навео да је тужилац познат и угледан човек јер да није тако грађани га на изборима не би изабрали за председника општине а да је поред тога тужилац дугогодишњи директор успешне фирме која је и у најтежим условима привређивања успешно пословала и радници примали плате у условима када су многе фирме престале са радом и што све то утиче да повређено добро тужиоца има већи значај него што би то било са било којим обичним грађанином. Решавајући по жалби туженог на наведену пресуду Окружни суд у Пироту својом пресудом Гж. бр. 405/05 од 24.5.2003. године потврдио је пресуду Општинског суда у Бабушници а жалбу туженог одбио као неосновану.

У другом случају, у случају *Филиповић*, Општински суд у Бабушници својом пресудом К. број 36/01 од 21.10.2002. године огласио је кривим окр. Зорана Филиповића што је 8. марта 2001. године у Бабушници на јавном скупу којом су присуствовали и неки чланови Владе Републике Србије а и преко 80 одборника СО Бабушница и руководећих људи из привреде и друштвених делатности ове општине изнео неистину која може шкодити угледу и части приватног тужиоца Јончић Петра и по њега имати тешке последице као угледном привреднику и друштвено политичком раднику рекавши "да му није место где се сада налази - председник СО Бабушница, јер је проневерио 500.000 ДМ чиме је извршио кривично дело клевете из члана 92. став 2. у вези става 1. КЗ РС па га је суд осудио на новчану казну у износу од 6.000.00 динара као и да плати трошкове поступка приватном тужиоцу у износу од 24.000,00 динара. Решавајући по жалбама Окружни суд у Пироту својом пресудом Кж. бр. 234/03 од 31.12.2003. године донео је пресуду тако што је преиначио првостепену пресуду само у погледу правне квалификације и нашао да се у радњама оптуженог Зорана Филиповића садрже обележја кривичног дела увреде из члана 92. став 1. КЗ РС, док је у осталом делу првостепену пресуду потврдио.

На основу напред наведених кривичних пресуда Општински суд у Бабушници усвојио је тужбени захтев тужиоца Јончић Петра и обавезао туженог Филиповић Зорана да на име накнаде штете због претрпљених душевних болова због повреде части и угледа исплати тужиоцу износ од 120.000,00 динара са законском каматом и у образложењу пресуде навео да тужилац јесте јавна личност, да се налази на функцији председника Општине Бабушница и директора Конфекције "Лиска" у Бабушници и да као такав остварује контакте са представницима власти Републике Србије и са другим привредницима и био је проглашен за привредника године и редовно добијао признања и награде на сајмовима моде што је опште познато и зато је изношење неистина на његов рачун у присуству представника Владе, одборника и привредника општине са којима тужилац остварује најчешће контакте представљало директан напад на углед и част тужиоца и да је његов захтев основан. Даље је у тој парничној пресуди наведено да се част и углед у друштву јако тешко стичу и због тога досудио одштетни захтев тужиоцу у износу од 120.000,00 динара. Решавајући по жалби, Окружни суд у Пироту својом пресудом Гж. бр. 695/04 од 20.12.2003. године потврдио је напред наведену пресуду а жалбу туженог одбио као неосновану налазећи да је првостепени суд дао потпуне, правилне и објективне разлоге за усвајајући део пресуде.

Имајући у виду ставове домаћих судова у наведеним пресудама и став Европског суда за људска права у својим пресудама у случајевима *Лепојић* и *Филиповић* поводом тих пресуда, на седници Кривичног одељења усвојено је предложено правно схватање, управо ради будућег поступања домаћих судова у сличним ситуацијама, где би се будућа судска пракса ускладила управо са ставовима садржаним у наведеним пресудама Европског суда за људска права у случају *Лепојић* и *Филиповић*, како вредносни судови о јавним личностима у правилу не би требало да потпадају под одредбе кривичног законодавства јер да интервенција у таквим случајевима није неопходна у демократском друштву и да је слобода изражавања предвиђена чланом 10. Конвенције темељ једног демократског друштва и да слобода изражавања појединца не важи само за информације или идеје које се прихватају или сматрају увредљивим већ и за оно што вређа, шокира или узнемирава, јер је то све усредсређено на питања од јавног интереса а не на приватни живот јавних личности.

(Правно схватање усвојено на седници Кривичног одељења 25. новембра 2008. године)

УПРАВНО ПРАВО 2005. - 2008.

2005.

1. За извођење грађевинских радова од стране сукорисника парцеле, за које је према Закону о планирању и изградњи потребно прибавити одобрење за градњу, неопходна је сагласност свих сукорисника парцеле, без обзира на чињеницу да ли је између сукорисника уређен начин коришћења.

2. Противљење сукорисника парцеле, који је знао за извођење грађевинских радова на парцели за које је потребно одобрење за градњу, у поступку усаглашавања бесправне градње другог сукорисника, представља злоупотребу права и не ужива правну заштиту.

3. Обвезници плаћања доприноса за пензијско и инвалидско осигурање према Закону о пензијском и инвалидском осигурању ("Службени гласник РС" бр. 34/93) у смислу члана 12. и 191. истог закона су и лица која самостално обављају привредну или другу делатност без обзира да ли су истовремено осигурани и по основу радног односа.

4. Лица која самостално обављају привредну и другу делатност и оснивачи и суоснивачи предузећа нису обвезници доприноса за осигурање за случај незапослености, према Закону о запошљавању и осигурању за случај незапослености ("Службени гласник РС" бр. 71/03), уколико су истовремено осиграни по основу радног односа.

(Правни ставови утврђени на седници Управног одељења Врховног суда Србије од 30. маја 2005. године)

2006.

I

- Члан 109. став 3. Закона о запошљавању и осигурању за случај незапослености ("Службени гласник РС", бр. 71/03 и 84/04).

Незапослени има право на новчану накнаду уколико му је радни однос престао по основу споразума са послодавцем закљученог на иницијативу послодавца, без обзира да ли је иницијатива упућена одређеном раднику или у форми општег позива неодређеном броју незапослених.

II

- Члан 6. став 2. Закона о управним споровима

Решење извршног одбора скупштине општине којим се одбија приговор против одлуке комисије за расподелу средстава солидарности општине, нема карактер управног акта већ се законитост ове одлуке испитује у поступку код општинског суда.

III

- Члан 83. Закона о локалној самоуправи ("Службени гласник РС", бр. 9/02).

- Члан 16. Закона о играма на срећу ("Службени гласник РС", бр. 83/92 ... 12/2000).

Власници спортских кладионица у којима се погађају резултати утакмица нису власници објеката за "забавне игре" па не могу бити ни обвезници плаћања локалне комуналне таксе по овом основу.

IV

- Члан 23. у вези члана 22. Закона о акцизама и порезу на промет ("Службени гласник РС", бр. 43/94 ... 25/2000)

- Члан 4. у вези члана 3. Закона о порезу на промет ("Службени гласник РС", бр. 22/01 ... 80/02)

Сама чињеница да купац није пронађен на адреси из регистра привредних субјеката у који је уписан, не значи да продавац робе не испуњава услове за пореско ослобођење из члана 23. у вези члана 22. Закона о акцизама и порезу на промет и из члана 4. у вези члана 3. Закона о порезу на промет.

V

- Члан 53. Закона о управним споровима

Врховни суд Србије није надлежан да одлучује по тужбама за понављање поступка окончаног пресудом Савезног суда.

VI

- Закон о комуналним таксама и накнадама ("Службени гласник РС", бр. 75/92 ... 25/2000)

Комунална такса за фирму се плаћа уколико је она заиста и истакнута, па неистичање фирме може да представља прекршај, а не разлог за утврђивање обавезе плаћања комуналне таксе за *фирму*.

VII

- Члан 13. став 1. Закона о основама пензијског и инвалидског осигурања ("Службени лист СРЈ", бр. 30/96 ... 3/2002)

Обавеза плаћања доприноса за социјално осигурање осигураника самосталних делатности постоји све до одјаве осигурања, без обзира на изречену меру забране вршења делатности.

(Правна схватања Управног одељења Врховног суда Србије, утврђено на седници од 24. фебруара 2006. године)

Инспектор рада није овлашћен да на основу одредбе члана 269. став 1. Закона о раду наложи послодавцу да са запосленим закључи уговор о раду на неодређено време.

(Правно схватање утврђено на седници Управног одељења Врховног суда Србије, одржаној 19. јуна 2006. године)

2007.

I

Републичка изборна комисија није овлашћена да без приговора, по службеној дужности поништава изборе на поједином бирачком месту.

(Правно схватање утврђено на седници Управног одељења Врховног суда Србије, од 29. јануара 2007. године)

II

Царинска основица за обрачун годишње царине привремено увезене робе по основу уговора о лизингу, утврђује се на основу цене нове робе у време одобреног привременог увоза, умањене за проценат истрошености.

(Правно схватање утврђено на седници Управног одељења Врховног суда Србије, од 08. маја 2007. године)

III

Решење Министарства за државну управу и локалну самоуправу, донесено на основу члана 111. став 2. Закона о локалној самоуправи, нема карактер управног акта.

(Правно схватање утврђено на седници Управног одељења Врховног суда Србије, од 08. маја 2007. године)

IV

Поништајем првостепеног решења у пореском поступку странка стиче право на повраћај пореза који је платила на основу тог решења са каматом од дана уплате пореза. Уколико Пореска управа новим решењем утврди пореску обавезу у истом износу и то решење буде уручено странци, нема основа за повраћај плаћеног пореза и камате.

(Правно схватање утврђено на седници Управног одељења Врховног суда Србије, од 22. маја 2007. године)

V

Активно је легитимисан за подношење тужбе у упавном спору против решења којим је одлучено о захтеву за регистрацију реда вожње у међумесном линијском превозу путника, осим превозника о чијем захтеву је одлучено решењем и превозник који има већ одобрен ред вожње на истој линији.

(Правно схватање утврђено на седници Управног одељења Врховног суда Србије, од 22. маја 2007. године)

VI

Купац непокретности који солидарно јемчи за плаћање пореза на пренос апсолутних права, а није изјавио жалбу на првостепено решење, није активно легитимисан за подношење тужбе против коначног решења о утврђивању пореске обавезе продавца по основу промета те непокретности, иако је учествовао у првостепеном поступку.

(Правно схватање утврђено на седници Управног одељења Врховног суда Србије, од 22. маја 2007. године)

VII

Врховни суд Србије решава све предмете за оцену законитости коначних управних аката војних органа.

(Правно схватање утврђено на седници Управног одељења Врховног суда Србије, од 22. маја 2007. године)

VIII

Неозначавање имена и презимена записничара у уводу одлуке донете у управном спору и непотписивање оригинала судске одлуке од стране записничара, не представља повреду правила поступка од утицаја на решење ствари.

(Правно схватање утврђено на седници Управног одељења Врховног суда Србије, од 07. јуна 2007. године)

IX

Уклањање дела тражене пословне документације банке током контроле њеног рада представља онемогућавање вршења контроле од стране Народне банке Србије и разлог за одузимање дозволе за рад банци.

(Правно схватање утврђено на седници Управног одељења Врховног суда Србије, од 28. јуна 2007. године)

X

Савет Републичке радиодифузне агенције, као колегијални орган у доношењу решења при одлучивању о забрани емитовања телевизијског програма емитера мора сачинити посебан записник о гласању.

(Правно схватање утврђено на седници Управног одељења Врховног суда Србије, од 28. јуна 2007. године)

XI

Право да настави са емитовањем програма радио и/или телевизијска станица, до окончања одговарајућег јавног конкурса за издавање дозволе за емитовање програма, подразумева да ова станица програм може емитовати до доношења решења по њеном приговору који је као учесник конкурса уложила на одлуку о издавању дозволе за емитовање програма, по том конкурс.

(Правно схватање утврђено на седници Управног одељења Врховног суда Србије, од 28. јуна 2007. године)

XII

Уплата депозита по јавном конкурс за издавање дозволе за емитовање радио програма мора да буде извршена за време трајања рока за пријављивање на конкурс.

(Правно схватање утврђено на седници Управног одељења Врховног суда Србије, од 28. јуна 2007. године)

XIII

Савет Радиодифузне агенције није овлашћен на дискреционо одлучивање у поступку за издавање дозвола за емитовање радио програма.

(Правно схватање утврђено на седници Управног одељења Врховног суда Србије, од 28. јуна 2007. године)

XIV

У уводу решења Савета Републичке радиодифузне агенције којим одлучује о приговору на решење о издатој дозволи за емитовање радио програма мора бити означен дан седнице на којој је решење по приговору донето.

(Правно схватање утврђено на седници Управног одељења Врховног суда Србије, од 28. јуна 2007. године)

XV

При доношењу одлуке о издавању дозволе за емитовање радио програма Савет Републичке радиодифузне агенције мора сачинити посебан записник о гласању, што је дужан учинити и при одлучивању по приговору, с тим што може ставити само забелешку на спису уколико је у поступку по приговору једногласно одлучено.

(Правно схватање утврђено на седници Управног одељења Врховног суда Србије, од 28. јуна 2007. године)

2008.

Право на накнаду за проналажење, уништавање и деактивирање убојних средстава у миру припада и лицу за које се утврди да је било ангажовано на извршавању послова проналажења, деактивирања и уништавања убојних средстава у миру, без обзира да ли је за извршавање тих задатака донет посебан акт начелника генералштаба војске Србије.

(Правно схватање утврђено на седници Управног одељења Врховног суда Србије, одржаној 11. априла 2008. године)

Окружни суд у Београду је стварно и месно надлежан за оцену законитости решења Републичке изборне комисије донетих по приговору у поступку заштите изборног права при спровођењу локалних избора расписаних за 11. мај 2008. године, за територију аутономне покрајине Косово и Метохија.

(Правно схватање утврђено на седници Управног одељења Врховног суда Србије, одржаној 16. априла 2008. године)

ПРАВНА СХВАТАЊА

I

Професионалном војнику који фактички обавља послове другог формацијског места поред послова формацијског места на које је постављен припада право на увећање плате по основу заступања иако надлежни старешина није донео акт којим је професионални војник одређен за заступника на другом формацијском месту.

II

Остваривање права на новчану накнаду због престанка радног односа у складу са одлуком о утврђивању програма за решавање вишка запослених у процесу рационализације, реструктурирања и припреме за приватизацију не искључује право незапосленог лица на остваривање новчане накнаде за случај незапослености према Закону о запошљавању и осигурању за случај незапослености ("Службени гласник РС" бр. 71/2003 и 84/2004).

III

Код оцене захтева за признавање права на новчану накнаду код националне службе за запошљавање лица коме је радни однос престао на основу члана 179. тачка 9. Закона о раду, карактер већ исплаћене накнаде се цени према правној природи, а не према називу новчаног примања (отпремнина, новчана накнада, посебна новчана накнада).

(Правна схватања утврђена на седници Управног одељења Врховног суда Србије одржаној дана 20. марта 2009. године)

ГРАЂАНСКО ПРАВО 2005. - 2009.

2005.

ИСПЛАТА ОТПРЕМНИНЕ КАО УСЛОВ ПРЕСТАНКА РАДНОГ ОДНОСА ЗБОГ ПРЕСТАНКА ПОТРЕБЕ ЗА РАДОМ ЗАПОСЛЕНИХ

Исплата отпемнине је услов престанка радног односа због престанка потребе за радом запослених;

Али решење о престанку радног односа неће бити ништаво ако је исплата извршена после датума означеног као моменат престанка и то:

- због грешке у обрачуну зарада;
- ако је исплата извршена касније као резултат споразума између послодавца и запосленог;
- ако је запослени примио отпемнину пре поднете тужбе за поништај решења о престанку радног односа само из овог разлога.

Образложење:

У судској пракси је постало спорно да ли је исплата отпемнине код "технолошког вишка" услов за престанак радног односа или не.

Судови различито суде.

По првом схватању које полази од етимолошког значења речи "отпемнина" и циља коме она служи одговор је негативан, јер отпемнина представља одређену суму која се исплаћује кад запосленом престаје радни однос са циљем да се материјално обезбеди док не пронађе нови посао; отпемнина не спада у "друга примања" из члана 106. Закона о раду јер је законодавац под тим изразом мислио само на она примања која послодавац дугује запосленом док је радни однос трајао.

По другом схватању које се заснива на граматичком значењу члана 106, 117. и 119. Закона о раду, исплата отпемнине представља услов за престанак радног односа по основу технолошког вишка са следећом аргументацијом: у "друга примања" о којима говори члан 106. мора се уврстити отпемнина јер израз "примања" представља општи и генусни појам

за све новчане износе које запослени прима од послодавца; иако члан 119. Закона признаје право запосленом на новчану накнаду, право на пензијско и инвалидско осигурање и здравствену заштиту (социјално осигурање) после отказа уговора о раду због технолошког вишка, из првог дела одредбе произилази несумњив закључак да исплата отпремнине претходи доношењу решења о престанку радног односа.

На седници Грађанског одељења од 30.11.2004. године већином гласова усвојен је закључак који се заснива на другом гледишту.

Међутим, у оквиру овог другог становишта постоје разлике о томе да ли су изузеци од става (да је исплата отпремнине услов престанка радног односа због престанка потребе за радом запослених) ипак могући и допуштени.

По првом становишту (у оквиру владајућег схватања) одредбе чл. 106. и 119. су строге и не допуштају изузетке; или је исплата отпремнине услов престанка радног односа због технолошког вишка или није; ако отпремнина није исплаћена пре доношења решења, престанак радног односа је незаконит и накнадна исплата макар уследила и један дан касније не може конвалидирати недостатак који постоји у моменту доношења одлуке о радном статусу запосленог.

По другом гледишту цитиране одредбе нису тако строге, те иако је исплата отпремнине услов за престанак радног односа због технолошког вишка изузеци су допуштени, јер постоје случајеви када ће решење о престанку бити пуноважно иако је отпремнина исплаћена после доношења решења.

Те ситуације би могле бити следеће:

1. да је приликом обрачуна зараде која служи за усклађивање отпремнине учињена грешка па отпремнина није исплаћена у пуном износу;
2. одлагање исплате (пролонгирање) може бити резултат уговора (споразума) у писменој или усменој форми, између послодавца и запосленог;
3. није закључен уговор али је запослени примио отпремнину, пре поднете тужбе за поништај одлуке о престанку радног односа;
4. послодавац је донео решење и у разумном року понудио исплату отпремнине али је то запослени одбио.

Чини се да је друга варијанта владајућег гледишта (са могућим изузецима) прихватљивија.

Наиме, случајеви под 1, 2. и 3. не би требали да буду спорни. У првом случају код послодавца не постоји намера да запосленог оштети и грешка у обрачуну не би смела да произведе ништавост решења о престанку радног односа. У случајевима под 2. и 3. изузетак је могућ зато што је радни однос по дефиницији уговорни однос (члан 1. Закона о раду и Закона о основама радних односа) па се и на те односе супсидијарно примењују општа правила облигационог (у овом случају уговорног) права. Запослени се може одрећи права на отпремнину, а могуће је извршити и пребијање потраживања; уговорне стране се могу поравнати и у складу са начелом аутономије воље и правилима о модификацији правних послова уговорити исплату отпремнине са различитим роковима и условима; када се погледа стилизација правила из чл. 106, 117. и 119. Закона о раду произилази да она нису до те мере строга и да их није могуће конвалидирати - оснажити јер се у њима не налази изричито прописана санкција као разлог ништавости решења о престанку ако редослед није поштован. Закљученом писменом или усменом споразуму могуће је уподобити и случај када је запослени примио отпремнину; било би противно начелу савесности и поштења (члан 12. ЗОО) и морала пружити му правну заштиту поништењем одлуке о престанку радног односа ако је отпремнину примио и потрошио а затим поднео тужбу за поништај одлуке о престанку радног односа.

(Правно схватање Грађанског одељења Врховног суда Србије утврђено на седници од 30. новембра 2004. године и од 31. јануара 2005. године)

ОСТВАРЕЊЕ ПРАВА НА БЕСПЛАТНЕ АКЦИЈЕ ПО ЗАКОНУ О СВОЈИНСКОЈ ТРАНСФОРМАЦИЈИ

Запослена лица код субјекта приватизације која су пропустила да благовремено поднесу пријаву на његов јавни позив за упис бесплатних акција, или су одбила да прихвате обавештење (нову понуду субјекта приватизације) за самњени број акција, не могу по окончању и верификованом поступку приватизације ни судским путем остварити право на бесплатне акције тог субјекта приватизације.

Образложење:

Остварење потпуног или делимичног права на бесплатне акције условљено је благовременом пријавом свих лица из члана 11. Закона о својинској трансформацији ("Службени гласник РС", бр. 32/97) на јавни

позив субјекта приватизације за упис акција, односно потписивањем изјаве о прихватању умањеног броја бесплатних акција. Ако неко од уписника бесплатних акција не прихвати обавештење о смањеном броју акција његове акције се сходно одредби члана 18. став 6. цитираног закона расподељују уписницима који су такво обавештење (нову понуду субјекта приватизације за упис умањеног броја акција) прихватили. Овакав поступак приватизације уређен је императивним одредбама Закона о својинској трансформацији. Стога непоштовање законом прописане процедуре од стране запослених лица код субјекта приватизације води немогућности остварења њиховог права на бесплатне акције код тог предузећа. Међутим, чињеница да се запослени није пријавио на јавни позив за упис бесплатних акција, или да након тога није прихватио обавештење о смањеном броју акција води само немогућности остварења овог права у односу на тог субјекта приватизације, али не и губитку самог права и могућности његове реализације у поступку приватизације неког другог предузећа.

(Правни закључак Грађанског одељења Врховног суда Србије утврђен на седници од 7. марта 2005. године)

**ПРАВО НА РЕГРЕС ЗА ГОДИШЊИ ОДМОР, ТОПЛИ ОБРОК,
ТЕРЕНСКИ ДОДАТАК, ТРОШКОВЕ ДОЛАСКА НА ПОСАО
И ОДЛАСКА СА ПОСЛА, ПРАВО НА ОТПРЕМНИНУ ЗБОГ
ПРЕСТАНКА РАДНОГ ОДНОСА УСЛЕД ПЕНЗИОНИСАЊА
И ПРАВО НА ЈУБИЛАРНУ НАГРАДУ ПО КОЛЕКТИВНИМ
УГОВОРИМА КОЈИ СУ БИЛИ НА СНАЗИ НА ДАН СТУПАЊА
НА СНАГУ ЗАКОНА О РАДУ (ЧЛАН 176. У ВЕЗИ ЧЛАНА 89.
И 90. ЗАКОНА О РАДУ)**

Одредбе чл. 37. и 38. Општег колективног уговора о исплати отпремнине при одласку у пензију, солидарне помоћи, јубиларне награде и помоћи у случају смрти запосленог или члана његове уже породице су у супротности са одредбама члана 90. ст. 1. и 3. Закона о раду и убудуће се не могу непосредно примењивати ради конституисања обавезе послодавца (члан 176. Закона о раду).

Запослени има право на накнаду трошкова за долазак и одлазак са рада (трошкови превоза у јавном саобраћају) и за време проведено на

службеном путу у земљи (дневнице), јер одредбе члана 41. Општег колективног уговора нису у супротности са чланом 89. Закона о раду.

(Правни закључак Грађанског одељења Врховног суда Србије утврђен на седници од 7. марта 2005. године)

ЈЕДИНСТВЕНА ПРИМЕНА ОДРЕДБИ ЧЛ. 185. И 186. ЗАКОНА О СТЕЧАЈНОМ ПОСТУПКУ

I Предлог за покретање поступка стечаја поднет од стране Народне банке Србије по одредбама Закона о платном промету није дозвољен почев од дана почетка примене Закона о стечајном поступку (2.2.2005. године). У случају када је Народна банка Србије поднела предлог за покретање поступка стечаја на основу овлашћења из члана 54. Закона о платном промету ("Службени лист СРЈ" бр. 3/2002 и 5/2003 и "Службени гласник Републике Србије" бр. 43/2004) пре ступања на снагу Закона о стечајном поступку о коме није донето решење о отварању стечајног поступка стечајни суд ће такав предлог одбацити као недозвољен.

