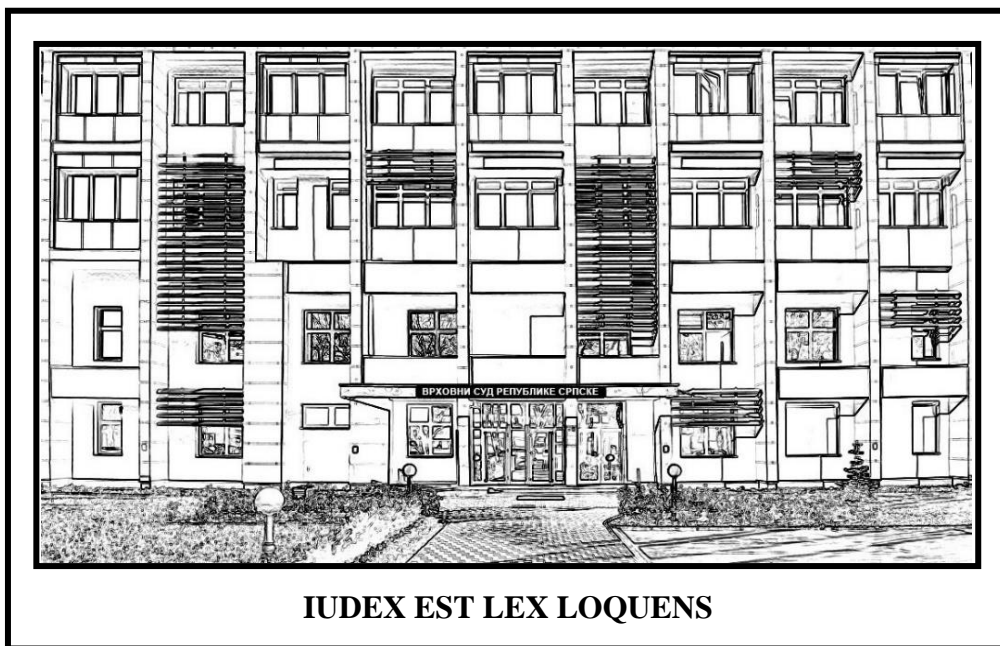


ВРХОВНИ СУД РЕПУБЛИКЕ СРПСКЕ

БИЛТЕН СУДСКЕ ПРАКСЕ



IUDEX EST LEX LOQUENS

2018/2020

Издавач:

Врховни суд Републике Српске

За издавача:

Весна Антонић, предсједница Врховног суда Републике Српске

Редакција:

Обрен Бужанин – предсједник Кривичног одјељења ,
Горјана Попадић – предсједник Грађанског одјељења,
Смиљана Мрша – предсједник Управног одјељења

Главни и одговорни уредник:

Весна Антонић, предсједник Одјељења судске праксе

Тираж: 100 примјерака

Штампа:

„Завод дистрофичара“ а.д. Бања Лука

САДРЖАЈ:

1. СТРУЧНИ РАДОВИ	5
Стака Гојковић	6
РАЗУМЉИВО И ПОТПУНО ОБРАЗЛОЖЕЊЕ ПРЕСУДЕ - ОБАВЕЗНИ СТАНДАРДИ ОБРАЗЛОЖЕНОГ ПРЕСУЂИВАЊА.....	6
Весна Антонић	12
ПОСЕБНЕ ИСТРАЖНЕ РАДЊЕ У КОНТЕКСТУ ЧЛАНА 6. И 8. ЕВРОПСКЕ КОНВЕНЦИЈЕ О ЉУДСКИМ ПРАВИМА И ОСНОВНИМ СЛОБОДАМА.....	12
Страхиња М. Ђурковић	27
ПРАВО НА ПРАВИЧНО СУЂЕЊЕ У РАЗУМНОМ РОКУ У ГРАЂАНСКИМ СТВАРИМА -	27
Јадранка Станишић.....	49
ПРАВО НА ПРАВИЧНО СУЂЕЊЕ У ГРАЂАНСКИМ ПОСТУПЦИМА СА ПОСЕБНИМ ОСВРТОМ НА СУЂЕЊЕ У РАЗУМНОМ РОКУ	49
2. ПРАВНА СХВАТАЊА	77
СУДСКА ПРАКСА	80
3. КРИВИЧНО ПРАВО	81
3.1.КРИВИЧНО МАТЕРИЈАЛНО ПРАВО	82
3.2.КРИВИЧНО ПРОЦЕСНО ПРАВО.....	129
4. ГРАЂАНСКО ПРАВО	210
4.1. ГРАЂАНСКО МАТЕРИЈАЛНО ПРАВО	211
4.1.1. СТВАРНО ПРАВО.....	212
4.1.2. ОБЛИГАЦИОНО ПРАВО.....	225
4.1.3. ПОРОДИЧНО ПРАВО.....	285
4.1.4. НАСЉЕДНО ПРАВО	298
4.1.5 РАДНО ПРАВО	313
4.1.6. СТАМБЕНО ПРАВО.....	331
4.1.7. СТЕЧАЈНО ПРАВО	338
4.2. ГРАЂАНСКО ПРОЦЕСНО ПРАВО	346
5. УПРАВНО ПРАВО	396
5.1 УПРАВНО МАТЕРИЈАЛНО ПРАВО	397
5.1.1. ЕКСПРОПРИЈАЦИЈА.....	398
5.1.2. ГРАЂЕВИНСКО ЗЕМЉИШТЕ.....	410
5.1.3. ПОРЕЗИ И ДОПРИНОСИ	419
5.1.4. СТВАРНА ПРАВА	428
5.1.5. АДВОКАТУРА	438
5.1.6. ЕНЕРГЕТИКА	440
5.1.7. ИМЕНОВАЊЕ - РАЗРЈЕШЕЊЕ	442
5.1.8. ИНСПЕКЦИЈСКИ НАДЗОР	447