Народна банка Србије и гувернер Народне банке Србије су и даље овлашћени предлагачи за покретање поступка над друштвом за осигурање, односно банкама.

II Раније именовани стечајни управници не разрешавају се дужности након почетка примене новог закона, већ остају на тој функцији иако не испуњавају услове из члана 14. и 15. Закона о стечајном поступку још најдуже три месеца од дана почетка издавања лиценци из члана 14. став 2. тог закона.

III У започетим стечајним поступцима који се настављају по новом Закону о стечајном поступку формираће се поверилачки органи и предузети све стечајне радње (које се сходно затеченој фази поступка још могу реализовати) у роковима прописаним тим законом рачунајући почетак истих од датума почетка његове примене.

Образложење:

Са почетком примене Закона о стечајном поступку започети поступци стечаја, принудног поравнања и ликвидације по одредбама Закона о принудном поравнању, стечају и ликвидацији настављају се по одредбама новог закона, ако су за то испуњени услови прописани одредбом члана 185. ст. 1. и 2. То

подразумева обавезу суда да у наставку поступка предузме све стечајне радње и формира поверилачке органе у роковима прописаним новим законом. Рачунање и почетак тих рокова се везује за одређене фазе у поступку. Међутим, оне у већ започетим поступцима могу бити окончане (отварање - покретање поступка стечаја, пријава и испитивање пријављених потраживања и слично). То је случај и са могућношћу доношења одлуке о реорганизацији стечајног дужника и примени овог правног института након претходно већ донете одлуке о уновчењу његове имовине. Осим тога, одредбама новог закона су прописани и посебни услови за обављање функције стечајног управника (члан 14. ст. 1. и 2.), који раније именовани стечајни управници по Закону о принудном поравнању, стечају и ликвидацији не испуњавају (лиценца за обављање послова стечајног управника, статус приватног предузетника, висока стручна спрема, радно искуство). Зато је одредбом члана 186. Закона о стечајном поступку прописано и до ког времена та лица могу обављати функцију стечајног управника у поступцима који се настављају по одредбама новог закона.

Оваква законска решења су у пракси трговинских судова изазвала бројне проблеме који се у идентичним чињеничним и правним ситуацијама различито разрешавају. То је довело до неједнаког поступања судова у једнаким случајевима. Зато се Министарство привреде Републике Србије обратило Врховном суду Србије са захтевом да у оквиру својих надлежности у разматрању примене закона заузме правне ставове којима ће се наведена спорна питања јединствено уредити. Поступајући по том захтеву Врховни суд на темељу овлашћења установљених одредбом члана 28. Закона о уређењу судова ("Службени гласник Републике Србије" бр. 63/2001, 42/2002, 27/2003, 103/2003, 29/2004) утврђује следеће

Закон о платном промету ("Службени лист СРЈ" бр. 3/2002 и 5/2003 и "Службени гласник Републике Србије" бр. 43/2004) чланом 54. став 1. тачком 4. овластио је Народну банку Србије да до преношења послова из предметног члана у надлежност других органа, односно других лица у складу са законом, прати ликвидност и солвентност правних лица и подноси предлог за покретање поступка стечаја против оних правних лица која због неизмирених обавеза имају блокиране рачуне код банака дуже од 60 дана непрекидно, односно 60 дана с прекидима у протеклих 75 дана. Одредбом члана 40. Закона о стечајном поступку ("Службени гласник РС" бр. 84/2004) таксативно су утврђена лица овлашћена за покретање стечајног поступка. То су повериоци, стечајни дужник, надлежно јавно правобранилаштво, надлежно јавно тужи-

лаштво и пореска управа. Овако одређена листа активно легитимисаних лица је инклузивна - лимитативна и не оставља могућност покретања стечајног поступка од стране других субјеката. Закон о стечајном поступку је ступио на снагу 2.8.2004. године, а почео да се примењује 2.2.2005. године. Он се сходно одредби члана 185. став 1. и 2. примењује и на поступке покренуте по Закону о принудном поравнању, стечају и ликвидацији у којима до дана његовог ступања на снагу суд није донео одлуку о уновчењу имовине, или није закључено принудно поравнање, односно није извршена продаја имовине стечајног дужника у проценту већем од 50%.

У таквој правној ситуацији мора се применити одредба члана 29. став 1. Закона о стечајном поступку, којом је прописано да се стечајни поступак покрене предлогом овлашћеног предлагача. Народна банка Србије не спада у круг овлашћених предлагача одређених одредбом члана 40. Закона о стечајном поступку. Стога је по ступању на снагу Закона о стечајном поступку - 2.8.2004. године, Народна банка Србије изгубила статус овлашћеног предлагача за покретање поступка стечаја по одредбама тог Закона. Из тог разлога је и предлог Народне банке Србије да се покрене поступак стечаја поднет после 2.8.2004. године недозвољен.

Суд ће одбацити предлог Народне банке Србије и у ситуацији када о поднетом предлогу за покретање поступка стечаја пре ступања на снагу Закона о стечајном поступку није донето решење о покретању стечаја. Ово из разлога што се сходно одредби члана 185. став 3. Закона о стечајном поступку по старом закону могу наставити само они стечајни поступци у којима је донета одлука о уновчењу имовине и иста продата у проценту већем од 50% од књиговодствене вредности стечајног дужника. Сви остали поступци стечаја покренути решењем донетим пре 2.8.2004. године у којима је донето решење о уновчењу имовине, али није продато више од 50% књиговодствене вредности, наставиће се према одредбама новог закона. Према томе, претходни услов за наставак стечајног поступка, било по новом било по старом закону, је постојање решења стечајног већа о отварању стечајног поступка. Ако то решење није донето до дана ступања на снагу новог закона нема правне могућности за отварање стечаја по предлогу неовлашћеног предлагача. Из тих разлога се и предлог Народне банке Србије поднет пре 2.8.2004. године по коме је само донето решење о покретању претходног а не и стечајног поступка мора одбацити као недозвољен. Стечајни суд ће такву одлуку донети позивом на одредбу члана

29. став 1. и члана 40. Закона о стечајном поступку, те члана 79. и 81. став 3. Закона о парничном поступку, који се сходно одредби члана 5. Закона о стечајном поступку сходно примењује и у поступку стечаја.

Међутим, Народна банка Србије, односно њен гувернер су и даље овлашћени предлагачи за покретање поступка стечаја и ликвидације банака и друштава за осигурање. Гувернер Народне банке Србије је сходно одредби члана 14. став 1. Закона о санацији, стечају и ликвидацији банака ("Службени лист СРЈ" бр. 53/01) овлашћен да доноси решење о испуњењу услова за отварање стечајног поступка над банком, на основу кога суд у року од три дана доноси решење о отварању стечајног поступка (члан 14. став 3). Статус овлашћеног предлагача Народне банке Србије за покретање поступка стечаја друштва за осигурање темељи се у одредби члана 176. став 1. Закона о осигурању ("Службени гласник РС" бр. 55/2004, 70/2004). То су посебни закони у односу на Закон о стечајном поступку који имају приоритет у примени по свим питањима стечајног поступка банака, односно друштава за осигурање, која су њима уређена. Ово је изричито прописано одредбом члана 20. Закона о санацији, стечају и ликвидацији банака. Исти је случај и са Законом о осигурању, јер је одредбом члана 208. тог закона, такође, установљен његов приоритет у односу на Закон којим се уређују ликвидација и стечај. Стога се као овлашћени предлагачи поступка стечаја банака и друштава за осигурање могу појавити само гувернер Народне банке Србије, када се покреће стечај банке, односно Народна банка Србије, када се стечај проводи над друштвом за осигурање.

Почетком примене Закона о стечајном поступку (2.2.2005. године) затечени су стечајни управници који по одредбама чланова 14. и 15. тог закона не испуњавају прописане услове за именовање на ову функцију (поседовање лиценце за обављање послова стечајног дужника, статус приватног предузетника, висока стручна спрема и радно искуство од три године). Међутим, одредбом члана 186. Закона о стечајном поступку је прописано да стечајни управници могу обављати ту дужност без лиценце најдуже још три месеца од дана почетка издавања лиценци из члана 14. став 2. овог закона. То је у пракси трговинских судова изазвало спор о могућности задржавања раније именованих стечајних управника на тој дужности ако не испуњавају и остале услове прописане новим законом за обављање тих послова. Поједини судови задржавају већ именоване стечајне управнике по одредбама Закона о принудном поравнању, стечају и ликвидацији, док их други разрешавају. Због тога се указала потреба да се правним ставом Врховног суда Србије то питање јединствено

разреши и тако уједначи судска пракса. У разрешењу овог спорног питања мора се поћи од одредбе члана 186. Закона о стечајном поступку, којом је прописано да затечени стечајни управници могу обављати ту дужност и без поседовања одговарајуће лиценце још најдуже три месеца почев од датума њеног издавања. Ова одредба указује на неспорну интенцију законодавца да се омогући прелазни период у примени новог закона у коме ће стечајни управници именовани по Закону о принудном поравнању, стечају и ликвидацији наставити са радом и након почетка примене Закона о стечајном поступку. Зато нема места разрешењу раније именованих стечајних управника све до испуњења услова прописаних одредбом члана 186. Закона о стечајном поступку, без обзира што исти не испуњавају и остале услове прописане тим законом.

Закон о стечајном поступку прописује рокове за поступање свих учесника, укључујући и судске органе. Начин регулисања и рачунања ових рокова везује се за одређене фазе поступка прописане новим законом, од којих су многе у постојећим случајевима или већ давно предузете, или претходним законом нису биле прописане. Када је над стечајним дужником само отворен стечајни поступак по старом закону, а до дана ступања на снагу новог закона није донета одлука о уновчењу имовине или није закључено принудно поравнање, примениће се рокови за формирање поверилачких органа и предузети све стечајне радње у складу са новим законом. Ако је у тој ситуацији већ одржано испитно рочиште решења о утврђивању потраживања и упућивању на парницу остају на снази, али се по новим пријавама потраживања могу заказивати и накнадна испитна рочишта. Међутим, суд и у том случају мора заказати прво поверилачко рочиште на начин и под условима прописаним одредбом члана 23. Закон о стечајном поступку и на њему изабрати скупштину и одбор поверилаца и одлучити да ли ће се поступак наставити реорганизацијом или банкротством стечајног дужника. Након донете одлуке о уновчењу имовине више се не може донети Одлука о реорганизацији. У том случају продаја имовине се мора наставити по одредбама члана 109-114. Закона о стечајном поступку, извршити деоба и закључити поступак стечаја сходно одговарајућим одредбама Закона о стечајном поступку. Зато ће суд у зависности од већ предузетих стечајних радњи у сваком конкретном случају одлучити у коју фазу се може вратити започети поступак стечаја по Закону о принудном поравнању, стечају и ликвидацији. На исти начин определиће се и одлука о одрживости претходно одређених рокова за предузимање стечајних радњи по Закону о принудном поравнању, стечају и ликвидацији, или ће се установити нови рокови и предузети стечајне радње прописане Законом о стечајном поступку, воде-

ћи рачуна о већ стеченим правима учесника у поступку. У том случају се датум почетка примене Закона о стечајном поступку мора уподобити са датумом покретања поступка стечаја као почетка рачунања рокова прописаних Законом о стечајном поступку.

(Правно схватање Грађанског одељења Врховног суда Србије утврђено на седници од 31. маја 2005. године)

**ОЦЕНА ДОЗВОЉЕНОСТИ РЕВИЗИЈЕ У ИМОВИНСКО
ПРАВНИМ СПОРОВИМА У КОЈИМА СЕ ТУЖБЕНИ ЗАХТЕВ
НЕ ОДНОСИ НА ПОТРАЖИВАЊЕ У НОВЦУ
И ПРЕИНАЧЕЊЕ ТУЖБЕ**

Дозвољеност ревизије против правоснажне пресуде донесене у другом степену у имовинско-правном спору у коме се тужбени захтев не односи на потраживање у новцу цени се према одредбама Закона о парничном поступку које су важиле на дан преиначења тужбе.

(Правни став Грађанског одељења Врховног суда Србије утврђен на седници од 12. јула 2005. године)

**ПРЕКЛУЗИВНОСТ РОКА ИЗ ЧЛАНА 96. СТАВ 1. ЗАКОНА
О СТЕЧАЈНОМ ПОСТУПКУ**

Рок за покретање парнице ради утврђивања оспореног потраживања из члана 96. став 1. Закона о стечајном поступку ("Службени гласник РС" бр. 84/04) је преклузиван, тако да ће парнични суд на основу члана 279. став 1. тачка 2. Закона о парничном поступку ("Службени гласник РС" бр. 125/04), тужбу стечајног повериоца поднету након истека овог рока одбацити као неблаговремену.

Из образложења:

У примени Закона о стечајном поступку који је почео да се примењује 2.2.2005. године, првенствено због нејасноће члана 96. дошло је у судској пракси до неуједначеног поступања трговинских судова и до размимоилажења правних становишта између судија Вишег трговинског суда у Београду и Врховног суда Србије. Због тога се као нужна указала потреба да Врховни суд Србије на основу члана 28. Закона о уређењу судова

("Службени гласник РС" бр. 63/01, 41/02, 27/03, 103/03 и 29/04) заузме начелне правне ставове ради јединствене судске примене права.

Члан 96. Закона о стечајном поступку у целини гласи: "Поверилац чије је потраживање упућује се на парницу ради утврђивања оспореног потраживања, коју може да покрене у року од 8 дана од дана пријема закључка из члана 94. овог закона.

Поверилац који је оспорио потраживање другог повериоца признато од стране стечајног управника, упућује се на парницу, у складу са ставом 1. овог члана. Оспорено потраживање сматра се признатим ако поверилац који је оспорио потраживање другог повериоца не покрене парницу у законом прописаном року.

Поверилац који је упућен на парницу дужан је да о покретању поступка из става 1. овог члана обавести стечајно веће.

Ако поверилац из става 1. овог члана не обавести стечајно веће о покретању парнице, одговоран је за трошкове и штету проузроковану пропуштањем.

Поверилац оспореног потраживања може, уместо да покрене парницу у смислу става 1. овог члана, да у року од 8 дана од дана пријема закључка из члана 94. овог закона достави предлог стечајном судији да о оспореном потраживању одлучи стечајни судија као арбитар, односно арбитражно веће, зависно од висине спора.

Предлог из става 5. овог члана садржи изјаву да поверилац жели да о његовом оспореном потраживању одлучи стечајни судија као арбитар, односно арбитражно веће, захтев и чињенице на којима се захтев заснива, као и доказе у вези са захтевом.

Ако се стечајни управник или стечајни дужник сагласи са предлогом повериоца да о оспореном потраживању одлучи стечајни судија, стечајни судија, зависно од висине спора, одлучује као арбитар појединац или у арбитражном већу које је састављено од тројице арбитра којим председава стечајни судија. Састав арбитражног већа одређују странке тако што једног арбитра предлаже поверилац, другог стечајни дужник, а председник већа је стечајни судија.

Арбитражни поступак се спроводи по одредбама закона којим се уређује парнични поступак.

Против одлуке стечајног судије као арбитра односно арбитражног већа, незадовољна странка има право жалбе другостепеном суду, у року од 8 дана од дана достављања одлуке.

Ако одлука арбитра односно арбитражног већа буде укинута, предмет се враћа арбитра односно арбитражном већу.

Члан 118. Закона о стечајном поступку носи назив оспорена потраживања и гласи у целини:

"Поверилац који је упућен на парницу подноси, у року од 15 дана од дана излагања нацрта главне деобе, у писарници доказ да је поднео тужбу, односно да је преузео раније покренуту парницу.

У случају из става 1. овог члана, износ који би поверилац добио да његово потраживање није оспорено, издваја се у сразмери одређеној решењем о главној деоби до правноснажног окончања парнице."

У кратком периоду у коме се примењује Закон о стечајном поступку издиференцирала су се два опречна становишта. Према једном, рок из члана 96. став 1. Закона о стечајном поступку јесте преклузиван, а према другом становишту овај рок није преклузиван.

Поборници овог другог правног схватања за које рок из члана 96. став 1. Закона о стечајном поступку није преклузиван износе следеће аргументе: Последице пропуштања покретања парнице у року регулисане су ставом 4. члана 96. Закона о стечајном поступку и оне се односе на одговорност за штету проузроковану пропуштањем. Из ове одредбе изводи се закључак да је једина санкција подношења тужбе након истека рока из члана 96. став 1. Закона о стечајном поступку евентуална одговорност за штету проузроковану пропуштањем овог рока.

Други аргумент поборници овог другог схватања виде у томе да Закон о стечајном поступку није регулисао последице пропуштања рока из члана 96. став 1. Закона о стечајном поступку, односно закон није прописао да се ради о преклузивном року, а преклузивност рокова у којима се може покренути одређена парница ради заштите права је изузетак који је по правилу законом прописан и до кога се не долази тумачењем већ по изричитом законском тексту. Овај рок је инструктиван и његовим пропуштањем не може доћи до било каквих правних последица у погледу онемогућавања стечајног повериоца да покрене парницу ради утврђивања оспореног потраживања.

Као трећи аргумент присталице овог другог схватања о непреклузивности рока из члана 96. став 1. Закона о стечајном поступку спомињу одредбе члана 118. ст. 1. и 2. Закона о стечајном поступку. Чињеница да се издвајају средства за повериоца који је покренуо тужбу без обзира када

је тужбу поднео указује да рок за подношење тужбе није преклузиван, односно да поверилац може поднети тужбу за остварење својих права тј. утврђивање потраживања и по протеку наведеног рока, а најкасније до дана када стечајно веће доноси решење о главној деоби.

Четврто, могућност арбитражног решавања спора односно утврђивања постојања оспореног потраживања указује на чињеницу да се не ради о преклузивном року за покретање тужбе по члану 96. став 1. Закона о стечајном поступку. Уколико стечајни управник не да сагласност повериоцу да се о оспореном потраживању на његов захтев и по изјави одлучи у арбитражном поступку пред арбитром појединцем - стечајним судијом или арбитражним већем, повериоцу коме је оспорено потраживање и који је упућен на парницу не може се ускратити право да ту парницу и покрене подношењем тужбе парничном суду. Како је рок за предлагање арбитражног решења и рок за подношење тужбе 8 дана, то би у случају да поверилац предлага арбитражно решавање, већ у фази истека рока за предлог истог истекао рок за подношење тужбе, па би у случају да стечајни управник не буде сагласан и не спроведе се арбитражни поступак он би онемогућен да поднесе тужбу парничном суду и тако утврди своје оспорено потраживање.

И као пето, одредбу члана 96. став 1. Закона о стечајном поступку треба циљно тумачити. Пошто је основни циљ стечајног поступка намирење стечајних поверилаца онда све нејасне одредбе закона треба тумачити у корист стечајних поверилаца. Свакако да у прилог стечајним повериоцима иде тумачење да рок из члана 96. став 1. Закона о стечајном поступку није преклузиван, поготову ако се повуче процесна аналогија са одредбом члана 95. Закона о стечајном поступку, која одредба каже да се на испитном рочишту испитује и потраживање пријављено после истека рока за пријављивање потраживања, ако су пријаве поднете суду и стечајном управнику пре одржавања испитног рочишта или непосредно на рочишту. Ако стечајни управник или неки од поверилаца стави приговор, тражећи да се накнадно пријављено потраживање не испитује на испитном рочишту, или ако потраживање буде пријављено тек после испитног рочишта, стечајно веће ће о трошку повериоца који је накнадно пријавио потраживање одредити допунско испитно рочиште.

Међутим, као предлагач начелног правног става сматрам да се не може прихватити правно становиште да рок из члана 96. став 1. Закона о стечајном поступку није преклузиван. Сматрам да је рок из члана 96. став 1. Закона о

стечајном поступку за покретање парнице ради утврђивања оспореног потраживања преклузиван. Ово становиште се брани следећим аргументима.

Прво, чланом 5. Закона о стечајном поступку предвиђена је сходна примена Закона о парничном поступку у стечајном поступку. Закон о парничном поступку установљава као правило законске рокове. Законски рокови су рокови одређени законом и они представљају временски размак у коме се нека процесна радња може предузети или пре чијег протека се нека радња не може предузети. Законски рокови су по правилу непродуживи и преклузивни и њихово пропуштање доводи до губитка права на накнадно предузимање пропуштене процесне радње. Рок из члана 96. став 1. Закона о стечајном поступку је законски рок и као такав свакако је непродужив и преклузиван по самој дефиницији. Стога се у законском тексту не мора посебно нагласити да се ради о преклузивном року. Чак и у ситуацији ако би се узело да се ради о судском року Закон о парничном поступку је и овим роковима дао законску снагу, што значи да се и судски рокови не могу продужавати. У сваком случају не ради се о инструктивном року, како се залажу поборници овог другог схватања, будући да се инструктивни рокови примењују на судске органе и органе стечајног поступка, а да се законски и судски рокови односе искључиво на странке у поступку.

Друго, одредбом члана 29. став 3. Закона о стечајном поступку предвиђено је да се предлози, изјаве и приговори не могу давати односно стављати ако се пропусти рок или ако се изостане са рочишта на којем је ове радње требало предузети, осим ако овим законом друкчије није предвиђено. Овим стечајним законом није прописано да се парница може покренути и након истека рока из члана 96. став 1. Закона о стечајном поступку.

Треће, не може се повући правна аналогија позивом на одредбе члана 95. Закона о стечајном поступку којима се каже да се могу испитати пријаве потраживања поднете суду након истека рока за њихово подношење. Ради се о изузетку по члану 29. став 3. Закона о стечајном поступку, који се односи искључиво на пријаве потраживања, а не и на поднете тужбе. Тачно је да је циљ стечајног поступка равномерно и равноправно намирење стечајних поверилаца. Међутим, и за стечајне повериоце важи правило процесне дисциплине и поштовања судских и законских рокова. Тиме што је закон допустио стечајним повериоцима да своје пријаве потраживања поднесе и након законом предвиђеног рока не значи да је тиме омогућио и стечајним повериоцима који су упућени на парницу, да парницу покрену након истека рока од 8 дана по пријему закључка о оспореном потраживању.

Четврто, у члану 96. став 2. Закона о стечајном поступку изричито је прописано да је рок од 8 дана за подношење тужбе повериоца који оспоре потраживања других повериоца преклузиван, јер по истеку тог рока наступа законска претпоставка да је потраживање које је тај поверилац оспорио признато. То указује да је рок за подношење тужбе ради утврђивања потраживања другог повериоца несумњиво преклузиван, па се поставља и питање двојне природе истог рока, односно да ли је он за неке повериоце преклузиван (повериоце који су оспорили потраживање другим повериоцима) а за друге није (повериоце чија су потраживања оспорена). Пошто је основно начело стечајног поступка равноправност поверилаца, оба ова рока се морају посматрати као преклузивни, јер би неједнак третман ових рокова у односу на две категорије поверилаца довео до флагрантног кршења поменутог начела.

Пето, само језичко тумачење одредбе члана 96. став 1. Закона о стечајном поступку говори о томе да је рок из ове одредбе преклузиван. Наиме, повериоцу је остављено да бира да ли ће покренути или неће покренути парницу. Уколико се определи да покрене парницу ради утврђивања оспореног потраживања онда он то може учинити једино у року од 8 дана, од дана пријема закључка из члана 94. овог закона, а не и по истеку тог рока.