5.1.9. КАТАСТАР И ЗЕМЉИШНА КЊИГА	451
5.1.10. ПЕНЗИЈСКО И ИНАВЛИДСКО ОСИГУРАЊЕ	457
5.1.11. ПОРЕЗИ, ДОПРИНОСИ, ТАКСЕ	461
5.1.12. ПРАВА НЕЗАПОСЛЕНИХ ЛИЦА	470
5.1.13. СЛОБОДА ПРИСТУПА ИНФОРМАЦИЈАМА	474
5.1.14. СТАТУСНА ПРАВА	478
5.1.16. УЗУРПАЦИЈА	481
6. УПРАВНО ПРОЦЕСНО ПРАВО	484
6.1. УПРАВНИ ПОСТУПАК	485
6.2. УПРАВНИ ПОСТУПАК – ПОСЛОВИ НАДЗОРА	489
6.3. УПРАВНИ СПОР	491
7. УСТАВНА ПРАВА	502

1. СТРУЧНИ РАДОВИ

РАЗУМЉИВО И ПОТПУНО ОБРАЗЛОЖЕЊЕ ПРЕСУДЕ - ОБАВЕЗНИ СТАНДАРДИ ОБРАЗЛОЖЕНОГ ПРЕСУЂИВАЊА

Право на правично суђење из члана 6. Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода укључује и право на образложену судску одлуку. Наиме, поред изричито предвиђених гаранција фер поступка, право на правично суђење садржи и гаранције које су настале кроз праксу Европског суда за људска права, који је, као елемент права на правично суђење установио и право на образложену судску одлуку. У овом раду ће бити указано у којој мјери је правилно образложење судске одлуке гаранција правичног суђења и на који начин то утиче на дјелотворно остварење права на жалбу. Ријеч је о остваривању права на правично суђење у области грађанских права и обавеза, са освртом на одредбе домаћег процесног законодавства, те судску праксу. У том контексту посебна пажња ће бити посвећена позитивној обавези суда да своје одлуке правилно, одређено и јасно образложи у складу са процесним правилима и општеприхваћеним уставним и међународним стандардима.

Кључне ријечи: судска одлука, право на правично суђење, право на образложену одлуку, обим и садржај права, разумљивост и потпуност образложења.

I

Остваривање стандарда људских права претпоставља постојање одговарајућих механизма њихове заштите на унутрашњем и на међународном плану. Када је ријеч о праву на правично суђење, које укључује свакако и право на образложену судску одлуку, у области грађанских права и обавеза на унутрашњем плану у Републици Српској оно је зајамчено Уставом Босне и Херцеговине и Уставом Републике Српске, те Законом о парничном поступку. Међународно правна обавеза образлагања судских одлука произлази из одредбе члана 6. Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода (Европска конвенција). С обзиром да је чланом II став 2. Устава БиХ прописано да права и слободе предвиђени у Европској конвенцији за заштиту људских права и основних слобода и у њеним протоколима се директно примјењују у Босни и Херцеговини и да ови акти имају приоритет над свим осталим законима, суд и сваки други орган који примјењује право може се директно позвати на Европску конвенцију и примјенити је на конкретан случај. Постојање дјелотворне судске контроле поштивања људских права представља основно мјерило за оцјену да ли је и у којој мјери одређени механизам заштите ефикасан. Систем заштите људских права примјеном Европске конвенције довео је до стварања стандарда образложеног пресуђивања, који представљају гаранцију доброг правосуђа. Стандарди заштите људских права и основних слобода садржани у правним ставовима Европског суда за људска права (ЕСЉП) остварили су квалитетно нов утицај на домаће процесно законодавство и његову примјену у пракси.

II

Право на образложену судску одлуку засновано је на принципу на којем се заснива и сама Конвенција, а то је заштита појединца од произвољног пресуђивања који се може извести из принципа владавине права. Оба ова принципа у правосудној сфери служе очувању

повјерења јавности у објективан и транспарентан правосудни систем што је основа сваког демократског друштва.

Обим права на образложену судску одлуку зависи од врсте и природе судске одлуке, али у сваком случају „одлука домаћих судова треба да садржи разлоге који су довољни да одговоре на суштинске аспекте чињеничне и правне аргументације странака у спору“.¹ Иако нема сумње да одредба члана 6. Европске конвенције обавезује судове да дају одговарајуће и довољне разлоге за своје одлуке, према становишту ЕСЉП та се одредба „ не смије схватити тако да се мора дати детаљан одговор на сваки аргумент“.²

Садржај права на образложену судску одлуку се одређује с обзиром на његову суштину и околности конкретног случаја. Ипак, можемо рећи да је битан садржај права на образложену судску одлуку у првом реду право странака да сазнају битне разлоге на којима је суд засновао своју одлуку са јасно образложеним ставовима суда о чињеничним и правним питањима на основу којих је одлука донијета. Такво образложење судске одлуке даје могућност странкама да је оспоре улагањем правног лијека и у њему изнесу своје аргументе, као и спровођење поступка контроле од стране више судске инстанце. Коначно, само образложена судска одлука омогућава јавности увид у дјеловање и одлучивање судова.

У нашем грађанском процесном праву обавеза образлагања судских одлука постоји за све врсте пресуда у парничном поступку и за већину рјешења. Овом приликом ћемо се ограничити на стандарде образложења пресуде.

Иако се овај рад првенствено односи на садржај образложења пресуде, сматрам оправданим указати да писмено израђена пресуда прије свега подразумијева потпуно јасну и разумљиву изреку, која мора бити сагласна образложењу. Одредба члана 191. став 3. Закона о парничном поступку³ јасно прописује садржај изреке пресуде. Ако се из изреке пресуде не види како је пресуђено, шта се пресудом налаже, утврђује или забрањује, таква изрека пресуде је нејасна и неразумљива због чега по правном лијеку није могуће испитати њену правилност и законитост.

Осим правилно састављене изреке, правилно израђена пресуда треба да садржи потпуно, одређено и јасно написано образложење које не даје простора дилеми о томе шта је и како одлучено том пресудом. Постојање образложења пресуде последица је начела слободне оцјене доказа по којем се оцјена доказа врши по слободном судијском увјерењу. То изискује обавезу судије да у образложењу пресуде наведе јасне, исцрпне и објективно прихватљиве разлоге којим се руководио при доношењу одлуке. Уставни суд Босне и Херцеговине је у више својих одлука указао да очигледна произвољност у примјени релевантних прописа никада не може водити ка једном правичном поступку. Образложењем пресуде, пресуда брани саму себе.⁴

Одредба члана 191. став 4. Закона о парничном поступку дефинише садржај образложења пресуде. Потпуност пресуде подразумијева да се у образложењу морају навести разлози о свим одлукама наведеним у изреци пресуде, те разлози о приједлозима и приговорима странака о којима суд није дао разлоге у одлукама које је већ донио током поступка. Одређеност разлога у смислу наведене законске одредбе захтијева не само пуко навођење садржаја захтјева, одговора на захтјев, исказа свједока, вјештака и материјалних доказа који су проведени, него и које је чињенице суд утврдио, којим доказним средствима,

¹ Руиз Ториа против Спаин од 9.11.1994.године.

² Руиз Ториа против Спаин од 9.11.1994.г. и Ван де Хурк против Низоземске од 19. априла 1994.године.

³ Закон о парничном поступку("Службени гласник Републике Српске", број 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09 и 61/13) – Идентичну одредбу садрже и Закон о парничном поступку ФБиХ и Закон о парничном поступку пред Судом БиХ, а врло сличну Закон о парничном поступку Брчко Дистрикта БиХ.