Шесто, садашњи текст Закона о стечајном поступку не садржи одредбе које је садржао члан 127. став 4. Закона о принудном поравнању, стечају и ликвидацији у којем је било предвиђено да ако повериоци покрену парницу, или управни или други посебни поступак по истеку прописаног рока, њихова потраживања, стечајно веће неће узети у обзир приликом деобе стечајне масе, осим ако су до тог времена правноснажно утврђена. Закон о стечајном поступку не каже да ће стечајно веће узети у обзир приликом главне деобе тужбе за утврђивање оспорених потраживања које су поднете након законом предвиђеног рока и тиме не искључује преклузивност овог рока.

Седмо, одредбом члана 279. став 1. тачка 2. Закона о парничном поступку прописано је да суд по претходном испитивању тужбе доноси решење којим се тужба одбацује ако утврди да је тужба подигнута неблаговремено, ако је посебним прописима одређен рок за подизање тужбе. Пошто је посебним прописом из члана 96. став 1. Закона о стечајном поступку прописан рок за подношење тужбе за утврђивање оспореног потраживања, то је парнични суд дужан да примени ову одредбу члана 279. став 1. тачка 2. Закона о парничном поступку која је императивне природе, и да подигнуту тужбу неблаговремено одбаци.

Аргументи поборника овог другог правног схватања могу се побити. Рок из члана 118. став 1. Закона о стечајном поступку може се односити само на повериоце који су благовремено поднели тужбу за утврђивање оспореног потраживања. Ово стога што ће парнични суд свакако у смислу члана 279. став 1. тачка 2. Закона о парничном поступку у вези са чланом 5. Закона о стечајном поступку одбацити неблаговремено поднете тужбе. Онај поверилац који поднесе доказ да је поднео тужбу, а тужба му буде одбачена као неблаговремена, свакако никада неће добити оно што је стечајно веће резервисало за њега, јер је парница правноснажно окончана неповољно за њега.

Уколико стечајни управник одбије захтев стечајног повериоца да стечајни судија као арбитар или арбитражно веће одлучи о оспореном потраживању рок од 8 дана за подношење тужбе ради утврђивања оспореног потраживања почиње да тече од истека рока за жалбу против решења стечајног већа о неиспуњавању услова за арбитражно решавање спора, односно од дана пријема потврђујућег решења Вишег трговинског суда којим се одбија жалба стечајног повериоца и потврђује првостепено решење стечајног већа о неиспуњењу услова за арбитражно решавање спора. Оваквим тумачењем почетка рока за подношење тужбе у случају неиспуњења услова за арбитражно решавање спора, не доводи се у питање преклузивност рока из члана 96. став 1. Закона о стечајном поступку и не оштећује се стечајни поверилац, односно не ускраћује му се право на судску заштиту.

(Правно схватање Грађанског одељења Врховног суда Србије утврђено на седници 15. новембра 2005. године)

ПРАВО ЗАПОСЛЕНОГ НА ИСПЛАТУ ИЗОСТАЛЕ РАЗЛИКЕ ЗАРАДЕ НАКОН ПРОМЕНЕ ВЛАСНИЧКЕ СТРУКТУРЕ КАПИТАЛА У ПРЕДУЗЕЋУ

Промена власничке структуре капитала у предузећу по извршеној приватизацији нема утицаја на право запосленог на исплату изостале разлике зараде.

Из образложења:

Пред Општинским судом у току је већи број парница по тужбама ради накнаде штете исплатом разлике између неисплаћене гарантоване нето зараде и неисплаћене одговарајуће зараде по појединачном колектив-

ном уговору туженог те по посебном Колективном уговору важећем за грађевинарство у спорном периоду (1.6.1998. до 31.1.2003. године).

Из стања у списима утврђује се да је тужени у моменту подношења тужбе био друштвено предузеће, а да је у току поступка променио власничку структуру капитала по извршеној приватизацији, а по моделу продаје капитала јавном аукцијом, а по основу правоваљаног уговора о купопродаји од 19.6.2003. године закљученог са Агенцијом за приватизацију. Овом приватизацијом тужени је постао предузеће у приватној својини.

Надаље, из стања у списима произлази да је спорна међу странкама доспелост ових потраживања обзиром да тужени тврди да има поремећај у пословању који није престао ни после приватизације иако је директор туженог у дневном листу "Политика" 29.1.2005. године изјавио да је производња туженог у пуном обиму.

Општински суд је упутио захтев Врховном суду за решавање спорног правног питања следеће садржине:

Ако је тужени у међувремену променио власничку структуру капитала по извршеној приватизацији и постао предузеће у приватној својини да ли је то од утицаја на доспелост изосталих разлика зарада нарочито ако појединачним колективним уговором послодавац није уредио питање динамике и рокова за исплату разлике од износа гарантоване – минималне до износа одговарајуће зараде?

На седници Грађанског одељења Врховног суда Србије одржаној 10.10.2005. године донета је одлука да постављено правно питање испуњава законске услове из чл. 176. и 177. Закона о парничном поступку за заузимање правног става.

Право на одговарајућу зараду представља једно од фундаменталних права којим запослени обезбеђује своју материјалну и социјалну сигурност.

Чланом 1. Закона о раду одређено је да права, обавезе и одговорности из радног односа, односно по основу рада, уређују се овим законом и посебним законом у складу са ратификованим међународним конвенцијама, чланом 2. став 1. истог закона да одредбе овог закона примењују се на запослене који раде на територији Републике Србије, код домаћег или страног правног односно физичког лица (у даљем тексту послодавац), као и на запослене који су упућени на рад у иностранство од стране послодавца ако законом није другачије одређено, чланом 5. истог закона да запослени у смислу овог зако-

на јесте физичко лице које је у радном односу код послодавца, а ставом 2. истог члана и закона послодавац у смислу овог закона јесте домаће односно страно правно или физичко лице које запошљава односно радно ангажује једно или више лица, чланом 2. Закона о предузећима облици предузећа су привредно друштво, друштвено предузеће и јавно предузеће, чланом 8. истог закона предузеће могу основати физичка, односно правна лица (у даљем тексту оснивачи), чланом 6. и 7. став 1. Међународног пакта о економским, социјалним и културним правима који је ратификован од стране наше државе и ступио на снагу 3.1.1976. године, да државе чланице овог пакта признају право на рад које обухвата право које има свако лице на могућност зарађивања кроз слободно изабран или прихваћен рад и предузимају одговарајуће мере за очување овог права те да државе чланице овог пакта признају право које има свако лице да се користи правичним и повољним условима за рад.

Надаље, чланом 65. став 2. Закона о радним односима, а који се има применити на настали спорни однос, регулисано је кад послодавац услед поремећаја у пословању, није у могућности да обезбеди средства за исплату зарада запосленима у складу са колективним уговором, или на нивоу вишем од средстава потребних за исплату гарантоване нето зараде, дужан је да запосленом исплати гарантовану нето зараду, ради обезбеђења његове материјалне и социјалне сигурности.

Измењеним правним схватањем Грађанског одељења Врховног суда Србије о исплати разлике између гарантоване и одговарајуће зараде (које је утврђено на седници Грађанског одељења 2.8.2001. године) одређено је:

1. Гарантована зарада је законом признато право запосленом да му послодавац кад услед поремећаја у пословању није у могућности да обезбеди одговарајућу зараду, исплаћује, по основу рада, ради обезбеђења материјалне и социјалне сигурности, износ који утврди Влада све док не престану разлози због којих се то право користи;

2. Право на гарантовану зараду се остварује и кад одлука о њеном увођењу није донета;

3. Кад престане поремећај у пословању због којег се одговарајућа зарада није могла исплаћивати, запослени коме је, на основу или без одлуке, исплаћивана гарантована зарада, има право на исплату разлике до пуног износа одговарајуће зараде, под условима и у роковима утврђеним појединачним колективним уговором;

4. Ако појединачним колективним уговором нису утврђени услови и рокови за исплату разлике између исплаћене гарантоване зараде и одређене зараде по колективном уговору захтев за исплату те разлике доспева истеком последњег дана у месецу за који је извршена исплата гарантоване зараде, осим ако се услови и рокови накнадно утврде у поступку колективног преговарања или пред арбитражом за радне спорове;

5. У случају отварања стечаја над послодавцем потраживање разлике између гарантоване и одговарајуће зараде доспева независно од услова и рокова из појединачног колективног уговора;

6. Ова правила се примењују и кад су исплаћени износи били нижи од одговарајуће, а виши од гарантоване зараде;

7. Овај став се односи на случајеве настале пре новелирања одредаба о гарантованој нето заради увођењем минималне зараде.

Усвајањем овог правног схватања престаје да се примењује правно схватање Грађанског одељења Врховног суда Србије од 18.12.2000. године.

Чланом 1. Закона о приватизацији одређено је да се тим законом уређују услови и поступак промене власништва друштвеног односно државног капитала (у даљем тексту: приватизација).

Чл. 3. став 2. и 3. истог закона одређено је да у поступку приватизације може се продати имовина или део имовине субјекта приватизације односно поједини делови субјекта приватизације и да се одредбе овог закона примењују на субјекта приватизације који има седиште на територији Републике Србије.

Чланом 9. истог закона одређено је да модели приватизације су продаја капитала и пренос капитала без накнаде, а чланом 10. истог закона да се продаја капитала односно имовине субјекта приватизације спроводи путем следећих метода: јавног тендера и јавне аукције.

Из изложеног се закључује да је тужени универзални сукцесор приватизованог предузећа са преузимањем свих права и обавеза, а приватизација је од утицаја само на промену својинског облика, а не и на правни субјективитет субјекта приватизације и његове обавезе настале до времена извршене приватизације остају.

Надаље следи, да Законом о приватизацији није регулисана правна ситуација која представља постављено спорно правно питање јер не садржи изричиту обавезу послодавца ове исплате.

На основу цитираних законских прописа и међународног документа који је ратификовала наша земља послодавац је дужан исплатити гарантовану нето зараду, али гарантована нето зарада не укида обавезу послодавца у погледу исплате одговарајуће зараде. Следом изнетог промене власничке структуре капитала по извршеној приватизацији предузећа, запослени у таквом предузећу мора бити изједначен у врсти и обиму својих права која проистичу из радно-правних односа са запосленим у друштвеном предузећу.

На основу изложеног, промена власничке структуре капитала у предузећу по извршеној приватизацији нема утицаја на право запосленог на исплату изостале разлике зараде.

(Правно схватање Грађанског одељења Врховног суда Србије утврђено на седници од 15. новембра 2005. године)

2006.

НАЧЕЛНИ ПРАВНИ СТАВ

ПОСТУПАК РЕХАБИЛИЗАЦИЈЕ

О захтевима за рехабилитацију по Закону о рехабилитацији који је ступио на снагу 25. априла 2006. године окружни суд одлучује сходно правилима ванпарничног поступка.

(Начелни правни став усвојен на Општој седници Врховног суда Србије од 17. маја 2006. године)

ПРАВНА СХВАТАЊА

ПОСТУПАК ПО ЗАКОНУ О РЕХАБИЛИТАЦИЈИ

Поступак по Закону о рехабилитацији је једностраначки.

Изузетно првостепени суд може признати својство учесника у поступку физичком и правном лицу који имају правни интерес да учествују у поступку.

Образложење

У примени Закона о рехабилитацији (фаза покретања поступка) спорна су два питања: а) да ли је поступак једностраначки или двостраначки; и б) да ли је у поступку допуштено учешће других физичких или правних лица који имају правни интерес да у поступку учествују било да подрже предлог заинтересованог лица било да се њему противе?

а) Присталице једностраначког карактера поступка сматрају да такав закључак произилази из језичког и циљног тумачења законских решења и то из члана 3. по коме се захтев за рехабилитацију подноси окружном суду према пребивалишту, односно седишту подносиоца захтева... Закон прописује шта садржи захтев (личне податке лица чија се рехабилитација захтева и доказ о оправданости) при чему се о постојању друге стране (противника предлагача) не каже ништа; из члана 4. који говори о јавном поступку, а не и контрадикторном поступку. Јавност се не може поистовећивати са контрадикторношћу и означава начело по коме је на расправи дозвољено присуство електронских и писаних медија, најшире публике и евентуално других заинтересованих лица који немају право учешћа; из члана 4. став 2. који садржи правило о официјалном карактеру поступка по коме суд прибавља потребна документа и податке од надлежних државних органа ...; и из члана 6. по коме је дозвољена жалба Врховном суду Србије само против решења о одбијању захтева за рехабилитацију. Да је закон мислио и на постојање противника предлагача јасно би формулација члана 6. била друкчија, примера ради "против решења о рехабилитацији дозвољена је жалба...".

Ванпарнични поступци у принципу могу бити двостраначки (најчешћи случај), вишестраначки (расправљање заоставштине са више учесника) и једностраначки (примера ради проглашење несталога лица за умрло, амортизација исправа, састављање и овера исправа итд.). Зато је, сматрају присталице овог схватања неприхватљиво становиште да ванпарнични поступак по правилу мора имати другу страну, а ако је једностраначки закон се о томе изричито изјаснити.

И циљно тумачење упућује на закључак да је поступак једностраначки. Наиме, у упоредном праву поступак рехабилитације не спроводе увек судови већ и државне комисије по правилима управног поступка. У том поступку постоји однос орган – странка о чијем се праву одлучује и поступци су углавном једностраначки. Законодавац се у овој материји одлучио да судови поступају по угледу на комисије (троје судија професио-

налаца у првом степену и петоро у другом), поверавајући поступак суду као независном и непристрасном државном органу, чија одлука у начелу има већи ауторитет. Са друге стране између предлагача, заинтересованог лица – учесника и државе нема конфликта и сукоба интереса јер држава жели да рехабилитује грађане који су били жртве политичких и идеолошких закона. Било је тешко и одредити ко би био противник предлагача у ситуацији када се рехабилитују жртве не само казnenих закона (рехабилитација је превасходно кривично-правни појам) већ и жртве других закона.

Присталице другог схватања сматрају да поступак мора бити дво-страначки имајући у виду његов значај и чињеницу да ће примена закона у будућности произвести значајне имовинске ефекте чији је обим у овом тренутку тешко прогнозировать. Аргументација за овај став је и начелни став заузет на општој седници Врховног суда од 17.5.2006. године који гласи: "На правне празнине и Законе о рехабилитацији сходно ће се примењивати општа правила Закона о ванпарничном поступку". Зато су мишљења да у поступку мора учествовати противник предлагача.

б) Присталице једностраначког карактера поступка сматрају да у поступку не може бити других учесника било са потребом подржавања и оправдања предлога заинтересованог лица, било са положајем противника предлагача имајући у виду језичко и циљно тумачење.

Са друге стране противници овог става сматрају да је оправдано дозволити учешће другим заинтересованим правним и физичким лицима, организацијама и удружењима, без њиховог права на жалбу јер могу допринети утврђивању истине. Упориште за ово становиште представља садржина члана 3. Закона о ванпарничном поступку по коме суд може својство учесника признати и други право заинтересованим лицима.

На седници Грађанског одељења већином гласова прихваћено је схватање да је поступак једностраначки из свих истакнутих разлога, а такође и већином гласова је прихваћено становиште да изузетно првостепени суд може дозволити другим заинтересованим лицима учешће у својству учесника ради утврђивања истине.

(Правно схватање Грађанског одељења Врховног суда Србије утврђено на седници од 13. јуна 2006. године)

ПРАВНИ ЗАКЉУЧАК
СУКОБ НАДЛЕЖНОСТИ
ОПШТИНСКИХ И ТРГОВИНСКИХ СУДОВА

Извршење на новчаним средствима и покретним стварима извршног дужника, засновано на закљученом принудном поравнању, спроводи Трговински суд као стварно надлежан суд, без обзира на својство подносиоца предлога за извршење.

(Правни закључак Грађанског одељења Врховног суда Србије, усвојен на седници од 7. фебруара 2006. године)

2007.

ГРАЂАНСКОПРАВНИ ИМУНИТЕТ СУДИЈА

Тужба ради накнаде штете против судије због незаконитог или неправилног рада одбацује се као недозвољена.

Образложење:

Последњих месеци масовно се пред општинским српским судовима подносе тужбе (једнообразног садржаја) ради накнаде нематеријалне штете (са вредношћу спора од 9.900,00 динара, што га чини спором мале вредности) против судија (најчешће Врховног суда) због (наводно) незаконитог или неправилног рада приликом доношења одлука. Најављују да ће се такве тужбе подносити сваки месец. На рочиштима се оправдавају чињеницом потребе нужног притиска "да се судије уозбиље."

Ако се зна да у Републици у сваком моменту има најмање 1.000.-000 предмета у свим судовима (почев од прекршајних судова до Врховног суда) иако тужиоци најављују да ће сваког месеца подносити 9.500 тужби против судија Врховног и Окружног суда јасно је да мериторно одлучивање води парализи судског система.

Поступајуће судије различито поступају: неки достављају тужбе на одговор (супротно ЗПП-у јер се ради о споровима мале вредности); други заказују рочишта поводом предлога за издавање привремене мере (забрана обављања дужности судије?), трећи заказују рочишта за главну расправу са писменом поуком да ће донети пресуда због изостанка; највећи број предмета се не заказује.

Стари, а и нови ЗПП не садржи правила о одбачају тужбе због недопуштености (недостатка туживости). Врховни суд се о овом питању никада није изјаснио у облику закључка или правног схватања.

У раније малобројним споровима покренутим у режиму ранијег закона против судија ради накнаде (углавном) нематеријалне штете ниже степени судови су мериторно судили и захтев одбијали. Сматрало се да је туживост ствар самог субјективног права, да не представља процесну претпоставку и да у случају недостатка туживости (као у овом случају) треба мериторно одлучити пресудом.

Због нових тенденција у европском праву и појачаних тежњи за заштитом судија у обављању функција али и пооштреним другим видовима њихове одговорности (дисциплинске), садржине новог Устава, измењених правила о одговорности и потенцирању имунитета, мишљења правне теорије које је у директној супротности са владајућом праксом нижестепених судова, а имајући у виду нов социолошки феномен масовног подношења тужби против судија због наводне грешке у суђењу, намеће се потреба заузимања правног схватања о одбацивању тужбе.

Разлози су следећи:

I - Закон о судијама

Важећи Закон о судијама ("Службени гласник РС", бр. 63/01...43/06) садржи правило о грађанскоправном имунитету судије и неодговорности за штету у вршењу своје функције. Док ранија правила имунитет не помињу, члан 5. сада важећег Закона (са насловом "Имунитет"), прописује да судија никоме није одговоран за мишљење или глас дат у вршењу судијске дужности, а по члану 6. за штету коју судија проузрокује незаконитим или неправилним радом одговара Република Србија. Правило о регресу садржано је у ставу другом исте одредбе по коме ако је штета проузрокована намерно или грубом непажњом Република Србија може од судије тражити накнаду исплаћеног износа. Слична правила била су садржана и у ранијем Закону о судовима (члан 56) с тим што је положај судије био нешто повољнији, јер је држава имала право регреса само у року од шест месеци.

II - Европски стандарди

1) Основна начела о независности судства (усвојена у Милану од 26.8. до 6.9.1985. године и прихваћена резолуцијом Генералне скупштине Уједињених Нација бр. 40132 од 29.11.1985. године и 401146 од 13.12.1985.

године), када говоре о независности судства у тачки 2. кажу: судство решава предмете непристрасно, на основу чињеница и у складу са законом, без икаквих ограничења, **непрописних утицаја, подстицања, притисака, претњи или ометања**, директних или индиректних са било које стране и из било ког разлога; а у одељку о професионалној тајни и **имунитету** у тачки 15. наводи се: судије морају бити везане професионалном **тајном** у погледу разматрања предмета и поверљивих информација, стечених приликом обављања њихових дужности, ван јавних расправа и **нису под обавезом сведочења о тим питањима**; а у тачки 16. стоји не дирајући им у правила дисциплинске одговорности или било које право на жалбу или **накнаду штете од државе**, у складу са националним законодавством, судије морају уживати **лични имунитет од грађанске одговорности** у парницама за накнаду штете услед непримерних поступака или грешака у вршењу своје судијске функције;

2) Препорука бр. (Р. 94) 12. Комитета министара Савета Европе државама чланицама независности, ефикасности и улози судија у одељку који се бави општим начелима независности судија од III-д ближе конкретизује цитирана основна начела о независности судства и каже: "У поступку суђења судије треба да буду независне и способне да делују без ограничења, **непримерних утицаја**, подстрекавања, **притисака**, претњи или мешања, непосредних или посредних са било које стране и из било ког разлога. Законом треба да буду предвиђене санкције против лица које утичу или имају намеру да утичу на судије на поменуте начине.

Препорука (Р. 2000) 6- тачка 17. Комитета министара о статусу државних службеника од 24.2.2000. године (у недостатку других прописа правило би се могло односити и на судије) садржи норму по коме "државе треба да обезбеде заштиту државних службеника који су због законитог обављања своје дужности предмет увредљивих изјава и других незаконитих чинова од стране трећих лица".

3) Европски закон о судијама из 1998. године у члану 5. тачка 1. садржи правило о грађанскоправном имунитету судије и немогућности њихове деликтне одговорности због грешке у суђењу, (незаконитог или неправилног рада) уз могућност регреса од државе од судије у тачно одређеним случајевима.

III - Устав

Устав РС у **члану 35.** садржи правило по коме свако има право на накнаду материјалне и нематеријалне штете коју му незаконитим или не-

правилним радом проузрокује државни орган, ималац јавног овлашћења, орган аутономне покрајине или орган јединице локалне самоуправе. Закон одређује услове под којима оштећени има право да **захтева** накнаду штете непосредно од лица коју је штету проузроковало (став 3).

Слично правило било је садржано и у члану 25. ранијег Републичког Устава али пада у очи да се у садашњем Уставу говори о "захтеву", па би се могао извести закључак да Устав под захтевом подразумева тужбу у формалном смислу.

Конкретизујући цитирано начело Устав у **члану 151.** дефинише имунитет на следећи начин: "Судија не може бити позван на одговорност за изражено мишљење или гласање приликом доношења судске одлуке, осим ако се ради о кривичном делу кршења закона од стране судије". Под одговорношћу не подразумева се само кривична већ грађанскоправна одговорност.

IV - Правна теорија

У погледу питања (како суд треба да поступи поводом тражења заштите за једно право које закон искључује као у овом случају) правна теорија је готово јединствена. Професор Познић каже: "Суд може приступити мериторном одлучивању кад има пред собом једно субјективно право које је за заштиту подобно. **Туживост је услов за мериторно одлучивање и има значај процесне претпоставке. Ако она недостаје тужбу решењем треба одбацити.**" (др Боровоје Познић – "Грађанско-процесно право" 1982. година, стр. 41; СЛИЧНО: др Б. Борислав Благојевић – "Начела" стр. 222 и 313; Јухарт – "Грађанско-процесно право", Љубљана, стр. 258; Боровоје Познић – Весна Ракић Водинелић, "Грађанско-процесно право", Савремена администрација 1999. година, стр. 39).

Из изложених међународних стандарда, Устава који говори о захтеву (тужба је захтев у формалном смислу), садржине Закона о судијама (који у наслову садржи одредницу о грађанскоправном имунитету) несумњиво произилази закључак који је сагласан владајућој теорији да право на накнаду штете против судије није подобно за судску заштиту. Последица непостојања туживости је одбачај тужбе.

Наиме, у етимолошком значењу **имунитет је повластица** тј. право одређеног субјекта да буде изузет од примене појединих прописа који се на друга лица редовно примењују. Ако је то тако и ако из садржине правила о имунитету унапред произилази закључак о неодговорности ту-

женог судије за грешку у обављању функције, и **ако је исход спора унапред познат** чиме би се могао оправдати парнични поступак у коме би судија морао или да одговара на тужбу или да у споровима мале вредности због начела усмености присуствује сваком рочишту, како би спречио доношење пресуде због изостанка (члан 476. ЗПП - доношење негативне пресуде због изостанка је спорно зато што се правило о функционалном имунитету тешко може бранити опште познатом околношћу). Имуитет дакле по дефиницији значи одсуство или прекид започетог поступка.

Мериторно одлучивање подразумева расправљање и најчешће извођење доказа да би се дошло до правилне и тачне пресуде. Али када тужилац тврди да је судија учинио грешку у доношењу одлуке расправљање се показује као непотребно, па мериторна одлука захтева пуко присуство туженог судије на расправи. О потрошеном времену, трошковима и тешкоћама после пресуђења у њиховој реализацији, слабљењу ауторитета суда и судија није потребно трошити речи. С друге стране подношење тужбе код јасних правила о неодговорности судије значи шикану, малтретирање, непримерно и бесциљно вршење права (**кршење Начела о савесном коришћењу права из члана 9. став 1. ЗПП – злоупотребу права**), нескривен притисак, ометање, непримерни утицај и застрашивање. Зато се парализа рада судова може избећи и суштина судијског имунитета очувати само одбачајем тужбе у фази претходног испитивања (а и доцније све до закључења главне расправе).

Доношење решења о одбачају било би засновано на аналогiji:

а) због непостојања правног интереса за подношење тужбе (члан 279. став 1. тачка 6. ЗПП). За сваку парничну радњу (код тужбе за утврђење правни интерес је само изричито законом изражен нужно је постојање правног интереса). У присуству јасних правила о постојању имунитета и неодговорности судије за грешке у обављању функције и познатог исхода спора, вршења злоупотребе права који се не скрива из члана 9. став 1. ЗПП, и јасно дефинисане заштите странке (одговорност државе са правом регреса против судије), видљиво је непостојање правног интереса за успех у спору;

б) или тужба би могла бити одбачена и на основу чл.35. и 151. Устава Републике Србије (директна примена Устава) и цитираних међународних стандарда.

(Правно схватање усвојено на седници Грађанског одељења Врховног суда Србије од 15. марта 2007. године)

ПРАВНИ ЗАКЉУЧАК

ПРИМЕНА ЧЛАНА 86. СТАВ 1. ТАЧКА 2. ЗАКОНА О ПАРНИЧНОМ ПОСТУПКУ У ПОСТУПКУ ПРИНУДНОГ ИЗВРШЕЊА

Адвокат као пуномоћник који је заступао извршног повериоца у парничном поступку из кога потиче извршна исправа и у том својству означен у извршној исправи није дужан да уз предлог за извршење поднесе посебно, ново, пуномоћје за заступање извршног повериоца у поступку извршења.

Образложење

Одредбом члана 89. став 1. тачка 2. Закона о парничном поступку је прописано да, ако је странка издала адвокату пуномоћје за вођење парнице, а није ближе одредила овлашћења у пуномоћју, адвокат је на основу оваквог пуномоћја овлашћен да подноси предлог за извршење или за обезбеђење и да предузима потребне радње у поступку поводом таквог захтева.

У примени ове законске одредбе у поступку принудног извршења, поступање неких судова, засновано је на правном мишљењу да извршни поступак није део парничног поступка и не спроводи се обавезно. Адвокат који подноси предлог за извршење на основу извршне исправе дужан је да уз предлог за извршење поднесе и пуномоћје, без обзира што је имао пуномоћје у парничном поступку из кога потиче извршна исправа. Извршни поступак има потпуну самосталност у односу на парнични поступак, а подношење предлога у извршном поступку је прва радња приликом чијег предузимања пуномоћник има обавезу да поднесе пуномоћје. Ова обавеза произилази из члана 92. став 1. Закона о парничном поступку, који се примењује на основу члана 27. Закона о извршном поступку. Са ових разлога, обавеза пуномоћника извршног повериоца да поднесе пуномоћје није искључена одредбом члана 89. став 1. тачка 2. Закона о парничном поступку.

По другом мишљењу, извршни поступак је наставак парничног поступка и спроводи се у случају да дужник није добровољно испунио обавезу на коју је обавезан извршном исправом, услед чега адвокат као пуномоћник странке, који је у том својству означен у извршној исправи, не би био дужан да уз предлог за извршење поднесе и посебно пуномоћје за заступање извршног повериоца у смислу чл. 92. ст. 1. Закона о парничном поступку, јер то овлашћење адвоката произилази из чл. 89. ст. 1. тач. 2. истог закона.

Различито тумечење одредбе члана 89. став 1. тачка 2. Закона о парничном поступку, а тиме и различито поступање судова у примени ове законске одредбе у извршном поступку, у ситуацијама када су предлог за принудно извршење поднели адвокати, без посебно приложеног пуномоћја, а који су у својству пуномоћника заступали извршног повериоца у поступку из којег потиче извршна исправа, представља довољан разлог за заузимање правног става ради правилне примене ове законске одредбе и уједначавања судске праксе.

Питање, да ли је извршни поступак потпуно самосталан и независан у односу на парнични поступак, има само теоријски, а не и практичан значај. Када је у питању однос између парничног и извршног поступка и правна наука је неподељена у ставу да су ова два поступка функционално повезана, зато што се у парничном поступку утврђује повериочево потраживање и изриче обавеза дужнику на одређено понашање (чињење или пак нечињење). Мериторна правноснажна пресуда само утврђује оно што у погледу субјективног права или целог правног односа убудуће међу странкама важи. За разлику од парничног, извршни поступак нема за циљ мериторно решење спора. Он се редовно води пошто је спор на ауторитативан и коначан начин већ решен и пошто је дужник већ обавезан на одређено понашање. Циљ извршног поступка је да равнотежа поремећена повредом права извршног повериоца буде успостављена принудним спровођењем одлуке коју извршни дужник није сам извршио. Стога циљно (телеолошко) посматрање односа између парничног и извршног поступка, упућује на закључак да ове две процедуре чине једну целину, јер им је крајњи циљ исти – заштита поретка субјективних права.

Закон о парничном поступку, странкама које су парнично способне, у поступку признаје и постулатичну способност. Међутим, странка често парницу води преко пуномоћника који има стручну правну спрему. Такво заступање пружа јој већу гаранцију да због непознавања прописа, неоствари заштиту одређеног субјективног права за које је заинтересована. У овим ситуацијама посебно место и улогу имају адвокати.

Адвокати по члану 1. Закона о адвокатури ("Сл. лист СРЈ", бр. 24/98, 72/02) обављају независну и самосталну професионалну делатност пружањем правне помоћи у остваривању и заштити Уставом утврђених слобода и права и других Законом утврђених права и интереса домаћих и

страних физичких и правних лица. Јасно да послове правне помоћи адвокати обављају у име и за рачун заступаних лица.

Посебна улога адвоката у парничном поступку наглашена је и код постављања привременог заступника, права на бесплатног заступника, те одузимањем странкама постулационе способности у поступку по ревизији (директној ревизији) и захтеву за заштиту законитости.

Пуномоћник може бити уредно овлашћен да заступа странку у једном одређеном спору, што је редован случај, међутим може бити овлашћен за вођење спорова уопште.

Судски пословник ("Службени гласник РС", бр. 65/03, 115/05, 4/06 и 50/06) омогућује да се код одређеног суда преко судске управе депонује генерално процесно пуномоћје за све спорове који се код њега покрену. У тој ситуацији, сагласно члану 135. Пословника, писарница суда је дужна да пре достављања предмета судији, провери да ли је предмету приложен препис пуномоћја као и да ли такво пуномоћје постоји и да ли није опозвано, што ће констатовати у предмету уз навођења пословног броја писмена уз које је приложен изворник пуномоћја, односно редни број уписника судске управе под којим је депоновано генерално пуномоћје.

Странка може пуномоћника овластити на вођење парнице (тзв. парнично пуномоћје), или само на неке одређене радње (чл. 88. ст. 2. ЗПП). Овлашћење за заступање заснива се једностраном изјавом странке. Закон прописује да се ова изјава даје у писменом облику (чл. 91. ст. 1. ЗПП). Искуствена сазнања кроз праксу судова, воде закључку да странка даје овлашћење адвокату за заступање потписивањем унапред сачињеног писмена са садржином овлашћења пуномоћнику на вођење парнице, што је доминантно код ангажовања адвоката као пуномоћника.

У току поступка суд је дужан да пази да ли је лице које се појављује као пуномоћник овлашћено за заступање, да ли је писмено пуномоћје истинито (што се у суштини своди на аутентичност односно истинитост потписа властодавца на пуномоћју) и да ли постоји овлашћење за конкретне правне радње предузете од стране пуномоћника (чл. 91. и 92. ЗПП) уз предузимање Законом прописаних мера да се недостаци одклоне.

Парница се окончава доношењем судске одлуке. Пресудом суд одлучује о захтеву који се тиче главне ствари и споредних тражења (чл. 330. ст. 1. ЗПП). У члану 342. ЗПП, је прописано да писмено урађена пресуда мора имати увод, изреку и образложење, као и шта сваки од ових делова

пресуде мора садржати. У ставу 2. овог члана Закона, је прописано да увод пресуде између осталог мора садржати поред означавања странака, означање и њихових пуномоћника, а тиме и адвоката као пуномоћника странака. Формалном правноснажношћу пресуде, као врстом судске одлуке, обухваћени су сви њени саставни делови, па и означање да је странку заступао адвокат као овлашћени пуномоћник. Пошто је пресуда конкретан правни акт, иста има и својство правног важења и обавезујућу снагу.

Закон о извршном поступку у члану 7. је прописао једно од основних начела извршног поступка – начело формалног легалитета, по којем је извршни суд везан правним актом који представља извршну исправу. Уз предлог за извршење, извршни поверилац је увек дужан да приложи извршну исправу у оригиналу или овереној копији и друге исправе када је то овим Законом предвиђено (чл. 49. ст. 2. и чл. 50. ст. 1. ЗИП-а). У оваквој ситуацији извршни суд је у могућности да утврди да ли поднети предлог за извршење одговара у свему садржини извршне исправе, да ли је адвокат који је поднео предлог за извршење заступао извршног повериоца у парничном поступку из кога потиче извршна исправа и у случају да утврди да се ради о истом адвокату, да прихвати да је предлог за извршење поднет од стране овлашћеног пуномоћника, иако уз предлог за извршење није приложено посебно пуномоћје за заступање извршног повериоца у поступку извршења.

Треба нагласити, да би одбацивање предлога за извршење због недостатка процесне претпоставке или пак поновно враћање поступка извршења у фазу испитивања предлога и заступања извршног повериоца у извршном поступку било у супротности са начелом хитности поступања у поступку извршења (чл. 5. ЗИП-а) а и са чланом 6. Европске Конвенције о људским правима (право на правично суђење у разумном року), јер Европски суд за људска права у својој пракси има утврђено начело у примени члана 6. Конвенције, по којем право на правично суђење укључује и време на спровођењу правноснажне, обавезујуће пресуде. Утврђена судска пракса у примени члана 6. Конвенције, између осталог штити примену правноснажних, обавезујућих судских одлука. Сходно томе, извршење судске одлуке се не може спречити, поништити или неоправдано одлагати.

Имајући у виду изнете разлоге, заузет је изражени правни став, да адвокат који је заступао извршног повериоца у парничном поступку из кога потиче извршна исправа и у том својству означен у извршној исправу, није дужан да уз предлог за извршење поднесе посебно, ново, пуномоћје за засту-

пање извршног повериоца у поступку извршења. Овлашћење адвоката из члана 89. став 1. тачка 2. ЗПП, односи се само на заступање извршног повериоца у поступку извршења. За заступање извршног дужника, адвокату је увек потребно посебно пуномоћје, па и у ситуацији када је извршног дужника заступао у поступку из којег потиче извршна исправа.

(Правни закључак Грађанског одељења Врховног суда Србије, усвојен и верификован на седници од 30. октобра. 2007. године)

2008.

ПРАВНИ ЗАКЉУЧАК

ПРАВО ДРЖАВНИХ СЛУЖБЕНИКА И НАМЕШТЕНИКА НА НАКНАДУ ЗА ИСХРАНУ У ТОКУ РАДА И РЕГРЕС ЗА ГОДИШЊИ ОДМОР

После истека рока из члана 284. став 2. Закона о раду, услов за остваривање права државних службеника и намештеника на накнаду трошкова за исхрану у току рада (топли оброк) и за регрес за коришћење годишњег одмора је постојање посебног колективног уговора као општег акта којим се уређује питање права, висине и начина исплате ових накнада.

Образложење

Пред првостепеним судовима покренут је већи број парничних поступака по тужбама запослених у правосуђу, са статусом државних службеника и намештеника против Републике Србије као послодавца ради исплате накнаде за исхрану у току рада и регреса за годишњи одмор, за 2007. годину и даље.

Због непостојања одговарајуће и потпуне законске и аутономне регулативе, у примени права у решавању ових спорова поставило се као спорно питање услова за остваривање права и начина утврђења висине накнаде трошкова за исхрану у току рада и за регрес за коришћење годишњег одмора. Осим за запослене у правосуђу, иста питања су актуелна и за остале запослене са статусом државних службеника и намештеника у другим државним органима, организацијама и службама. У питању су запослени на чији се радноправни статус и право на плату и друга примања,

непосредно или супсидијарно примењују Закон о државним службеницима и Закон о платама државних службеника и намештеника као посебни прописи, и Закон о раду као општи пропис.

Законом о државним службеницима ("Сл. гласник РС", бр. 79/2005, 81/2005, 83/2005, 64/2007, 67/2007) уређују се права и дужности државних службеника и поједина права и дужности намештеника (члан 1. став 1). На права и дужности државних службеника која нису уређена овим или посебним законом или другим прописом, примењују се општи прописи о раду и посебни колективни уговор за државне органе, који примарно важе за намештенике, ако овим или посебним законом није друкчије одређено (члан 4. ст. 1. и 3). Посебне одредбе о намештеницима садржане су у члановима 170. до 172. Према одредби члана 13. Закона, државни службеник, а према одредби члана 171. став 3. Закона, намештеник има право на плату, накнаде и друга примања према закону којим се уређују плате у државним органима. Одредбом члана 17. о додатним правима државних службеника предвиђено је да се посебним колективним уговором државним службеницима могу да утврде права која овим законом нису утврђена, у складу са овим законом и општим прописима о раду. Прелазна одредба члана 187. овог закона продужава важење Посебног колективног уговора за државне органе ("Сл. гласник РС", бр. 23/98), који се примењује, изузев одредаба које су у супротности са овим законом, док не ступи на снагу посебан колективни уговор за државне органе, који ће бити закључен према овом закону. Ступањем на снагу овог закона 01.07.2006. године на радне односе у државним органима и јавним службама престао је да се примењује Закон о радним односима у државним органима (чл. 190. и 191).

Плате, накнаде и друга примања државних службеника и намештеника уређени су Законом о платама државних службеника и намештеника ("Сл. гласник РС", бр. 62/2006, 63/2006, 115/2006), који је ступио на снагу 01.01.2007. године осим појединих одредаба за које је то другачије одређено. До тада су и за ову категорију запослених у државним органима важили Закон о платама у државним органима и јавним службама ("Сл. гласник РС", бр. 34/01) и Уредба о коефицијентима за обрачун и исплату плата изабраних, постављених и запослених лица ("Сл. гласник РС", бр. 69/02, 61/03, 70/03, 76/05 и 95/2005 – пречишћен текст). Тај закон је одредбом члана 4. став 2. прописао да коефицијент садржи и додатак на име накнаде за исхрану у току рада и регреса за коришћење годишњег одмора.

Ступањем на снагу Закона о платама државних службеника и намештеника 01.01.2007. године, Закон о платама у државним органима и јавним службама и наведена Уредба о коефицијентима су престали да се примењују на државне службенике и намештенике.

Закон о платама државних службеника и намештеника прописује да се плата државних службеника и намештеника састоји од основне плате и додатака на плату, у коју се урачунавају и порези и доприноси који се плаћају из плате (члан 2). Основна плата државних службеника и намештеника се одређује множењем коефицијента са основицом за обрачун и исплату плата (чл. 7. и 40). Основица је јединствена и утврђује се за сваку буџетску годину Законом о буџету РС (чл. 8. и 41). Коефицијент се одређује према платним групама и платним разредима за државне службенике и намештенике под условима из овог закона. Закон прописује право државних службеника и намештеника на додатке на основну плату (чл. 23-31 и чл. 47-48), право на накнаду плате (чл. 32-36), као и на накнаду трошкова и на друга примања (чл. 37 и 38. односно 49). Овим одредбама нису предвиђени накнада за исхрану у току рада и регрес као додаци на плату, односно трошкови које се накнађују. Такође, није изричито прописано ни да коефицијент садржи у себи ове накнаде.

Услови за накнаду трошкова, њихова висина и начин на који се остварују на основу члана 37. став 1. и члана 49. став 1. Закона о платама државних службеника и намештеника, прописани су Уредбом о накнади трошкова и отпремнини државних службеника и намештеника ("Сл. гласник РС", бр.86/2007, 93/2007). Даном ступања на снагу ове Уредбе престала је да важи Уредба о накнадама и другим примањима запослених у државним органима и изабраних, односно постављених лица ("Сл. гласник РС", бр. 37/94, 40/94, 37/01, 73/04, 88/04, 38/05, 81/05 и 95/2005 - пречишћен текст). Ни сада важећа уредба а ни пречишћен текст раније уредбе међу накнадама и другим примањима у смислу члана 1, нису предвидели накнаду за исхрану у току рада, а ни накнаду за регрес за коришћење годишњег одмора. Ове накнаде су изостављене из раније Уредбе о накнадама и другим примањима запослених у државним органима и изабраних, односно постављених лица изменом одредбе члана 1. и брисањем одредаба члана 15. и члана 18. на основу члана 1, 2 и 4. Уредбе о изменама и допунама наведене Уредбе ("Сл. гласник РС", бр. 81/2005 од 23.09.2005. године, која је ступила на снагу 01.10.2005. године).

Према изложеном, ни одредбама Закона о платама државних службеника и намештеника, а ни важеће Уредбе о накнади трошкова и отпремнини државних службеника и намештеника, као ни раније Уредбе о накнадама и другим примањима запослених у државним органима и изабраних, односно постављених лица, нису предвиђена права државних службеника и намештеника на накнаду за исхрану у току рада и регрес за коришћење годишњег одмора. У оквиру одредбе о другим примањима садржане у члану 39. наведеног закона (која је ступила на снагу 20.07.2006. године), предвиђено је да се Посебним колективним уговором за државне органе могу да утврде и друга примања државних службеника, према општим прописима о раду, што у смислу члана 49. став 1. истог закона важи и за намештенике.

Како Закон о платама државних службеника и намештеника, а ни наведена уредба, као посебни прописи у овој области, не регулишу право државних службеника и намештеника на накнаду трошкова исхране у току рада и регреса за годишњи одмор, у погледу основа за остваривање ових њихових права важили би општи прописи о раду и посебни колективни уговор за државне органе, на чију примену упућује одредба члана 4. Закона о државним службеницима. Као што је већ речено, исти закон у одредби члана 17. предвиђа могућност да се посебним колективним уговором државним службеницима могу да утврде и права која овим законом нису утврђена, у складу са овим законом и општим прописима о раду. У време ступања на снагу овог закона важио је Посебан колективни уговор за државне органе ("Сл. гласник РС", бр. 23/98) који је и даље у примени до ступања на снагу новог посебног колективног уговора који ће бити закључен према овом закону. На могућност колективног уговарања и других примања државних службеника упућује и Закон о платама државних службеника и намештеника у члану 39. Али, Посебан колективни уговор за државне органе из 1998. године не садржи одредбе о накнади трошкова за исхрану у току рада и за регрес за годишњи одмор док нови посебан колективни уговор према Закону о државним службеницима и намештеницима није закључен.

Закон о раду ("Сл. гласник РС", бр. 24/05 и 61/05) као општи пропис о раду је одредбом члана 118. тачкама 5. и 6. прописао да "запослени има право на накнаду трошкова у складу са општим актом и уговором о раду: за исхрану у току рада и за регрес за коришћење годишњег одмора". Накнада ових трошкова, према одредби члана 12. Закона о изменама Закона о раду ("Сл. гласник РС", бр. 61/05), која је у примени од 01.01.2006. године, представља право запосленог а обавезу послодавца. Право на накнаду ових тро-

шкова запослени код послодавца остварује под условима и у висини прописаној општим актом и уговором о раду. Ни Уредбом а ни важећим Посебним колективним уговором за државне органе, као општим актима, није уређено питање остваривања права на накнаду ових трошкова за државне службенике и намештенике. У односу на питање висине и начина остваривања ових накнада, нема услова ни за примену Општег колективног уговора ("Сл. гласник РС", бр. 22/97 ... 31/01 – чл. 30а) који је престао да важи 24. септембра 2005. године, истеком шест месеци од дана ступања на снагу Закона о раду, у складу са одредбом члана 284. став 2. овог закона.

Из наведеног произилази да не постоји основ ни у посебним, а ни у општим прописима за остваривање права на накнаду тражених трошкова, јер нема одговарајућег колективног уговора, као општег акта и инструмента за њихову конкретну реализацију. Закон о раду предвиђа право запосленог на накнаду трошкова за исхрану у току рада и за регрес за коришћење годишњег одмора, али утврђивање услова, висине и начина исплате препушта аутономном регулисању путем закључења колективног уговора као општег акта и уговора о раду. Држава као послодавац би ово право могла признати уредбом, односно посебним колективним уговором за државне органе, који, међутим, ова питања за сада не регулишу.

Доследно реченом, услов за остваривање права државних службеника и намештеника (у правосуђу, као и у другим државним органима, организацијама и службама) на накнаду трошкова за исхрану у току рада и за регрес за коришћење годишњег одмора, је постојање колективног уговора којим се уређује право, висина и начин исплате ових накнада. То би требало да буде нови посебан колективни уговор за државне органе, закључен према одредбама Закона о државним службеницима и Закона о платама државних службеника и намештеника, те Закона о раду као општег прописа о раду. До закључења таквог посебног колективног уговора, у ситуацији непостојања општег колективног уговора, проблем би могао да буде делимично решен у односу на намештенике закључењем анекса уговора о раду. Коначно, (и у односу на државне службенике) проблем се разрешава кроз иницирање колективног преговарања ради закључења (посебног) колективног уговора, у складу са процедуром коју предвиђа Закон о раду и Закон о мирном решавању радних спорова ("Сл. гласник РС", бр. 125/04).

(Закључак усвојен на седници Грађанског одељења Врховног суда Србије од 22. априла 2008. године)

ПРАВНИ ЗАКЉУЧАК
ДОЗВОЉЕНОСТ РЕВИЗИЈЕ
У СТАМБЕНИМ СПОРОВИМА

После ступања на снагу Закона о парничном поступку ("Службени гласник РС", бр. 125/04), ревизија по тужбама поднетим после 23. фебруара 2005. године у стамбеним стварима дозвољена је ако је тужилац у тужби означио или суд на погодан начин утврдио вредност предмета спора изнад меродавне вредности за изјављивање ревизије.

(Правно схватање утврђено на седници Грађанског одељења Врховног суда Србије од 23. септембра 2008. године)

РЕШАВАЊЕ СПОРНОГ ПРАВНОГ ПИТАЊА
ПО ЧЛАНУ 176. ЗПП

НАДЛЕЖНОСТ СУДОВА ОПШТЕ НАДЛЕЖНОСТИ,
ПАСИВНА ЛЕГИТИМАЦИЈА ДРЖАВНЕ ЗАЈЕДНИЦЕ СРБИЈА
И ЦРНА ГОРА И ПРАВО ВОЈНИХ И ЦИВИЛНИХ ЛИЦА
НА ПЛАТУ ПО ОДРЕДБАМА ЧЛ. 75. И 137. ЗАКОНА
О ВОЈСЦИ ЈУГОСЛАВИЈЕ

I Висина плате професионалних припадника Војске Југославије, као и висина пензија војних пензионера, утврђује се појединачним управним актом.

II Законитост тих управних аката и правилност обрачуна висине плате или пензије, оцењује се у управном поступку пред надлежним органом и у управном спору.

III У случају незаконитог и неправилног рада државног органа у извршењу тако утврђене обавезе, суд опште надлежности, као стварно надлежан, одлучује о праву на накнаду штете.

Образложење:

Пред више општинских судова у Републици, покренут је поступак у већем броју предмета по тужбама војних и цивилних лица запослених у Војсци државне заједнице Србија и Црна Гора, као и

војних пензионера, са захтевима за накнаду штете у висини неисплаћених плата, односно пензија.

Тужбени захтеви засновани су на чињеници да тужиоцима плате, односно пензије, нису исплаћиване у складу са одредбама члана 75. и члана 137. Закона о Војсци Југославије ("Службени лист СРЈ", број 43/94, 44/99, 74/99 и 13/2002).

Наиме, чланом 75. наведеног закона који се односи на плате професионалних војника, у ставу 1. прописано је да се укупан износ средстава за плате професионалних војника утврђује према званичном податку и нето зарада која служи као основ за утврђивање зарада запослених у републици чланици на чијој територији је седиште Савезног министарства за одбрану, објављеном у службеном гласилу те републике, с тим да просечна плата по чину и положајна плата професионалних официра и официра по уговору не може бити мања од три нити већа од пет нето зарада из овог става. Просечна плата по чину и положајна плата професионалних подофицира и подофицира по уговору износе од 65% до 70%, а просечна плата војника по уговору, по чину и дужности од 55% до 60% од просечне плате по чину и положајне плате свих професионалних официра. У ставу 2. прописано је да уколико су укупна средства за плате из става 1. већа од средстава која би се утврдила применом прописа који се односе на утврђивање средстава за исплату зарада запослених у републици чланици на чијој територији се налази седиште Савезног министарства за одбрану, Савезна влада може умањити до 20% износе средстава за плате утврђене према одредбама става 1. овог члана.

У члану 137. став 1. истог закона, који се односи на плате цивилних лица, прописано је да се укупан износ средстава за плате ових лица утврђује тако да просечна основна плата не може бити мања од једног нити већа од четири износа нето зараде која служи као основ за утврђивање зарада запослених у републици чланици на чијој се територији налази седиште Савезног министарства за одбрану, према званичном податку објављеном у Службеном гласнику те републике, а у ставу 2. да Савезна влада, ако су укупна средства за плате из става 1. овог члан већа од средстава која би се утврдила применом прописа који се односе на утврђивање средстава за исплату зарада запослених у републици чланици на чијој се територији налази седиште Савезног министарства

за одбрану, може умањити до 20% износе средстава за плате утврђене према одредбама става 1. овог члана.

Чланом 244. прописано је да се старосна пензија утврђује у одређеном износу од пензијског основа, који чини плата која припада професионалном војнику по члану 71. овог закона, у последњем месецу, пре престанка својства професионалног војника, према елементима плате коју професионални војник има у часу престанка професионалне војне службе.

Тужена страна оспорава основ и висину тужбеног захтева, наводећи да према чл. 87. и 150. Закона о Војсци Југославије, Савезна влада прописује плату и друга примања професионалних војника и цивилних лица у Војсци Југославије, те да је сходно томе, Уредбом о платама и другим новчаним примањима професионалних војника и цивилних лица у Војсци Југославије ("Службени лист СРЈ", број 35/94, 42/94, 9/96, 1/2000, 2/2000 и 54/2002), Савезна влада утврдила висину плата професионалних припадника Војске СЦГ према чину и положајној групи. Према одредбама члана 52. став 1. Уредбе, Савезна влада у смислу чл. 75. и 137. Закона о Војсци, одређује коефицијент за утврђивање укупног износа средстава за плате професионалних војника и цивилних лица у Војсци, а према ставу 2. истог члана, Савезни министар за одбрану, у оквиру укупних износа новчаних средстава из става 1. овог члана, доноси одлуку о вредности бода, односно коефицијента за обрачунавање плата и других новчаних примања.

Одлуком Савезне владе о одређивању коефицијената за утврђивање укупног износа средстава за плате професионалних војника и цивилних лица у ВЈ ("Службени лист СРЈ", број 7/96 и 1/2000), прописано је да коефицијент за утврђивање укупног износа средстава за плате професионалних војника износи 3,0 према нето заради по запосленом исплаћеној за претходни месец у привреди републике чланице на чијој је територији седиште Савезног министарства за одбрану, а цивилних лица у ВЈ 2,1 према тој заради.

Законом о финансирању СРЈ ("Службени лист СРЈ", бр. 53/03 и 26/95), између осталог, прописано је да је за извршење Савезног буџета одговорна Савезна влада и да су органи и организације СРЈ дужни да своје предрачунае средстава ускладе са износима средстава утврђених у свом буџету. Носиоци и корисници средстава из Савезног буџета могу стварати обавезе на терет тих средстава у границама буџетом распоређених средстава за одређене намене до краја године за коју је буџет донесен, а само је Влада овлашћена да мења намену и висину средстава распоређених у

Савезном буџету. Средства за плате у делу Савезног буџета намењеног за одбрану одобрена су Законом о Савезном буџету и мерама Савезне владе и плате у Војсци су се могле усклађивати само у оквиру средстава одобрених тим законом.

Полазећи од наведеног, првостепени судови су као спорна правна питања која су од прејудицијалног значаја за одлучивање у оваквим споровима истакли:

1) - надлежност судова опште надлежности да одлучују у оваквој врсти спорова;

2) - пасивна легитимација тужене државе – Државне заједнице Србија и Црна Гора;

3) - право професионалних припадника Војске Југославије (професионал-ни војници и цивилна лица на служби у ВЈ), на плату обрачунату по одредбама цитираних члана 75. односно члана 137. Закона о Војсци или се она одређује на начин и у висини прописаној наведеном уредбом и Одлуком Савезне владе.

У вези са овим последњим, постављено је и питање основаности захтева за исплату разлике у пензији војних осигураника с обзиром да она зависи од висине плата професионалних војника (пензијски основ - члан 244. Закона о Војсци).

Очигледна сложеност постављених питања, која јесу од значаја за одлучивање у већем броју предмета, оправдава одлуку Врховног суда Србије, да о овим спорним питањима заузме правни став на основу овлашћења из члана 176. ЗПП.

Питање разграничења судске и управне надлежности појављује се као спорно пре свега због чињенице да су појединачни акти којима су одређене плате професионалних припадника Војске, управни акти, донети по правилима управног поступка, чија се правилност и законитост оцењује у управном спору пред надлженим судом.

Уређујући питање надлежности за решавање о односима у служби и за доношење других аката, Закон о војсци у члану 152, прописује да старшина јединице, односно установа коју он одреди, поред осталог решава о пријему у служби, постављењу, одређивању плате, престанку службе у Војсци и другим односима у служби цивилних лица у Војсци, а чланом 156. прописана је надлежност органа за решавање у овим управним ства-

рима у првом и другом степену, по правилима управног поступка. Право на покретање управног спора против коначне одлуке у овим стварима, није искључено.

Одредбом члана 53. став 1. поменуте уредбе о платама и другим новчаним примањима, прописано је да се плата професионалном војнику односно цивилном лицу у Војсци, осим војног додатка, утврђује на основу наредбе, односно решења о постављењу на формацијско, односно радно место и података о оцени резултата рада, а обрачунава се и исплаћује по платном списку. Војни додаток, посебан део плате, посебне и друге накнаде, награде, отпремнине и друга новчана примања из Уредбе, исплаћују се на основу решења која по службеној дужности доноси надлежни старешина.

Наредбу, односно решење доноси старешина, тј. државни орган, решавајући о праву професионалног војника у управној ствари, утврђујући на тај начин, поред осталог и право на плату као и обим тог права, односно висину плате и такав акт има својство управног акта. Оцену његове законитости, па и контролу правилне примене одредаба позитивних прописа на којима су странке у овим споровима засновали своје захтеве и на које се односи и спорно правно питање, врше надлежни органи који одређују плате запослених и надлежни суд (раније војни, а сада Суд Србије и Црне Горе), поводом правних средстава поднетих против тих појединачних аката у складу са законом. Коначна и правноснажна одлука надлежног органа о висини плате професионалног припадника ВЈ представља основ за њену исплату од државе, када се између ових субјеката успоставља облигационоправни однос односно дужничко-поверилачки однос из кога може произаћи и обавеза на накнаду штете, ако је исплата новчаног износа ускраћена у целини или делимично, због незаконитог или неправилног рада државног органа, а у смислу члана 172. став 1. ЗОО.

Грађанско одељење Врховног суда Србије усвојило је 6.04.2004. године правно схватање, које се може применити и на спорни однос, према коме надлежност органа управе за поступање по захтеву за остваривање права на накнаду по Закону о основним правима бораца, војних инвалида и породица палих бораца и накнаде по Закону о војсци, не искључује надлежност редовног суда да поступа у парници ради накнаде штете због незаконитог и неправилног рада државног органа на основу члана 172. ЗОО. Дато образложење односно разлози су применљиви и на спорну правну ситуацију, јер је напред наведеним прописима обезбеђена заштита

права професионалних припадника Војске у управном поступку и кроз судску контролу у управном спору. Међутим, ако надлежни орган, без законом прописаног разлога, ускраћује исплату плате или пензије у целини или делимично или пак врши селекцију извршења обавеза по извршним решењима, или на други начин неправилно или незаконито поступа, редовни суд је у парници ради накнаде штете стварно надлежан за пресуђење ових спорова, с обзиром да је као основ одговорности тужене државе наведен незаконит и неправилан рад њених органа. Управо из таквог односа и одговорности државе за рад њених органа, произилази и њена пасивна легитимација у овим споровима.

(Правно схватање Грађанског одељења Врховног суда Србије утврђено на седници од 31. маја 2005. године)

**ПРАВО ЗАПОСЛЕНОГ НА НАКНАДУ ШТЕТЕ ЗБОГ
НЕМОГУЋНОСТИ СТИЦАЊА БЕСПЛАТНИХ АКЦИЈА
ПО ЗАКОНУ О СВОЈИНСКОЈ ТРАНСФОРМАЦИЈИ**

Запослени код субјекта приватизације који није приватизован за време важења Закона о својинској трансформацији нема право да по том основу оствари накнаду штете према Републици Србији и субјекту приватизације.

Образложење:

Општински суд у Бачкој Тополи доставио је Врховном суду Србије захтев ради заузимања става о спорном правном питању у складу са одредбама чл. 176. и 177. Закона о парничном поступку. Уз захтев је достављен предмет и краћи приказ утврђеног чињеничног стања о спорним питањима, разлоге због којих се Општински суд обраћа Врховном суду без изношења сопственог тумачења спорног питања (осим о стварној надлежности).

Тужиоци, запослени код предузећа - АД... (њих 218) поднели су том суду тужбе против свог предузећа и Републике Србије ради накнаде штете по основу стицања бесплатних акција. Ове тужбе заведене су у четири предмета. Тужиоци своје право на стицање бесплатних акција изводе из раније важећег Закона о основама промене власништва друштвеног капитала ("Службени лист СРЈ", бр. 29/96, 29/97, 59/98, 74/99 и 70/2001) по коме је предузеће било дужно да до 30.06.2000. године извр-

ши процену вредности капитала и достави Дирекцији за приватизацију Републике Србије ради контроле и верификације а уколико ову обавезу не изврши њу је морала да изврши Дирекција о трошку предузећа у року од 90 дана по истеку овог рока. Тужена АД... у овом року није извршила процену вредности капитала нити је то у складу са одредбом чл. 17. овог Закона извршила Дирекција због чега запослени сматрају да су оштећени јер нису остварили право на бесплатне акције у складу са чл. 12. тада важећег Закона о својинској трансформацији ("Службени гласник РС", бр. 32/97) пошто им је ускраћена могућност да им се подели 60% друштвеног капитала. Ове могућности више нема да им се доделе припадајуће бесплатне акције због чега сматрају да трпе штету у виду изгубљене добити динарске противвредности 400,00 ДЕМ по години стажа са законском затезном каматом од 26.11.2000. године када је Дирекцији истекао рок за верификацију процењене вредности капитала предузећа. Тужбени захтев су поставили тако што су тражили да суд утврди да су претрпели штету због немогућности стицања бесплатних акција код АД... које би им припале по основу радног стажа због пропуштања тужених да поступе по законским прописима и да се тужени обавезу да солидарно на име накнаде штете, изгубљене добити тужиоцима исплате износ од више милиона динара укупно са законском затезном каматом од 26.11.2000. године до исплате и трошкове спора. Тужена Република Србија је најпре истакла приговор апсолутне ненадлежности суда за одлучивање у овој парници. Уколико суд такав приговор не усвоји, сматра да захтев није основан јер није било незаконитости у раду њеног органа - Дирекције, односно да нема основа да се тужиоцима штета надокнади и да тужиоци нису изгубили право на упис акција без накнаде за сваку годину радног стажа субјекта приватизације пошто је то и сада могуће у складу са Законом о приватизацији. Тужени АД... је оспорио тужбени захтев али је у току поступка најављивао могућност признавања тужбеног захтева и закључивања поравнања са тужиоцима.

Општински суд је у смислу чл. 176. и 177. ЗПП доставио Врховном суду захтев да реши спорна правна питања: 1) питање стварне надлежности Општинског суда за поступање у овом спору, јер сматра да због природе спора треба да га реши Трговински суд као и у предметима по захтевима за утврђивање права на деонице. 2) Уколико Врховни суд сматра да је надлежан Општински суд, Општински суд сматра да не може донети одлуку без решавања претходног питања утврђивања права на акције, њихове вредности,

броја и др., и да је то у искључивој надлежности Трговинског суда, због чега би требало прекинути парницу пред Општинским судом а тужиоце упутити пред Трговински суд да остваре своје право на акције. Општински суд поставља и 3) питање да ли је тужба тужилаца преурањена, односно да ли је тужена АД... ипак требало да спроведе поступак приватизације по садашњем Закону о приватизацији ("Службени гласник РС", бр. 38/2001) па тек потом да тужиоци поднесу захтев за евентуалну штету и изгубљену добит која би се састојала у разлици између захтеваних и остварених акција и евентуално дивиденде за протекли период. Општински суд поставља и 4) питање да ли је тужба дозвољена, односно да ли је потраживање тужилаца уопште могуће, тј. да ли су права из Закона о својинској трансформацији тужиоци изгубили 07.07.2001. године, даном ступања на снагу Закона о приватизацији. Уколико Врховни суд по овим питањима заузме став да је Општински суд стварно надлежан и да тужиоци имају право односно да им припада штета у овом спору, неопходно је да заузме став и 5) о томе у чему се штета састоји, односно шта представља и на који начин да се утврди висина штете.

Испуњени су услови из чл. 176. и 177. Закона о парничном поступку за заузимање става о спорном правном питању.

О стварној надлежности општинског суда Врховни суд Србије изјаснио се решењем Р.І бр. 264/03 од 23.10.2003. године одређујући да је за суђење у овој правној ствари стварно надлежан Општински суд у Бачкој Тополи јер се ради о имовинско правном спору из чл. 12. ст. 2. тач. а) Закона о судовима а не о статусним променама да би била установљена надлежност привредног односно трговинског суда у смислу чл. 15. истог закона.

Да ли тужиоци имају право на штету због немогућности да остваре право на акције у свом предузећу због, како сматрају различитих пропуста учињених од стране предузећа у поступку својинске трансформације или, по њиховом мишљењу незаконитог рада државних органа који су поступали у поступку својинске трансформације, је питање на које Врховни суд треба да одговори јер се ради о питању значајном за судску праксу.

Тужени АД... није спровео поступак приватизације по Закону о својинској трансформацији ("Службени гласник РС", бр. 32/97) иако је о томе донео одлуку. Одлуку о приватизацији АД... донела је Агенција за приватизацију Републике Србије 29.07.2002. године (после ступања на снагу Закона о приватизацији 07.07.2001. године) методом јавне аукције. Ни овај поступак није завршен јер је на предлог Извршног већа АП Војво-

дине од 02.09.2002. године Министарству за привреду и приватизацију предложено да се привремено обустави приватизација туженог АД "З" до окончања поступка и заузимања става у вези статуса предузећа у смислу чл. 3. ст. 4. Закона о приватизацији ¹.

Тужиоци захтев заснивају на пропустима тужених из одредаба чл. 2. и 17. Закона о основама промене власништва друштвеног капитала ("Службени лист СРЈ", бр. 29/96...74/99) односно обавези туженог предузећа да до 30.06.2000. године изврши утврђивање вредности капитала и републике Агенције да то учини у наредном року од 90 дана односно до 30.09.2000. године. Санкција за предузеће због непоступања по овој одредби је привредни преступ (чл. 16. Закона). Тужено предузеће, што није спорно међу странкама није одговарало за привредни преступ.

По одредбама Закона о својинској трансформацији ("Службени гласник РС", бр. 32/97) стицање акција под повлашћеним условима, могло се остварити у року од годину дана од доношења одлуке о усвајању програма трансформације, одлуке о организовању предузећа као друштва капитала и одлуке о издавању и продаји акција (чл. 15.). Тужиоци као лица која имају право на стицање акција под повлашћеним условима (чл. 11.), у овом року, што и није спорно, нису поставили захтев за стицање акција под повлашћеним условима (номиналне вредности 400,00 ДЕМ у динарској противвредности за сваку годину радног стажа у субјекту приватизације, до највише 40 година радног стажа за запослене - чл. 12. и до 60% процењене вредности капитала предузећа које се трансформише - чл. 13.). Тужиоци нису користили ни право из чл. 44. Закона да покрену управно рачунски спор пред Вишим привредним судом.

Како тужиоци као лица која су имала право на стицање акција под повлашћеним условима по Закону о својинској трансформацији то право нису искористили, нити поступили по овлашћењу из чл. 44. Закона а тужени АД... није спровео поступак приватизације иако је Агенција за приватизацију донела одлуку о приватизацији моделом јавне аукције, тужиоци као лица запослена код субјекта приватизације по одредбама Закона о приватизацији ("Службени гласник РС", бр. 38/2001 и 18/2003) имају право на пренос акција у смислу чл. 42. под условима из чл. 45. и 46. Закона. Значи, тужиоци право на акције могу да остваре по одредбама тог Закона. Одредбом чл. 66. истог

¹ Предмет приватизације не могу бити природна богатства и добра у општој употреби као добра од општег интереса.

Закона је прописано да предузеће које је до дана ступања на снагу тог закона (07.07.2001. године) извршило приватизацију дела друштвеног односно државног капитала по одредбама Закона о друштвеном капиталу ("Службени лист СФРЈ", бр. 84/89 и 46/90) и Закона о условима и поступку претварања друштвене својине у друге облике својине ("Службени гласник РС", бр. 48/91...51/94) неприватизовани део друштвеног односно државног капитала приватизује по одредбама овог закона. Одредбом чл. 78. истог Закона прописано је да даном ступања на снагу тог Закона престаје да важи Закон о својинској трансформацији. Дакле, даном ступања на снагу овог закона (07.07.2001. године) тужиоци више не могу да остваре право на бесплатне акције у обиму и вредности како је то прописивао Закон о својинској трансформацији. То значи да су у време подношења тужбе (31.12.2002. године), због тога што је Закон о својинској трансформацији престао да важи, а тужиоци нису остварили право на акције под повлашћеним условима за време његове примене, изгубили право на упис бесплатних акција. Како су изгубили право на упис бесплатних акција под тим условима, то немају ни право на накнаду штете у односу на туженог субјекта приватизације и Републику Србију. Због тога не би било целисходно да се прекида ова парница и тужиоци упућују на парницу пред трговинским судом ради утврђивања права на акције као претходном питању за право на накнаду штете. Престанком важења Закона о својинској трансформацији права тужилаца као и свих осталих лица из чл. 42. и 54. Закона о приватизацији сведена су на обим (проценат) прописан одредбама чл. 45. и 52. Закона. На тај начин извршена је законска редукција права свих лица на бесплатне акције по основу приватизације.

(Правно схватање Грађанског одељења Врховног суда Србије утврђено на седници од 31. маја 2005. године)

УЧЕШЋЕ АКЦИОНАРА У ПОДЕЛИ ГОДИШЊЕ ДОБИТИ

Акционар нема право на удео у годишњој добити, ако не постоји одлука скупштине акционарског друштва о одређивању плаћања дивиденде акционарима.

Образложење:

Општински суд у Куршумлији покренуо је поступак за решавање спорног правног питања, на основу чл. 176. и чл. 177. ЗПП. У захтеву Вр-

ховном суду Србије истакнуто је да је Општински суд примио неколико десетина тужби физичких лица (акционара) против туженог Акционарског друштва, ради исплате новчаних износа на име дивиденде за 2002. годину.

Према наводима у тужби, тужилац је власник одређеног броја бесплатно добијених акција, па пошто се не налази у радном односу код туженог, није му исплаћена дивиденда у 2002. години, јер ју је тужени поделио само акционарима, који су још увек код њега запослени, тако да акционари нису равноправно третирани, мада нема приоритетних акција (све су подељене бесплатно сразмерно дужини радног стажа сваког радника код туженог).

Оспоравајући тужбени захтев тужени је указао да је део остварене добити у 2002. години одлуком скупштине туженог распоређен као учешће запослених у добити, с обзиром да су је они и остварили, али не као власници акција, те да дивиденда није дељена ни једном акционару, због чега не припада ни тужиоцу.

Дивиденда по правној природи, представља удео у билансној чистој добити, која се исплаћује по свакој акцији, а према одлуци скупштине акционара. Одлука о исплати дивиденде у надлежности је акционарског друштва, односно скупштине акционара, која процењује оправданост и начин употребе остварене добити. Власништво над уложеним капиталом је услов за исплату дивиденде, из чега следи закључак да у расподели дивиденде учествују сви акционари, како запослени, тако и они ван радног односа у акционарском друштву.

У предмету Општинског суда у Куршумлији налази се одлука скупштине туженог којом се нераспоређена добит по завршном рачуну за 2002. годину распоређује, у одређеним износима: 1) за законске резерве, 2) учешће запослених у добити и 3) друге потребе утврђене статутом (накнада члановима управе).

Чланом 55. ст. 2. Закона о предузећима, одређено је, између осталог, да акционари, сразмерно својим уделитема односно акцијама, учествују у добити предузећа, а ставом 3. овог члана изричито предвиђено да запослени у предузећу учествују у деоби добити у складу са оснивачким актом односно статутом и одлуком скупштине. Иначе, Законом о раду предвиђено је да се уговором о раду или одлуком послодавца може утврдити учешће запосленог у добити оствареној у пословној години у складу са законом и општим актом.

У смислу чл. 229. ст. 1. и ст. 5. Закона о предузећима акционар има право на удео у годишњој добити коју скупштина одреди за деобу (диви-

денда), с тим што скупштина може одлучити да се добит не дели акционарима или да се не дели акционарима који имају одређену класу акција, већ да се употреби за друге намене.

О начину функционисања рада акционарског друштва одлучује скупштина акционара, као највиши орган, који утврђује и води пословну политику. Сви акционари учествују у раду скупштине, али њихов утицај на садржину одлука скупштине зависи од процента вредности акција. Такозвани "мали акционари", најчешће, имају своје овлашћене преставнике, односно заједничке пуномоћнике, који се залажу за њихове интересе, али докле год немају макар 51% вредности акција, одлуке доносе већински власници. Зато се они са мањинским уделом удружују, покушавају да на тржишту акција купе, па и под повољнијим условима, акције неког већег акционара, све да би постигли већински удео и могли одлучивати, поред осталог и о подели добити. Но, док се то не догоди, одлука скупштине, донета у одређеној процедури, је обавезујућа за све. С тога је услов за исплату дивиденде постојање одлуке скупштине о одобрењу плаћања дивиденде, јер је у искључивој надлежности скупштине акционара да определи сврху употребе остварене добити.

У конкретом случају, нема изричите одлуке скупштине туженог да се утврђује (одобрава) плаћање дивиденде. Тумачењем става 1. члана 299. Закона о предузећима закључује се да акционар има право на учешће у добити само ако скупштина одреди деобу, а став 5. истог члана опредељује да скупштина може да одлучи да се добит не дели акционарима (значи да позитивна одлука треба да гласи да се добит дели акционарима), пошто може да се употреби и за друге сврхе. Притом, одлука скупштине туженог има упориште и у ставу 3. чл. 55. Закона о предузећима.

(Правно схватање Грађанског одељења Врховног суда Србије утврђено на седници од 31. маја 2005. године).

СТИЦАЊЕ ПРАВА НА ДИВИДЕНДУ ПО ЗАКОНУ О ПРЕДУЗЕЋИМА

Дивиденда представља цивилни плод од доношења одлуке скупштине акционара о подели дивиденди.

Право на дивиденду припада акционару који је у моменту доношења одлуке скупштине акционара о расподели добити (дивиденде) био уписан у књигу акционара.

Образложење:

Општински суд у Бачкој Тополи покренуо је поступак пред Врховним судом Србије ради спорних правних питања у смислу члана 176. и 177. ЗПП. Постављена су следећа правна питања:

1) Да ли власник, или бивши власник акција неког акционарског друштва има право на дивиденду за период у којем је био власник акција (уобичајено за поједину пословну годину) а у случају продаје акција у наредном временском периоду и

2) У случају да се дивиденда одређује за поједину пословну годину, да ли акционар који је у тој пословној години отуђио акције, има право на износ дивиденде сразмерно времену у којем је био власник акција.

У захтеву је наведено да је том суду поднето 26 тужби физичких лица против АД ... ради исплате дивиденди за пословну 2002. годину. Уз захтев је достављен предмет са приказом утврђеног чињеничног стања, разложима обраћања Врховном суду и сопственим тумачењем спорног правног питања.

Тужиоци су бивши и садашњи акционари туженог, који су били власници акција у току 2002. године. Акције су продали почетком 2003. године преко различитих берзанских посредника, а у неким од предмета тужиоци су своје акције отуђили и у току односно крајем 2002. године.

Предметне акције су обичне акције и то акције на име.

Тужени није исплатио тужиоцима дивиденде за пословну 2002. годину јер нису били власници акција на дан исплате дивиденде. Одлуку о исплати дивиденди донела је Скупштина акционара дана 04.04.2003. године на 16. редовној скупштини уз обавезу да АД ... дивиденде исплати до 18.4.2003. године.

У Статуту туженог од 30.03.2001. године није регулисано питање расподеле дивиденде за претходну пословну годину у случају продаје акције у години у којој се врши исплата дивиденде.

Евиденција о акцијама туженог раније се водила у Сектору за послове привременог регистра Агенције за приватизацију, који је водио евиденцију о акционарима који су своје акције стекли у процесу приватизације у ранијем периоду, а такође и о променама над власништвом акција које су се дешавале на берзама. Дана 31.12.2003. године централни регистар преузео је послове и податке привременог регистра са стањем акција по власницима на дан 31.12.2003. године. Садашњи централни регистар не поседује податке о

променама власништва над хартијама од вредности до 31.12.2003. године док Агенција за приватизацију исте поседује као архивске податке.

Тужени поседује књигу акција, али иста није у потпуности вођена сагласно правилнику о обезбеђивању услова за функционисање финансијског тржишта.

Тужиоци су тужбама тражили да им АД ... исплати дивиденде за целу пословну 2002. годину у којој години су тужиоци били власници акција, односно дивиденде сразмерно времену у коме су били власници акција у 2002. години. Захтеве су заснивали на одредби члана 172. став 1. ЗОО, на одредби члана 27. Закона о основама својинско правних односа те на одредби члана 246. став 2. Закона о облигационим односима.

Тужени је оспорио тужбене захтеве у основи. Навео је да дивиденда припада акционару који тај статус има на дан исплате дивиденди, да се право на дивиденду конституише одлуком Скупштине акционара, да пре тога то право не постоји, да је дивиденда плод ствари, а да власник стиче својину на плодовима тек у тренутку њиховог одвајања, да је у конкретном случају тужилац акције продао заједно са плодовима зашта је добио и сразмерно већу цену.

Усвајајуће одлуке нижестепених судова су по жалби АД укинуте и предмети враћени на поновно суђење са упутом да се спорни односи разреши кроз примену одредаба ЗОП-а. Ово због тога што је Општински суд, при усвајању тужбених захтева давао различите разлоге, позивао се на: одредбе члана 10. став 1. Закона о рачуноводству, одредбе члана 23. Закона о рачуноводству и ревизији и одредбе члана 172. став 1. Закона о облигационим односима.

Испуњени су услови из члана 176. и 177. ЗПП за заузимање ставова о предложеним правним питањима.

На постављена спорна правна питања Закон о привредним друштвима даје јасне одговоре. Но, како се спорна правна питања односе на период у коме је важио Закон о предузећима и како тај Закон спорну ситуацију није прецизно регулисао, то су и створене правне недоумице у пракси судова.

Да би се одговорило на спорна правна питања мора се пре свега поћи од тога шта је акција и која се права њоме обезбеђују.

Општу дефиницију појма акције не дају ни Закон о предузећима ни Закон о привредним друштвима. Међутим, Закон о хартијама од вредности и Закон о тржишту хартија од вредности и других финансијских деривата дефинисао је акцију као хартију од вредности која гласи на део основног

капитала друштва. Када се овој законској дефиницији дода да, зависно од врсте акција, закон гарантује власнику акције три основна права: право на сразмеран део учешћа у добити друштва, тј. праву на дивиденду, активно и пасивно право избора и учешћа у управи друштва и право на одговарајући део ликвидационе масе у случају ликвидације, онда можемо рећи да је она и мера интереса акционара у акционарском друштву.

Ова трипартитност права из акција не значи да су та права дељива. Напротив, законити ималац акције поседује сва права из акције јер принцип недељивости акције значи да се право управљања у друштву не може делити од имовинских права, права на дивиденду и учешћа у подели ликвидационе масе у случају ликвидације друштва. Изузеци су постојали и били изражени кроз статус Акцијског фонда. Најновијим изменама и допунама Закона о акцијском фонду ("Сл. гласник" број 4 од 31.5.2005. године) Акцијском фонду су дата управљачка права побројана у члану 8а. наведеног закона.

Начело недељивости акцијског права било је уграђено и у Закону о предузећима ("Сл. лист СРЈ", број 29/96).

Одредбом члана 229. став 1. ЗОП-а прописано је да акционар има право на удео у годишњој добити коју скупштина одреди за деобу (дивиденда).

Шта произилази из овог става 1. члана 229. ЗОП-а:

- да право на учешће у добити има акционар;
- да скупштина треба да донесе одлуку о деоби добити што значи да без одлуке скупштине нема ни дивиденди,
- да по својој природи дивиденда представља цивилни плод и то тек кад скупштина акционара донесе одлуку о подели дивиденди, а она то није у моменту када се добит ствара, реализује,
- да доношењем одлуке Скупштине о деоби дивиденди исте постају потраживања акционара.

У прилог оваквог тумачења природе дивиденде, да је то цивилни плод који то постаје тек моментом доношења одлуке скупштине иде и одредба става 4. члана 229. ЗОП-а по којој скупштина може одлучити да се добит не дели акционарима, или да се не дели акционарима који имају одређену класу акција већ да се употреби за друге намене.

Полазећи од горе цитираних законских одредби те од датог тумачења да дивиденда као цивилни плод постоји тек од момента доношења одлуке скупштине акционара и да по члану 229. право на дивиденду припада акциона-

ру који поседује акције (које су израз новчаног улагања у акционарско друштво), онда је битно утврдити ко су акционари предузећа на дан доношења одлуке скупштине друштва. И ово питање треба решавати применом одредаба ЗОП-а. Према одредби члана 232. Закона код акција на име акционаром се у односу на према акционарском друштву сматра онај ко је као акционар уписан у књигу акционара. Књига акционара је доказ ко је акционар. Стога дивиденда припада ономе ко је својство акционара доказао уписом у књигу акција.

(Правно схватање Грађанског одељења Врховног суда Србије утврђено на седници од 14. јуна 2005. године)

**РАСПОЛАГАЊЕ ПРЕДУЗЕЋА СА ВЕЋИНСКИМ
ДРУШТВЕНИМ КАПИТАЛОМ У ПОСТУПКУ ПРИВАТИЗАЦИЈЕ
БЕЗ САГЛАСНОСТИ АГЕНЦИЈЕ РЕПУБЛИКЕ ЧЛАНИЦЕ
НАДЛЕЖНЕ ЗА ПОСЛОВЕ ПРИВАТИЗАЦИЈЕ**

Када се новчано потраживање односи на исплату зараде, путних трошкова и доприноса ПИО запослених радника у предузећу, које послује са већинским друштвеним капиталом а налази се у поступку приватизације, за исплату или закључење поравнања није потребна сагласност агенције републике чланице надлежне за послове приватизације у смилу чл. 398а. Закона о предузећима.

Образложење:

Пред општинским судовима у току је већи број парница у којима је оспорена пуноважност поравнања, закључених између предузећа, који послују са већинским друштвеним капиталом а налазе се у поступку приватизације и запослених радника. Поравнањима су се предузећа обавезала на исплату редовних, неисплаћених зарада, путних трошкова и доприноса ПИО. Један од правних основа за тражено утврђење ништавости поравнања је да су поравнања противно чл. 398а. Закона о предузећима закључена без сагласности агенције републике чланице надлежне за послове приватизације. Постављено је као спорно правно питање да ли је закључење поравнања представљало редовно пословање предузећа и да ли је сходно члану 398а. Закона о предузећима било неопходно прибављање сагласности агенције за приватизацију за закључење спорних поравнања.

За заузимање става о овом правном питању неопходно је применити одредбе Закона о предузећима и Закона о приватизацији.

Одредбама чл. 16. ст. 1. Закона о приватизацији је прописано да се поступак приватизације покреће иницијативом надлежног органа субјекта приватизације и припремом проспекта за приватизацију а чл. 14. истог закона да се приватизација друштвеног капитала спроводи најкасније у року од четири године од дана ступања на снагу овог закона.

Одредбама чл. 398а. ст. 1. Закона о предузећима (важећег на основу чл. 456. Закона о привредним друштвима) је прописано да предузеће које послује већинским друштвеним капиталом не може без претходне сагласности агенције републике чланице надлежне за послове приватизације доносити одлуке: о смањењу или повећању капитала; реорганизацији или реструктурирању; инвестиционом улагању; продаји дела имовине; оптерећевању имовине; залагању ствари или успостављању хипотеке; дугорочном закупу; поравнању са повериоцима; узимању или одобравању кредита или давању гаранција ван тока редовног пословања.

Одредбама чл. 25а. ст. 2. Закона о приватизацији је регулисано да предузеће које послује већинским друштвеним капиталом може у току поступка приватизације да мења одредбе појединачног колективног уговора које се односе на висину зараде запослених само уз претходну сагласност агенције ако се тим одредбама увећава зарада запослених у проценту већем од пројектованог раста цена на мало односно ако је предузеће претходну пословну годину завршило са губитком.

Располагање предузећа у приватизацији, преузимањем обавезе исплате редовних, неисплаћених зарада, путних трошкова и доприноса ПИО, извршено поравнањем према својој садржини није у супротности принудним прописима, јавном поретку ни правилима морала (чл. 3. ст. 3. ЗПП). Ради се о обавезама предузећа које произилазе из Закона и појединачног колективног уговора. Исплата редовних зарада (без повећања), путних трошкова и доприноса ПИО, спада у домен редовног пословања предузећа и за располагање наведеним накнадама сагласност агенције за приватизацију није потребна. Прихватање обавеза исплате повећаних зарада у проценту већем од пројектованог раста цена на мало, односно ако је предузеће претходну пословну годину завршило са губитком условљено је прибављањем претходне сагласности агенције за приватизацију у смислу чл. 25а. ст. 2. Закона о приватизацији.

Закон о предузећима регулише статусна питања и пословање предузећа са трећим лицима али не и међусобне односе предузећа и запослених услед чега се неопходност прибављања сагласности агенције за приватизаци-

ју у парници запослених и предузећа које послује већинским друштвеним капиталом а налази се у поступку приватизације, поводом исплате зарада и других накнада по основу рада не оцењује према чл. 398а. Закона о предузећима већ применом Закона о приватизацији и прописа из области радног права. Одлуке предузећа донете ван редовног тока пословања за које се потреба за прибављањем сагласности агенције за приватизацију цени према чл. 398а. ст. 1. Закона о предузећима, сходно ст. 2. истог члана поништава агенција републике чланице, надлежна за послове приватизације.

(Правно схватање Грађанског одељења Врховног суда Србије утврђено на седници од 28. јуна 2005. године)

ЗАСТАРЕЛОСТ НЕУТВРЂЕНОГ ПОТРАЖИВАЊА РАЗЛИКЕ ЗАРАДЕ И ПРИНУДНО ПОРАВНАЊЕ У СТЕЧАЈУ

Рок застарелости потраживања разлике између гарантоване и одговарајуће зараде које није пријављено у стечајном поступку и поступку принудног поравнања износи три године и почиње да тече наредног дана од дана када је оглас о отварању стечајног поступка истакнут на огласној табли суда.

Образложење:

Пред Општинским судом у току је већи број парница по тужбама бивших запослених ради утврђења и исплате разлике између гарантоване и одговарајуће зараде по колективном уговору против туженог послодавца над којим је у стечајном поступку закључено принудно поравнање. Утужена потраживања разлике зараде тужилаца настала су у периоду пре отварања стечајног поступка, у којем послодавац због поремећаја у пословању није био у могућности да запосленима обезбеди одговарајућу зараду. Стечајни поступак је обустављен услед одобрења принудног поравнања закљученог између послодавца као стечајног дужника и његових порверилаца. Принудним поравнањем је утврђена обавеза дужника да од износа утврђених потраживања повериоцима исплати 60% у року од две године од правноснажности решења о одобреном поравнању. Тужиоци нису пријавили своја потраживања у стечајном поступку и поступку принудног поравнања и нису учесници закљученог и одобреног принудног поравнања. Тужбе за утврђење и исплату потраживања разлике зараде поднели су после правноснажности решења о одобрењу принудног поравнања.

У наведеној чињеничној ситуацији у покренутим споровима појавило се као спорно питање доспелости, те почетка и рока застарелости ових потраживања.

О остваривању и доспелости разлике између гарантоване и одговарајуће зараде заузето је правно схватање на седници Грађанског одељења ВСС дана 02.07.2001. године (којим је измењено раније правно схватање од 18.12.2000. године). Према овом правном схватању, у случају отварања стечаја над послодавцем потраживање разлике између гарантоване и одговарајуће зараде доспева независно од услова и рокова из појединачног колективног уговора. Овакво закључивање произилази из одредбе чл. 100. ст. 1. Закона о принудном поравнању, стечају и ликвидацији ("Сл. лист СФРЈ", бр. 84/89 и "Сл. лист СРЈ", бр. 37/93 и 28/96), као важећег специјалног закона од значаја у решавању спорног питања. Према истом закону правна последица отварања стечајног поступка над стечајним дужником је и престанак радних односа запослених код дужника даном отварања стечајног поступка (чл. 93. ст. 1. овог закона). Доспеле неплаћене гарантоване зараде запослених код стечајног дужника у смислу чл. 140. ст. 2. наведеног закона исплаћују се приоритетно као трошак стечајног поступка, док се потраживања запослених преко ове зараде и сва остала потраживања из радног односа намирују равноправно са осталим потраживањима према стечајном дужнику (ст. 3. истог законског члана). Према томе, потраживања разлике између гарантоване и одговарајуће зараде бивших запослених код послодавца над којим је отворен стечајни поступак имају исти правни статус као и потраживања свих осталих поверилаца.

Пријављивањем потраживања у стечајну масу прекида се према одредби чл. 103. ст. 1. наведеног закона застарелост потраживања од дужника, а према одредби чл. 34. истог закона пријавом потраживања за принудно поравнање прекида се застарелост од дана подношења пријаве до истека рока за исплату одређеног у одобреном принудном поравнању. Од истека рока у одобреном принудном поравнању застарелост пријављених потраживања поверилаца почиње да тече изнова у складу са одредбом чл. 392. ст. 1. и 4. у вези чл. 361. ст. 1. Закона о облигационим односима.

Према одредби чл. 40. ст. 2. Закона о принудном поравнању, стечају и ликвидацији закључено принудно поравнање има правно дејство и према повериоцима који нису учествовали у поступку, као и према повериоцима који су учествовали у поступку а њихова потраживања су оспорена, ако се накнадно утврде.

Одредбом чл. 42. наведеног закона прописано је да решење о одобрењу принудног поравнања има снагу извршне исправе за све повериоце чија су потраживања утврђена. На основу разлога супротности (*Argumentum a contrario*) може се закључити да ово решење нема снагу извршне исправе за повериоце чија потраживања тим поравнањем нису утврђена у стечајном поступку односно поступку принудног поравнања. Стога ово решење није у смислу чл. 20. ст. 1. Закона о извршном поступку ("Сл. лист СРЈ", бр. 28/2000) извршна исправа и за оне повериоце који своје потраживање нису пријавили и нису учествовали у поступку закључења одобреног принудног поравнања у стечају, иако то поравнање има правно дејство и према њима. То значи да они морају у посебном поступку исходovati извршну исправу у погледу својих потраживања. Према одредби чл. 45. ст. 3. Закона о принудном поравнању, стечају и ликвидацији у поступку који се после закљученог принудног поравнања води против дужника ради исплате потраживања из чл. 40. ст. 2. овог закона, суд ће, као и други надлежан орган, по службеној дужности ако нађе да постоји обавеза дужника одлуком утврдити његову обавезу и обавезати га на плаћање у складу са условима из закљученог поравнања. Међутим, околност да закључено принудно поравнање има правно дејство и према повериоцима који нису учествовали у његовом закључењу није од утицаја на прекид застарелости непријављених потраживања. Ово из разлога што се правно дејство принудног поравнања протеже само на услове и рокове извршења обавеза које су њиме обухваћене, а не и на ток и прекид застарелости непријављених потраживања.

Према изложеном, потраживање разлике зараде између гарантоване и одговарајуће зараде доспева даном отварања стечајног поступка над послодавцем, па застарелост овог потраживања почиње да тече наредног дана од дана објављивања огласа о отварању стечајног поступка на огласној табли суда, у складу са одредбама чл. 91. у вези чл. 89. ст. 2. Закона о принудном поравнању, стечају и ликвидацији и чл. 361. ст. 1. Закона о облигационим односима.

За оне повериоце који своја доспела потраживања нису пријавили у преклузивном року од 60 дана од дана објављивања огласа о отварању стечајног поступка у "Службеном листу СРЈ" (чл. 90. тач. 6. Закона о принудном поравнању, стечају и ликвидацији) застарелост тече без прекида.

Утужена потраживања разлике између гарантоване и одговарајуће зараде настала су у режиму Закона о радним односима из 1996. године, који не садржи одредбу о застарелости потраживања из радног односа. Такву од-

редбу је изричито прописао тек Закон о раду ("Сл. гласник РС", бр. 70/2001, који је ступио на снагу 21.12.2001. године). Одредбом чл. 123. овог закона прописано је да сва новчана потраживања из радног односа застаревају у року од три године. Правна празнина по том питању попуњена је усвајањем правног схватања Грађанског одељења ВСС о застарелости потраживања зараде, разлике зараде и накнаде зараде и самог права на исплату, утврђеног на седници од 10.3.2003. године. Према овом правном схватању право на исплату зараде, разлике зараде, као и накнаде зараде не застарева у року из чл. 373. Закона о облигационим односима јер то нису повремена потраживања из чл. 372. ст. 1. истог закона, а доспела појединачна давања зараде, разлике зараде, као и накнаде зараде застаревају у року од три године од доспелости сваког појединог давања и за период до доношења Закона о раду, од када се у погледу застарелости ових давања примењује чл. 123. тог закона.

Доследно реченом, за потраживања разлике зараде доспела отварањем стечајног поступка а непријављена у том поступку, рок застарелости износи три године и тече од наредног дана од дана објављивања огласа о отварању стечајног поступка на огласној табли суда.

(Правно схватање Грађанског одељења Врховног суда Србије утврђено на седници од 12. јула 2005. године)

ПРАВО НА ИСПЛАТУ СТАРОСНЕ ПЕНЗИЈЕ УТВРЂЕНЕ ПРАВОСНАЖНИМ РЕШЕЊЕМ РЕПУБЛИЧКОГ ФОНДА ПИО

I Право на пензију утврђено правоснажним решењем Републичког фонда ПИО о признавању права на старосну пензију по одредбама Закона о пензијском и инвалидском осигурању које су биле на снази у време доношења решења је стечено право које се може ограничити или престати само ако престану да постоје услови за стицање и остваривање тог права предвиђени одредбама Закона о пензијском и инвалидском осигурању РС.

II Законитост решења Фонда ПИО којима се утврђује право на пензију и висина пензије и којима се ограничава или укида право на пензију цени се у управном поступку који спроводи надлежни Фонд ПИО и у управном спору.

III Извршење правоснажног решења Фонда ПИО спроводи суд опште надлежности у извршном поступку по одредбама ЗПП-а.

IV Суд опште надлежности је стварно надлежан да одлучује по тужби за накнаду штете због незаконитог и неправилног рада Фонда ПИО у извршењу утврђене обавезе исплате пензије на основу члана 172. Закона о облигационим односима и члана 1. ЗПП-а.

Образложење:

Парнично одељење Другог општинског суда у Београду доставило је Врховном суду Србије дана 6.7.2005. године захтев за решавање спорног правног питања на основу чл. 176. и 177. ЗПП које је претходно питање за доношење одлуке у 799 парница које су у току пред овим судом. Уз захтев је достављен предмет П. 5895/2001 и изнети су аргументи странака о спорном питању.

Тужилац, као и тужиоци у осталим предметима, тражи исплату старосне пензије почев од марта 1999. године до јула 2001. године наводећи да му је решењем тужене утврђено право на старосну пензију и висина те пензије, а да тужени у наведеном периоду тужиоцу није исплатио доспеле месечне износе пензије што је био дужан да чини сходно одредбама Закона о пензијском и инвалидском осигурању.

Тужени је истакао приговор апсолутне ненадлежности суда јер су сва питања у вези пензија и накнада по основу пензијског и инвалидског осигурања регулисана Републичким законом о пензијском и инвалидском осигурању и о њима се решава у управном поступку односно у управном спору. Тужени је такође истакао да се пензије исплаћују из текућих доприноса за пензијско и инвалидско осигурање запослених, који доприноси се са подручја Косова и Метохије не уплаћују у фонд туженог, те тужени није у обавези а ни у могућности да врши исплату пензија грађанима који живе на подручју Косова и Метохије. Посебно је истакао да тужилац, као и сви грађани који живе на Косову и Метохији, своја права по основу пензијског и инвалидског осигурања која су стекли или ће их стећи, могу остварити пред привременом међународном управом, јер је специјални представник Генералног секретара УН донео пропис број 2001/35 од 22.12.2001. године "О пензијама на Косову", према коме Пензијска управа Косова означава административну јединицу унутар Одељења за рад и социјално старање која исплаћује основну пензију лицима која имају стални боравак на Косову. Тужени је у свим поступцима по тужбама за

исплату пензија донео привремена решења о обустави исплате пензија са даном 9.6.1999. године која нису правоснажна.

Захтевом Парничног одељења Другог општинског суда у Београду се тражи да Врховни суд Србије заузме став о следећим спорним питањима:

1. Да ли је по поднетој тужби за исплату пензије надлежан да одлучује суд опште надлежности.

2. Да ли је тужени Републички фонд за пензијско и инвалидско осигурање запослених пасивно легитимисан за учешће у поступку по тужби за исплату пензије.

3. Да ли је основ потраживања које је предмет тужбеног захтева дуг по основу неоснованог обогаћења или по основу накнаде штете од чега би зависила примена одредаба Закона о облигационим односима које се односе на застарелост потраживања и подељену одговорност.

4. Да ли се право на пензију сматра стеченим правом по основу важећег Закона у време доношења правоснажних решења о признавању права на старосну пензију.

5. Да ли је потребно ценити износе које тужилац по основу старосне пензије прима од стране другог органа - Међународне привремене управе на Косову и Метохији која користи имовину туженог Републичког фонда за пензијско и инвалидско осигурање запослених на територији Косова и Метохије.

Сматрам да су испуњени услови из чл. 176. и 177. Закона о парничном поступку за заузимање става о спорним правним питањима.

Право на пензију утврђено правоснажним решењем Републичког фонда ПИО по одредбама Закона о пензијском и инвалидском осигурању, који је био на снази у време доношења решења, је стечено право које може престати само ако престану да постоје услови за стицање и остваривање права на пензију сходно члану 110. Закона о пензијском и инвалидском осигурању РС ("Службени гласник РС", 34/03 од 2.4.2003., 64/04 и 84/04).

Право на пензију, утврђено правоснажним решењем Републичког фонда ПИО не зависи од будуће уплате доприноса из зараде нових осигураника јер је чланом 169. Закона о пензијском и инвалидском осигурању РС предвиђено да приход Фонда ПИО, осим средстава доприноса за обавезно пензијско и инвалидско осигурање, чине средства која се у случајевима и под условима утврђеним Законом обезбеђују у буџету за пензијско и инвалидско

осигурање, средства остварена од имовине којом располаже Фонд ПИО, средства од камата остварених пласманима слободних средстава у пословном банкарству, на тржишту новца или куповином државних обвезница, средства остварена субвенцијама и донацијама, средства остварена продајом друштвеног капитала, друштвених и јавних предузећа или њихових делова у складу са Законом и средства, остварена од дивиденди на акције по основу ранијих улагања средстава за пензијско и инвалидско осигурање у складу са Законом а и средства из других извора. Уплата доприноса за пензијско осигурање је само услов за признање укупног пензијског стажа и признање права на пензију о којим правима не одлучује суд.

Законом о пензијском и инвалидском осигурању РС ("Службени гласник РС", 34/03, 64/04 и 84/04) регулисано је право на пензију, висина и начин исплате пензије, начин престанка права из пензијског и инвалидског осигурања и услови за поновно утврђивање права на пензију. Чл. 82-106. истог закона регулисан је начин остваривања права из пензијског и инвалидског осигурања тако што се о овим правима решава у управном поступку који спроводи Фонд за пензијско и инвалидско осигурање код кога је осиграник последњи пут био осигуран и то по одредбама Закона о управном поступку а предвиђена је и судска заштита у управном спору код надлежног Окружног суда по одредбама Закона о управном спору. У случају да Фонд за пензијско и инвалидско осигурање не врши исплату пензије по правоснажном решењу којим је утврђено право и висина пензије, корисник пензије може тражити принудно извршење за које је надлежан редован суд у смислу члана 48. а у вези члана 29. и 30. тачка 2. ЗИП-а и у вези члана 21. ст. 2. Закона о уређењу судова Републике Србије ("Сл. гласник РС", бр. 63/01, 42/02 и 27/03).

Из изнетог произилази да о правима из Закона о пензијском и инвалидском осигурању одлучује надлежан орган управе, да се заштита корисника права и контрола коначног управног акта спроводи у управном спору, да првостепени орган извршава своје решење и да у случају да првостепени орган не извршава решење, принудно извршење тог решења спроводи редован суд у извршном поступку, односно да је расправљање о правима и обавезама и реализацији права из Закона о пензијском и инвалидском осигурању поверено органима управе кроз судску контролу у управном спору.

Како је чланом 1. Закона о парничном поступку СРЈ који је био на снази до 22.2.2005. године и чланом 1. Закона о парничном поступку РС који

је ступио на снагу 23. фебруара 2005. године ("Службени гласник РС", бр. 125/2004), предвиђено да суд поступа и одлучује приликом решавања грађанско правних спорова из личних, породичних, радних, трговачких, имовинско правних и других грађанско правних односа осим спорова који су посебним законом стављени у надлежност другог државног органа односно за које је посебно законом предвиђена друга врста поступка, то суд опште надлежности није надлежан да у смислу наведене одредбе ЗПП-а поступа и одлучује о правима и обавезама из Закона о пензијском и инвалидском осигурању.

Осим изнетог однос између корисника пензије и Фонда ПИО по својој правној природи не представља грађанско правни однос јер га не карактерише аутономија воље, правна једнакост, па ни носивост права и обавеза и имовинска санкција, а пензија иако је новчана обавеза, не сматра се законском облигацијом, па и због тога суд опште надлежности није надлежан да поступа по тужби за исплату пензије у смислу члана 1. ЗПП-а.

Међутим, ако је надлежни орган управе, у конкретном случају Фонд ПИО и поред постојања средстава у буџету одређених за те намене, без законом прописаног разлога, ускратио корисницима пензије исплату у целини или делимично или врши селекцију извршења обавеза по извршним решењима којима је утврђено право на пензију и висина пензије или на други начин неправилно или незаконито поступа, суд опште надлежности би у парници по тужби за накнаду штете због незаконитог или неправилног рада органа управе у смислу члана 172. Закона о облигационим односима, био надлежан за поступање и одлучивање а тужени Републички фонд ПИО би био пасивно легитимисан за учешће у поступку по овој тужби, под условом да се тужилац у тужби позива на незаконити или неправилни рад Републичког фонда ПИО. Изнето мишљење у складу је и са праксом Европског суда за људска права и ставом изнетим у пресуди тог суда од 31.8.1996. године у предмету по тужби *Cevat Gaygusuz* против Аустрије.

У парници по тужби за накнаду штете због незаконитот и неправилног рада органа управе – Фонда ПИО у смислу члана 172. Закона о облигационим односима примењују се одредбе Закона о облигационим односима које се односе на застарелост потраживања и подељену одговорност али није потребно утврђивати да ли корисник пензије прима пензију по основу прописа специјалног представника Генералног секретара УН на Косову и Метохији број 2001/35 од 22.12.2001. године и у којој висини. Ово стога што би исплата пензије по наведеном пропису била раз-

лог за укидање или престанак права на ревизију а о ограничавању или престанку права на пензију из разлога утврђених Законом о пензијском и инвалидском осигурању РС одлучује управни орган у управном поступку односно Републички фонд ПИО а не суд опште надлежности.

У вези овога треба имати у виду да пропис број 2001/35 УНИК-а "О пензијама на Косову" који је ступио на снагу 22.12.2001. године предвиђа у члану 2. став 2. тачка 4. основну пензију коју сходно члану 4. исплаћује Пензијска управа Косова свим лицима са сталним местом боравка на Косову и онима који су у старосном добу за пензију а старосно доба за пензију према члану 1. овог прописа је 65 година с тим што ће износ основне пензије бити утврђен у складу са методологијом коју треба да усвоји Скупштина и што се пензије сходно члану 32. прописа неће исплатити све док Скупштина не одреди датум почетка остваривања права на основну пензију за разне старосне групе изнад старосног доба за пензију у 2002. години.

За одговор на спорно питање надлежности суда опште надлежности по тужби корисника пензије за исплату пензије по правоснажном решењу туженог Фонда релевантни су и правни ставови Грађанског одељења Врховног суда "О разграничењу између судске и управне надлежности" од 6.4.2004. године и "О надлежности судова опште надлежности и пасивној легитимацији државне заједнице Србија и Црна Гора и права војних и цивилних лица на плату по одредбама чл. 75. и 137. Закона о војсци Југославије" од 31.5.2005. године, јер се дати разлози за ова правна схватања могу применити и на спорну правну ситуацију.

(Правно схватање Грађанског одељења Врховног суда Србије утврђено на седници од 15. новембра 2005. године).

ПРИМЕНА ОДРЕДБЕ ЧЛАНА 31. ЗАКОНА О ИЗМЕНАМА И ДОПУНАМА ЗАКОНА О ПРИВАТИЗАЦИЈИ У ИЗВРШНОМ ПОСТУПКУ

Нова одлука Агенције за приватизацију Републике Србије о реструктурирању истог субјекта приватизације – извршног дужника има правна дејства раније донете одлуке о његовом реструктурирању и спречава наставак прекинутог поступка и спровођења новог извршења.

Образложење:

Општински суд у Новом Саду упутио је Врховном суду Србије захтев за решавање спорног правног питања, у коме је наведено да је током 2004. године тај суд донео више решења о извршењу против дужника - предузећа, по предлозима поверилаца - запослених радника, ради наплате потраживања неисплаћених зарада, пленидбом новчаних средстава на рачуну дужника и преносом заплених износа на рачун поверилаца (извршни наслови су правноснажне пресуде), с тим што су донета решења о прекиду поступка спровођења извршења, на основу чл. 20. став 4. Закона о приватизацији ("Сл. гласник РС" бр. 38/01), с обзиром да је 28.10.2003. године Агенција за приватизацију РС донела одлуку о реструктурирању предузећа - дужника. Дана 9.6.2006. године повериоци су поднели предлоге за наставак поступка спровођења извршења позивајући се на одредбе чл. 31. став 1. Закона о изменама и допунама Закона о приватизацији ("Сл. гласник РС", бр. 45/05), пошто је протекао рок од годину дана од дана ступања на снагу овог Закона, у коме се против субјекта приватизације, односно над његовом имовином није могло одредити или спровести принудно извршење нити било која мера поступка извршења ради намирења потраживања. Међутим, 8.6.2006. године Агенција за приватизацију РС донела је на основу чл. 9. став 1. тач. 7. Закона о Агенцији за приватизацију ("Сл. гласник РС" бр. 38/01 и 135/04), а у вези чл. 20. став 2. Уредбе о поступку и начину реструктурирања субјекта приватизације ("Сл. гласник РС" бр. 52/05) одлуку о покретању новог реструктурирања субјекта приватизације - дужника. У допису Агенције за приватизацију упућеном суду потврђено је да је доношењем означене одлуке започет нови поступак реструктурирања предузећа.

Разлог због кога се Општински суд обратио Врховном суду за решења спорног правног питања је тај што подносилац захтева сматра да из одредаба Закона о приватизацији недвосмислено не произилази да одлука о покретању новог реструктурирања, донета на основу чл. 20. став 2. Уредбе о поступку и начину реструктурирања субјекта приватизације има правно дејство одлуке о реструктурирању из чл. 7. Уредбе, односно да се, у конкретном случају, поступци спровођења извршења, који су прекинути на основу чл. 20. став 4. Закона о приватизацији, јер је донета одлука о реструктурирању дужника, могу наставити с позивом на одредбу чл. 31. став 1. Закона о изменама и допунама Закона о приватизацији, а

након што је, пре истека рока од годину дана од дана његовог ступања на снагу, донета одлука о покретању новог реструктурирања (чл. 20. тач. 2. Уредбе), тј. да се по протеку рока од годину дана од ступања Закона на снагу, може против извршног дужника - субјекта приватизације, дозволити извршење или се има применити чл. 31. став 2. Закона.

У списима се налазе одлуке Агенције за приватизацију РС о реструктурирању предузећа - дужника од 28.10.2003. године и о покретању новог реструктурирања од 8.6.2006. године.

Одредбом чл. 20. став 4. Закона о приватизацији одређено је да у току спровођења реструктурирања повериоци не могу да предузимају радње ради принудне наплате својих доспелих потраживања.

Према чл. 31. Закона о изменама и допунама Закона о приватизацији, против субјекта приватизације, односно над његовом имовином, за који је до дана ступања на снагу овог закона донета одлука о реструктурирању, не може се одредити или спровести принудно извршење нити било која мера поступка извршења, ради намирања потраживања у року од годину дана од дана његовог ступања на снагу, а ако одлука о реструктурирању субјекта приватизације није донета до дана ступања на снагу овог Закона, против субјекта приватизације, односно над његовом имовином, принудно извршење не може се одредити или спровести у року од две године од дана доношења одлуке о реструктурирању, док се поступак принудног извршења који је у току, прекида.

Чланом 9. став 1. тач. 7. Закона о Агенцији за приватизацију регулисано је да у обављању послова спровођења приватизације, Агенција спроводи реструктурирање у поступку приватизације или упућује захтев надлежном органу да спроведе реструктурирање у поступку приватизације.

Уредба о поступку и начину реструктурирања субјекта приватизације у члану 20. тач. 2. предвиђа да ако у обављању послова контроле спровођења реструктурирања наступе околности из којих произилази да спровођење програма реструктурирања није могуће, делимично или у целини, Агенција за приватизацију може да покрене ново реструктурирање. Члан 7. ове Уредбе гласи: "Агенција покреће реструктурирање субјекта приватизације доношењем одлуке о реструктурирању. Одлука из става 1. овог члана доноси се, нарочито, у случајевима: 1. немогућности спровођења поступка приватизације субјекта приватизације у постојећем статусном, односно организационом облику или у постојећој правној форми; 2. немогућности спровође-

ња поступка приватизације субјекта приватизације са постојећом структуром капитала; 3. када обавезе субјекта приватизације превазилазе укупну вредност aktive умањену за износ губитка текуће и ранијих година".

На седници Грађанског одељења Врховног суда Србије од 30.06.2003. године усвојено је правно мишљење у вези примене одредбе члана 20. став 4. Закона о приватизацији у извршном поступку, објављено у Билтену судске праксе бр. 3, децембра месеца 2005. године (суд ће позивом на одредбу чл. 20. став 4. Закона о приватизацији прекинути само поступак спровођења а не и поступак извршења принудне наплате новчаног потраживања, одређеног решењем о извршењу, донетим пре датума покретања поступка реструктурирања извршног дужника. Суд ће дозволити предложено извршење ради намирања новчаног потраживања и у случају када је такав предлог поднет након покретања поступка реструктурирања, али ће истовремено са решењем о дозволи извршења донети решење о прекиду поступка његовог спровођења).

Дакле, Закон о изменама и допунама Закона о приватизацији ступио је на снагу 8.6.2005. године, одлука о реструктурирању предузећа - дужника донета је 28.10.2003. године, а одлука о покретању новог реструктурирања 08.06.2006. године.

Из образложења одлуке Агенције за приватизацију Републике Србије од 08.06.2006. године о покретању новог реструктурирања дужника произилази да је донета зато што је у обављању поступка контроле спровођења реструктурирања Агенција за приватизацију утврдила да су наступиле околности услед којих спровођење програма реструктурирања није могуће и да је покренуто ново реструктурирање ради омогућавања предузимања мера којима би се омогућило спровођење реструктурирања. С обзиром да је чланом 32. Закона о изменама и допунама Закона о приватизацији предвиђено да се одредбе овог Закона примењују на субјекте приватизације који се реструктурира у поступку приватизације за који до дана ступања на снагу овог закона, Агенција није донела одлуку о прихватању програма реструктурирања, извесно је да у овом случају има места примени чл. 31. став 2. Закона о изменама и допунама Закона о приватизацији, пошто је очигледно да је одлука о покретању новог реструктурирања дужника уследила управо из разлога што Агенција није донела одлуку о прихватању програма реструктурирања у вези првобитне одлуке о реструктурирању предузећа од 28.10.2003. године. Ово је у складу са циљем и начелима приватизације, уређеном поступку и начину ре-

структурирања субјеката приватизације и постојањем могућности да се, у тачно одређеним случајевима, покрене ново реструктурирање предузећа.

При том, рокови из чл. 31. Закона о изменама и допунама Закона о приватизацији предвиђени су ради убрзања поступка приватизације од доношења одлука о приватизацији, а прекид извршног поступка одређен да би се реструктурирање спровело и привредни субјект довео у стање економске стабилности.

Када Агенција за приватизацију има овлашћење да покрене ново реструктурирање због непредвиђених потешкоћа у том процесу и о томе донесе одлуку, очигледно је да за то постоји оправдани циљ и да је то једна од мера да би се омогућило спровођење реструктурирања, а избегао стечај, који је најнеповољнији по права запослених. Доношење, пак, новог решења о реструктурирању, значи, поштовање рокова за прекид поступка из чл. 31. Закона о изменама и допунама Закона о приватизацији.

(Правно схватање Грађанског одељења Врховног суда Србије утврђено на седници од 7. новембра 2006. године)

ПРЕКИД ПОСТУПКА ПРИВАТИЗАЦИЈЕ ПРЕМА СУБЈЕКТУ ПРИВАТИЗАЦИЈЕ У РЕСТРУКТУРИРАЊУ, КАО ИЗВРШНОМ ДУЖНИКУ И ПОСТУПАК ИЗВРШЕЊА

Одлуком Агенције за приватизацију о прекиду поступка приватизације донетом у току поступка реструктурирања, прекидају се и законом прописани рокови забране одређивања или спровођења принудног извршења и било које мере поступка извршења ради намирне потраживања субјекта приватизације за све време док прекид траје а најдуже до истека рока од 90 дана.

О б р а з л о ж е њ е

Пред Општинским судовима у поступцима извршења постоји спорно правно питање дозвољености одређивања и спровођења извршења када је извршни дужник правно лице у поступку приватизације према коме је Агенција за приватизацију донела одлуку о реструктурирању а затим и одлуку о привременом прекиду поступка приватизација најдуже до 90 дана.

Закон о приватизацији ("Сл. гласник РС" бр. 38/01, 18/03 и 45/05) је специфичан, транзицијски закон који уређује услове и поступак промене

власништва друштвеног, односно државног капитала. Задуженост субјекта приватизације често отежава спровођење поступка приватизације и условљава потребу за претходним реструктурирањем правних лица ради стварања услова за продају капитала или имовине субјекта приватизације. Појам, услови и облици реструктурирања у поступку приватизације су регулисани чл. 19. Закона о приватизацији.

Одредбама чл. 31. Закона о изменама и допунама Закона о приватизацији ("Сл. гласник РС", бр. 45 од 31.05.2005. године) је прописано да се против субјекта приватизације, односно над његовом имовином, за коју је до дана ступања на снагу овог закона донета одлука о реструктурирању, не може одредити или спровести принудно извршење нити било која мера поступка извршења, ради намирања потраживања у року од годину дана од дана његовог ступања на снагу. Уколико одлука о реструктурирању субјекта приватизације није донета до дана ступања на снагу овог закона, против субјекта приватизације, односно над његовом имовином, принудно извршење не може се одредити или спровести у року од две године од дана доношења одлуке о реструктурирању. Поступак принудног извршења који је у току, прекида се. Из наведеног произилази да је према субјектима приватизације за које је одлука о реструктурирању донета пре ступања на снагу цитираног Закона о изменама и допунама Закона о приватизацији, забрана одређивања и спровођења извршења трајала до 08.06.2006. године.

Одредбама чл. 14. Закона о изменама и допунама Закона о приватизацији ("Сл. гласник РС", бр. 45/05) је прописано да се Закон о приватизацији у чл. 25а) став 1. мења и гласи: "Ако у току спровођења поступка приватизације наступе околности које онемогућавају продају капитала, односно имовине субјекта приватизације за коју се није знало у време покретања поступка, Агенција може да одреди прекид поступка који траје док постоје разлози за прекид, а најдуже 90 дана од дана доношења одлуке о прекиду. Док траје прекид поступка престају да теку прописани рокови." Цитиране одредбе прописују правне последице прекида поступка приватизације, али не одређују ближе који рокови се прекидају за време прекида поступка приватизације, већ постоји само општа формулација о престанку тока прописаних рокова, без прописаних изузетака.

Код оцене да ли се прекид прописаних рокова за време прекида поступка приватизације односи и на рокове прописане за субјекте приватизације у реструктурирању, неопходно је дефинисати правни институт ре-

структурирања у поступку приватизације и циљ који се његовим прописивањем желео да оствари.

Реструктурирање субјекта приватизације је могућа а не и обавезна фаза у оквиру поступка приватизације која претходи поступку продаје капитала или имовине субјекта приватизације. Ради се о врсти поравнања, коју верификује Агенција за приватизацију прихватањем програма реструктурирања са циљем заштите субјекта приватизације и поверилаца. Реструктурирање омогућава да се избегне стечај, да се субјект приватизације стабилизује и оспособи и да се створе услови за спровођење приватизације.

Полазећи од законских услова и разлога доношења одлука о прекиду поступка приватизације и реструктурирању субјекта приватизације, следи да прекид прописаних рокова за време прекида поступка приватизације подразумева и прекид рокова трајања забране одређивања и спровођења извршења и било којих мера поступка извршења ради намирења потраживања према субјекту приватизације у реструктурирању. Обавезе субјекта приватизације из извршних исправа се тиме не гасе, већ се додатним роком стварају повољнији услови да се субјект приватизације консолидује, оконча приватизација и повериоци намире у једнаком третману.

(Правно схватање Грађанског одељења Врховног суда Србије утврђено и верификовано на седници од 22. децембра 2006. године)

ПОСТОЈАЊЕ ПАРНИЦЕ О ЗАХТЕВУ РАДИ УТВРЂИВАЊА ПОТРАЖИВАЊА ОСПОРЕНОГ У ПОСТУПКУ ЛИКВИДАЦИЈЕ (СТЕЧАЈА) НАД ТУЖЕНИМ

Нема идентитета захтева ради утврђивања потраживања оспореног у поступку ликвидације (стечаја) над туженим са кондемпнаторним захтевом у спору за исплату новчаног потраживања о коме међу странкама парница тече пре покретања поступка ликвидације (стечаја).

Образложење:

Пред Трговинским судом повериоци оспорених потраживања у поступку ликвидације над туженим, покренули су парнице ради утврђивања оспореног потраживања. Тужиоци су на парницу упућени закључком првостепеног суда, донетим у поступку ликвидације над туженим, којим је одлучено да повериоци чија су потраживања оспорена, могу у року од 8 дана од пријема закључка поднети тужбу суду пред којим се води поступак ликвидације.

Тужени је истакао приговор да о истом захтеву међу странкама тече парница у поступку ради исплате оспореног потраживања.

О истакнутом приговору да о истом захтеву међу странкама тече парница, постоји различито поступање првостепеног суда. Према израженом ставу да о истом захтеву тече парница у једном броју предмета тужбе су одбачене на основу члана 197. Закона о парничном поступку. Разлог нижестепеног суда за постојање процесне сметње из ове законске одредбе за доношење одлуке о самом захтеву је околност што захтев за исплату оспореног потраживања у парници покренутој пре покретања поступка ликвидације (стечаја) над туженим садржи у себи и захтев за утврђивање постојања оспореног потраживања.

Одредбом члана 96. Закона о стечајном поступку, на основу кога су тужиоци, повериоци оспорених потраживања, покренули парнице пред првостепеним судом прописано је да поверилац чије је потраживање оспорено упућује се на парницу ради утврђивања оспореног потраживања, коју може да покрене у року од 8 дана од дана пријема закључка из члана 94. истог закона.

Поступак о оспореном потраживању о коме тече парница у време покретања стечајног поступка регулисан је одредбом члана 97. Закона о стечајном поступку. Ова одредба прописује да ако у време покретања стечајног поступка тече парница о потраживању, стечајни управник ће преузети парницу у стању у коме се она налази у тренутку покретања стечајног поступка. Ставом два исте одредбе прописано је да ако се парница из става један члана не води пред стечајним судом, суд пред којим се води парница ће прекинути поступак, а по стављању предлога за наставак поступка огласиће се ненадлежним и предмет уступити стечајном суду. Против решења о уступању предмета није допуштена жалба.

Подношењем тужбе ради утврђивања оспореног потраживања сходно члану 96. Закона о стечајном поступку, на основу закључка суда донетог у поступку ликвидације, странка не би могла да трпи штетне последице за предузету радњу на коју је упућена одлуком суда.

Спорно правно питање да ли о захтеву ради утврђивања оспореног потраживања тече парница треба ценити према томе како захтев гласи у покренутој парници и у парници у којој су тужиоци пре покретања поступка ликвидације тражили исплату оспореног потраживања, а која и даље постоји међу странкама. Не би се могао прихватити разлог да захтев за испуњење обавезе садржи у себи и захтев за утврђивање односа из кога је

настала обавеза. Да су тужиоци пре отварања поступка ликвидације над туженим истом тужбом тражили уврђивање постојања потраживања и исплату потраживања које је доспело, суд би тужбу у делу захтева за утврђивање постојања потраживања одбацио као недозвољену. Утврђивање чињеница од којих зависи постојање правног односа из кога се тражи испуњење обавезе, не значи да захтев за испуњење у себи садржи и захтев за утврђење. Захтев да се утврди постојање права може се истаћи тужбом за утврђење када су за то испуњени разлози прописани одредбом члана 188. Закона о парничном поступку. Услед настале чињенице отварања поступка ликвидације (стечаја) над туженим, тужилац би у парници која постоји у време покретања поступка ликвидације, а у којој је тражио исплату потраживања, морао да преиначи тужбу променом истоветности тужбеног захтева, тако што би тражио утврђивање постојања потраживања.

За основаност приговора да о истом захтеву међу странкама тече парница поред постојања идентитета странака, потребно је да се испуни и други законом прописани услов - идентитет захтева. Из изнетих разлога, не постоји идентитет захтева у покренутим парницама са кондемпнаторним захтевом у поступцима за исплату новчаног потраживања о коме постоји парница међу странкама пре покретања поступка ликвидације (стечаја). Због непостојања идентитета захтева, није од значаја што тужиоци, повериоци оспорених потраживања нису поступили по одредби члана 97. Закона о стечајном поступку. Подношење тужбе на основу члана 96. истог закона у складу са закључком првостепеног суда, не би представљало процесну сметњу за доношење одлуке о самом захтеву.

(Правно схватање Грађанског одељења Врховног суда Србије утврђено на седници одржаној 23. јануара 2007. године)

ПРАВНИ ЗАКЉУЧАК

ПРЕСУДА ЗБОГ ИЗОСТАНКА (ЧЛАН 176. ЗПП) - СПОР МАЛЕ ВРЕДНОСТИ

Образложено оспоравање тужбеног захтева истицањем процесно-правних или материјално-правних приговора мора се узети у обзир приликом доношења пресуде због изостанка.

Образложење:

Одредба члана 476. ЗПП ("Службени гласник РС", бр. 125/04) гласи:

"Ако тужени не дође на рочиште за главну расправу, а уредно је позван, донеће се пресуда којом се усваја тужбени захтев (пресуда због изостанка).

Суд ће поседом из става 1. овог члана одбити тужбени захтев ако су чињенице на којима се заснива тужбени захтев у супротности са доказима које је тужилац поднео или са општепознатим чињеницама.

Суд ће пресудом из става 1. овог члана одбити тужбени захтев ако се ради о захтеву којим странке не могу располагати (члан 3. став 3. ЗПП)."

Из захтева за решавање спорног правног питања и различитих одлука општинских, окружних и Вишег привредног суда, произилази спорно:

- да ли се може донети пресуда због изостанка ако је тужени оспорио тужбени захтев истакавши процесне или материјално-правне приговоре, а не приступи на прво или неко доцније рочиште за главну расправу.

У примени цитиране одредбе судска пракса је колебљива.

По првом гледишту ако тужени оспори тужбени захтев у одговору на тужбу, поднеском, приговором, на једном од рочишта за главну расправу донеће се пресуда због изостанка у случају да је уредно позван, без обзира на стање доказа и расправљеност. Сматра се да је процесна норма јасна и да се због императивности мора стриктно поштовати, јер се на тај начин обезбеђује остваривање законитости, једнакости у поступку, правна сигурност, економичност у пружању заштите и дисциплина учесника у поступку. У маличним споровима законодавац инстистира на сумарности поступка и начелу усмености (непосредности), а не писмености. Правне празнине у овој материји нема и одредба се примењује онако како гласи. Практичне тешкоће у обезбеђивању присуства туженог у случају масовности спорова су ирелевантне јер је могуће ангажовати пуномоћника.

По другом гледишту процесно-правне норме су углавном императивне природе и процедура као гаранција правне сигурности и гаранција законитости не допушта велику слободу у тумачењу због јасности правила. Међутим и за процесно право треба "прихватити могућност примене аналогije, *argumentum a contrario* и других начина тумачења.... Граматичком тумачењу се не сме придавати одлучујући значај. Приликом утврђивања сми-

сла одредаба треба поћи од става да је циљ парничног поступка одржавање поретка субјективних права... У ситуацији за коју закон не даје несумњив одговор, прави смисао се добија утврђивањем циља коме законодавац у тој ситуацији треба да тежи полазећи од поменуте сврхе поступка... Уместо верности слову закона предност треба дати теолошком методу... Ефикасност правне заштите не сме да буде осујећена тумачењем које би давало предност форми због ње саме" (др Боровоје Познић и др Весна Ракић - Водинелић, Грађанско-процесно право, Бгд. 1999. године, стр. 42).

Имајући у виду садржину начела грађанског судског поступка, њихову конкретизацију и мишљење теорије примарни циљ грађанског судског поступка је заштита субјективних права. Ова област као и свака друга грана права има елементе јавно-правног карактера али је доношење тачне и истините пресуде основни циљ (функција) суда. Смањење броја спорова и њиховог трајања, растерећеност судова и дисциплина учесника као и спречавање злоупотребе права у поступку оправдани су, али ипак секундарни циљеви.

Са становишта циља правило из члана 476. ЗПП није довољно јасно. Стиче се утисак да је због ћутања закона о оспоравању (неоспоравању) тужбеног захтева створена правна празнина која се може приписати редакцијској грешци законодавца. Правило није јасно зато што не даје одговоре на питања: да ли има места доношењу пресуде због изостанка ако је тужбени захтев одговором, поднеском, расправљањем, нуђењем супротних доказа или којом другом процесном активношћу оспорен (тужени је у овој врсти спора ослобођен давања одговора на тужбу али му то није забрањено); ако су истакнути материјално-правни приговори (примера ради приговор застарелости или престанка обавезе због исплате) или процесно-правни приговори (апсолутна ненадлежност суда); ако је захтев супротан принудном праву или правилима морала.

Ако би меродавно било искључиво језичко тумачење (да је одбрана туженог без дејства у случају изостанка са рочишта) норма би била супротна: а) општеусвојеном правном принципу који датира из римског права (који је рецепцијом усвојило континентално право, а по узору на аустријско право и наша каснија парнична процедура) да приликом доношења одлуке, суд мора да цени све оно што се пред њим налази у моменту одлучивања (Non referit quit sit notum iudici, si notum non sit in forma iudicii - при доноше-

њу пресуде судија може узети у обзир оно што је сазнао у току поступка) и б) правилу о жалбеним разлозима из члана 478. ЗПП.

Наиме, руководна идеја и суштина пресуде због изостанка је да суд без доказивања узима као тачне и истините чињеничне тврдње тужиоца зато што изостајањем тужени прећутно признаје чињенице изнете у тужби (пасиван став туженог не треба да успори поступак). Она представља казну за непослушност туженог. По правној традицији контумација (пркос, тврдоглавост; од *contumax* - тврдоглав, непослушан) значи последицу непоштовања налога или захтева магистрата; у ужем смислу неодрживање позиву да се неко појави пред судом или одговара на питања судије (да ћути). У ранијем праву то је значило доношење пресуде на штету онога ко се није појавио, и против те одлуке се није могла ни изјавити жалба (призив). Али оспоравањем тужбеног захтева тужени не ћути и не признаје чињеничне тврдње тужиоца. На тај начин он ипак одређеном активношћу доприноси доношењу истините одлуке.

Са друге стране правило из члана 476. ЗПП је у колизији са жалбеним разлозима из члана 478. ЗПП по коме је жалба допуштена због свих апсолутно битних повреда одредаба парничног поступка и погрешне примене материјалног права. Ако се о материјалном праву (материјалном приговору туженог) не води рачуна (него превасходно о логичном силогизму - односу између истакнутог чињеничног стања и захтева) и ако се у случају изостанка ниједан материјално-правни приговор не цени, ни евентуални степен расправљености, и ако правило из члана 476. ЗПП не садржи могућност одбијања тужбеног захтева ако је супротан принудном праву или правилима морала, због чега је дозвољен тај жалбени разлог (примена материјалног права)? Зато циљно тумачење упућује на закључак да је прави смисао члана 476. ЗПП, био доношење пресуде због изостанка у случају потпуно пасивног понашања туженог тј. када није приступио на рочиште за главну расправу и ако није образложено оспорио тужбени захтев. По ранијим процесним правилима (а нарочито ставовима судске праксе), свако оспоравање је значило немогућност доношења пресуде због изостанка. Међутим, правило из садашњег члана 476. ЗПП треба тако разумети да просто оспоравање није довољно. Оно мора бити аргументовано и на закону засновано. Ако није (примера ради процесни или материјално-правни приговор је неоснован) донеће се пресуда због изостанка и ако је уложен образложен приговор. Тиме ће се без штете за трајање поступка одржати идеја законодавца да се по-

ступак учини економичнијим, бржим и јефтинијим. Све су то разлози због којих се приликом доношења пресуде због изостанка морају узети у обзир истакнути процесно-правни или материјално-правни приговори које судија сазна до момента одлучивања.

Грађанско одељење Врховног суда се једногласно определило за друго истакнуто гледиште.

(Закључак Грађанског одељења усвојен на седници од 26. априла 2007. године)

**ПРАВА ИЗВРШНИХ ПОВЕРИЛАЦА
КОЈИ НИСУ ОТПУСТИЛИ ДУГ ПРЕМА СУБЈЕКТУ
ПРИВАТИЗАЦИЈЕ КАО ИЗВРШНОМ ДУЖНИКУ**

1. По истеку рокова из члана 31. Закона о изменама и допунама Закона о приватизацији може се наставити прекинути поступак извршења и одредити друга извршења према субјекту приватизације.

2. Повериоци који нису отпустили дуг према субјекту приватизације своја потраживања и након прихватања програма реструктурирања субјекта приватизације могу намирити од субјекта приватизације као извршног дужника, с тим да се о условима и начину намирења могу споразумети са купцем капитала.

Образложење

Општински суд у Крагујевцу покренуо је на основу чл. 176. и 177. ЗПП поступак пред Врховним судом Србије ради решавања спорног правног питања које се код тог суда у већем броју извршних предмета појављује као прејудисијелно. Уз захтев достављена су четири извршна предмета и изнета аргументација о спорном правном питању.

Према поднетим захтевима Општинског суда у Крагујевцу постављају се спорна правна питања да ли се по протеклу рока од годину дана прописаног чланом 31. став 1. Закона о изменама и допунама Закона о приватизацији може против извршног дужника – субјекта приватизације наставити поступак спровођења раније одређеног извршења и дозволити извршење у многим предметима или променом члана 23-а) Закона о изменама и допунама Закона о приватизацији, с обзиром да је програм реструктурирања дужника усвојен и у смислу наведеног члана ст. 1. и 2. исти постао извршни наслов, па суд не може спрово-

дити извршење на основу раније донетих решења о извршењу, нити дозволити извршење у новим предметима.

У образложењу захтева за покретање поступка за решавање спорног правног питања је наведено да је Општински суд у Крагујевцу током 2002. године, 2003. године и 2004. године на основу извршних исправа (извршних пресуда) по предлозима поверилаца донео више решења о извршењу против дужника ДП Индустрија "Филип Кљајић" из Крагујевца, ради наплате потраживања поверилаца, а затим су донета решења о прекиду поступка спровођења извршења на основу члана 20. став 4. Закона о приватизацији ("Службени гласник РС", бр. 38/01 и 18/03), с обзиром да је дана 1.9.2004. године Агенција за приватизацију Републике Србије донела одлуку о реструктурирању предузећа – дужника.

Обзиром да је према дужнику донета одлука о реструктурирању пре ступања на снагу Закона о изменама и допунама Закона о приватизацији ("Службени гласник РС", бр. 45/05), који је ступио на снагу дана 8.6.2005. године, у овим поступцима примењен је члан 31. став 1. наведеног Закона којим је прописано да се против субјекта приватизације односно над његовом имовином, за који је до дана ступања на снагу овог закона донета одлука о реструктурирању, не може одредити и спровести принудно извршење нити било која мера поступка извршења ради намирења потраживања у року од годину дана од дана ступања на снагу овог закона, а ставом трећим истог члана је прописано да се поступак принудног извршења који је у току прекида.

Међутим, Агенција за приватизацију Републике Србије је на основу члана 25-а) Закона о приватизацији закључцима од 2.6.2006. године и 4.9.2006. године прекидала поступак приватизације дужника (пре истека рока од једне године предвиђеног чланом 31. став 1. Закона о изменама и допунама Закона о приватизацији) за период док постоје разлози који онемогућавају продају капитала, односно имовине, а најдуже 90 дана од доношења поменутих закључака и како је истим закључцима одређено да док траје прекид поступка приватизације престају да теку сви прописани рокови (а самим тим и рок од године дана из члана 31. став 1. Закона о изменама и допунама Закона о приватизацији) то је рок прописан чланом 31. став 1. Закона о изменама и допунама Закона о приватизацији истекао 4.12.2006. године.

Дана 4.12.2006. године Агенција за приватизацију Републике Србије донела је закључак о наставку поступка приватизације субјекта приватизације (извршног дужника). Исто тако, дана 11.10.2006. године, Агенција је донела решење о прихватању Програма реструктурирања наведеног субјекта приватизације.

Повериоци су у децембру 2006. године поднели предлоге за наставак поступка спровођења извршења према дужнику, наводећи да је протекао рок од годину дана за прекид поступка прописан чланом 31. став 1. Закона о изменама и допунама Закона о приватизацији, а исто тако су и предложили да се дозволи извршење у новим предметима.

Међутим, дужник сматра да се против њега, као субјекта приватизације, не може дозволити извршење, нити наставити поступак спровођења извршења, с обзиром да се поступак реструктурирања налази у завршној фази и да је Агенција за приватизацију Републике Србије дана 11.10.2006. године, донела решење о прихватању програма реструктурирања, који има снагу извршне исправе и сматра се уговором којим се утврђује висина и начин измиривања потраживања повериоца у смислу члана 23-а) став 1. Закона о изменама и допунама Закона о приватизацији.

На крају је наведено, да су по оцени суда рокови из члана 31. Закона о изменама и допунама Закона о приватизацији предвиђени ради убрзања поступка приватизације од доношења одлуке о приватизацији, а да је прекид извршног поступка одређен да би се реструктурирање спровело и привредни субјект довео у стање економске стабилности.

Врховни суд сматра да се ради о спорном правном питању од прејудисијелног значаја и у већем броју предмета, што оправдава захтев за његово разматрање и заузимање правног схватања у смислу одредби члана 176. до 180. Закона о парничном поступку.

Правни извори приватизације су Закон о приватизацији ("Службени гласник РС", бр. 38/01, 18/03 и 45/05), Закон о Агенцији за приватизацију ("Службени гласник РС", бр. 38/01 и 135/04) и Закон о аукцијском фонду ("Службени гласник РС", бр. 38/01 и 45/05), а од подзаконских аката Уредба о поступку и начину реструктурирања субјекта приватизације ("Службени гласник РС", бр. 52/05) и Уредба о начину и условима измиривања обавеза субјекта приватизације према повериоцима ("Службени гласник РС", бр. 45/2006).

Према садржини приложених предмета Агенција за приватизацију је 1.9.2004. године донела одлуку о реструктурирању извршног дужника у поступку приватизације, а решењем суда од 21.9.2004. године прекинут је поступак спровођења извршења одређеног решењем од 12.12.2002. године и то у складу са правним схватањем Грађанског одељења Врховног суда Србије усвојеним на седници од 30.6.2003. године.

Пошто је одлука о реструктурирању субјекта приватизације као извршног дужника донета пре доношења Закона о изменама и допунама Закона о приватизацији ("Службени гласник РС", бр. 45/2005) у складу са одредбама члана 31. став 1. наведеног закона дошло је до прекида поступка принудног извршења са роком од годину дана од ступања на снагу закона, који рок је трајао до 8.6.2006. године.

Како је према наводима захтева и према садржини списка Агенција за приватизацију 2.6.2006. године донела први закључак о прекиду поступка приватизације, а 4.9.2006. године други закључак о прекиду поступка приватизације, створени су услови за прекид законом прописаних рокова забране одређивања или спровођења принудног извршења и било које мере поступка извршења ради намирења потраживања према субјекту приватизације за све време док прекид траје, а најдуже до истека рока од 90 дана, што је у складу са правним схватањем Грађанског одељења Врховног суда Србије од 22.12.2006. године у вези примене одредби члана 14. Закона о приватизацији о измени члана 25-а) став 1. Закона о приватизацији.

Све наведено је и одговор на постављено спорно правно питање до када траје прекид поступка извршења према одредбама члана 31. Закона о изменама Закона о приватизацији.

Према наводима захтева и садржини приложених предмета Општинског суда у Крагујевцу Агенција за приватизацију је 11.10.2006. године донела решење о прихватању Програма реструктурирања субјекта приватизације, а закључком Агенције за приватизацију од 4.12.2006. године настављен је поступак приватизације.

Пошто је према изложеном окончан поступак реструктурирања субјекта приватизације, више не постоје услови за прекид поступка извршења против субјекта приватизације као извршног дужника.

Наведени закључак отвара и спорно правно питање карактера и дејства усвојеног програма реструктурирања субјекта приватизације.

Према члану 19. став 2. Закона о изменама и допунама Закона о приватизацији, реструктурирање у поступку приватизације представља промене које се односе на субјект приватизације и његова зависна предузећа које омогућавају продају његовог капитала или имовине. Поступак реструктурирања започиње доношењем одлуке о реструктурирању од стране Агенције за приватизацију. Државни повериоци су дужни да писмено пријаве своја потраживања доспела до 31.12.2004. године у року од 15 дана од дана објављивања одлуке о реструктурирању ради отпуста дуга и намирена својих потраживања из средстава остварених од продаје капитала или имовине субјекта приватизације, што могу учинити и остали повериоци у складу са чланом 20, чланом 20-а) став 1. и чланом 20-г) Закона. Следећа фаза је израда програма реструктурирања, који се сматра донетим када Агенција донесе одлуку о прихватању програма реструктурирања сходно члану 23. став 8. Закона. Садржина програма реструктурирања је регулисана одредбама члана 23. став 1. цитираног закона и чланом 13. став 1. Уредбе о поступку и начину реструктурирања субјекта приватизације, према којима програм реструктурирања садржи и начин отплате дугова субјекта реструктурирања, па истим може бити предвиђено и одлагање измирења обавеза. У смислу члана 23-а) Закона о приватизацији, донети програм реструктурирања има снагу извршне исправе и сматра се уговором којим се утврђује висина и начин измирења потраживања поверилаца која су у њему утврђена, а ако се по доношењу програма реструктурирања против субјекта приватизације покрене поступак пред надлежним органом, исти је дужан да, у случају када је потраживање основано, обавезе субјект приватизације на исплату потраживања на начин предвиђен програмом реструктурирања.

Наведено дејство прихваћеног програма реструктурирања субјекта приватизације може се прихватити као неспорно у односу на државне повериоце, који су по закону били дужни да отпусте дуг према субјекту приватизације и на повериоце који су отпустили дуг према субјекту приватизације пријавом својих потраживања.

Појављује се спорно правно питање да ли се отпуст дуга и право на намирена из продајне цене у складу са прихваћеним програмом реструктурирања односи и на остале повериоце или само на државне повериоце и повериоце који су пријавили потраживања наведена у члану 2.

став 1. тачка 5. Уредбе о начину и условима измиривања обавеза субјекта приватизације према повериоцима.

Одредбама члана 20. Закона о изменама и допунама Закона о приватизацији прописана је обавеза државних поверилаца да отпусте дуг према субјекту приватизације у целини и своје потраживање намире из средстава остварених од продаје капитала или имовине субјекта приватизације, а осталим повериоцима је дата могућност отпуста дуга и намирења потраживања на исти начин. У ставу 4. наведеног члана је предвиђено да остали повериоци, који нису отпустили дуг према субјекту приватизације, услове и начин намирења свог потраживања одређују у споразуму са купцем капитала субјекта приватизације. Из наведених законских одредби произилази да остали повериоци, који нису отпустили дуг према субјекту приватизације, своја потраживања намирују од субјекта приватизације као дужника, с тим што се о условима и начину намирења могу споразумети са купцем капитала.

Одредбама члана 3. Уредбе о начину и условима измиривања обавеза субјекта приватизације према повериоцима, према којима поверилац пријављује своје потраживање на основу јавног позива за пријаву потраживања који објављује Агенција за приватизацију, и у одредбама члана 27. исте уредбе, поверилац који није отпустио дуг према субјекту приватизације намирује своје потраживање из продајне цене равноправно са повериоцем који је отпустио свој дуг, у складу са уговором који се закључује са субјектом приватизације, пре продаје имовине субјекта приватизације, а поверилац који није отпустио дуг према субјекту приватизације и који није закључио уговор намирује се у висини сразмерној његовом потраживању у укупним потраживањима поверилаца који нису отпустили дуг према субјекту приватизације, у складу са прихваћеним програмом реструктурирања субјекта приватизације, а потраживање повериоца који није отпустио дуг према субјекту приватизације сматра се измирењем у потпуности ако је измирено на начин прописан овим чланом. Из овог би произишло да након прихватања програма реструктурирања субјекта приватизације суд поступа у складу са овим програмом.

Пошто према изложеном постоји супротност између одредби закона и Уредбе, применом начела о хијерархији општих правних аката, потребно је применити одредбе Закона о изменама и допунама Закона о приватизацији, који у погледу дејства прихваћеног програма реструктурирања субјекта приватизације прави разлику између поверилаца који су отпу-

стили дуг и поверилаца који то нису учинили. Не постоји законски основ да се делимично анулирају потраживања поверилаца који нису били у обавези да отпусте дуг субјекту приватизације, нити су то добровољно учинили. У поступку приватизације долази само до промене структуре капитала субјекта приватизације, али он остаје исто правно лице као и пре спроведеног поступка приватизације капитала, а самим тим и дужник из основног правног посла из кога је проистекло потраживање поверилаца.

(Правно схватање Грађанског одељења Врховног суда Србије, утврђено и верификовано на седници од 25. октобра. 2007. године)

ПРАВО ЗАПОСЛЕНИХ НА УВЕЋАЊУ ЗАРАДУ ЗА РАД У СМЕНАМА

Запослени има право на увећању зараду од најмање 26% од основне зараде за рад у сменама ако тај рад није вреднован приликом утврђивања основне зараде и право на увећање од још 26% од основне зараде за сменски рад ноћу (трећа смена 22 до 06 часова).

(Правни закључак Грађанског одељења Врховног суда Србије усвојен на седници од 28. априла 2009. године)

CIP - Каталогизација у публикацији
Народна библиотека Србије, Београд

34

**БИЛТЕН Врховног касационог
суда** / главни и одговорни уредник Снежана
Андрејевић. - 2011, бр. 1- . - Београд
(Булевар војводе Мишића 37/II) : Intermex,
2011- (Београд : "Cicero"). - 22 cm
Тромесечно. - Је наставак: Билтен судске
праксе Врховног суда Србије = ISSN 0354-4109
ISSN 2217-3676 = Билтен судске праксе
Врховног касационог суда
COBISS.SR-ID 178980876