⁴ Милена Гајинов, Билтен судске праксе Врховног суда Србије број 2, стр. 326.

оцјену доказа, те разлоге зашто неке чињенице прихвата утврђеним а неке не прихвата утврђеним. Круг питања која треба утврђивати доказним средствима зависи од материјално правног основа који је споран у парници, а одлучне чињенице које су утврђене треба изложити на јасан и рационалан начин. Приликом оцјене доказа судија није везан никаквим формалним доказним правилима, већ их оцјењује по слободном увјерењу. Парнични суд по слободном увјерењу оцјењује које ће чињенице узети као поуздано доказане, али та оцјена мора бити резултат савјесне и брижљиве оцјене сваког доказа засебно и свих доказа заједно, као и на основу резултата цјелокупног поступка (члан 8. Закона о парничном поступку). Слободна оцјена доказа не значи апсолутну слободу суда у оцјени изведених доказа, јер то води арбитрарности, него тражи да суд стечено увјерење оправда увјерљивим и логичним разлозима како би се могло провјерити има ли такво увјерење правну и чињеничну основу. Приликом оцјене доказа суд је дужан да користи резултате савремених научних достигнућа и искуства у одређеним областима, а разлози за одређено увјерење морају бити објективно прихватљиви.⁵

Када суд у образложењу одлуке не даје јасне, довољне и прихватљиве разлоге којим оцјењује доказе, односно када није дао разлоге којим оправдава неприхватљивост неког доказа или када дати разлози не задовољавају напријед наведене стандарде, не може се говорити о правичном поступку доношења судске одлуке.

У парници која је вођена ради поништења тестамена, одлучујући по ревизији тужиоца против другостепене одлуке, Врховни суд Републике Српске у рјешењу којим је ревизију усвојио, другостепену пресуду укинуо и претмет вратио другостепеном суду на поновно суђење наводи: „У конкретном случају нижестепени судови нису дали никакав значај околностима које су претходиле сачињавању спорног тестамена и онима које су постојале у вријеме његовог састављања.....Више свједока је потврдило наводе тужитеља да је неколико мјесеци прије смрти оставитељице тужена исту закључавала у њеном стану и тиме јој онемогућавала да контактира са другим људима. Нижестепени судови нису дали разлоге због чега не вјерују овим наводима већ су се задовољили уопштеним констатацијама да је оставитељица била способна за расуђивање и да тужитељи нису доказали да је тестамент сачињен под утицајем принуде или преваре, мада напријед наведене околности које су пратиле његово сачињавање доводе у озбиљну сумњу овакве констатације нижестепених судова“.⁶

У другом примјеру, у парници која је вођена по захтјеву за накнаду штете која је настала као посљедица саобраћајне незгоде, првостепени суд је одбио захтјев тужиоца за накнаду штете позивајући се на одредбу члана 123. Закона о парничном поступку, налазећи да тужилац проведеним доказима није успио доказати основаност тужбеног захтјева, односно одговорност тужених за насталу штету. Другостепени суд је жалбу тужиоца одбио и првостепену пресуду потврдио. Одлучујући о ревизији тужиоца, Врховни суд Републике Српске је усвојио ревизију тужиоца, обје нижестепене пресуде укинуо и предмет вратио првостепеном суду на поновно суђење наводећи: „Разлози првостепеног суда, којим правда своју одлуку, које је безрезервно прихватио и другостепени суд, нису јасни и довољни, нити утемељени на проведеним доказима, што представља повреду одредбе члана 191. став 4. ЗПП, због чега није могуће испитати правилност и законитост оспорене пресуде. Одлука, са оваквим образложењем, је резултат чињенице да изведени докази нису уопште цијењени, па тако ни на начин прописан одредбом члана 8. ЗПП, на што основано указује ревидент“.⁷ Нажалост, сличних примјера у погледу недостатака образложења одлука редовних судова,

⁵ Пресуда Врховног суда Републике Српске број 75 0 П 000894 13 Рев од 23.04.2014. године.

⁶ Рјешење Врховног суда Републике Српске број 71 0 П 032097 12 Рев од 24.06.2014. године

⁷ Рјешење Врховног суда Републике Српске број 87 0 П 022141 17 Рев од 11.10.2017. године

још увијек има у пракси, због чега је нужно већу пажњу посветити едукацији судија о стандардима образложеног пресуђивања.

Ставовe у вези са стандардима који се постављају код образложења судске пресуде у парничном поступку изразио је и Уставни суд Босне и Херцеговине у већем броју својих одлука. Тако је у одлуци донијетој по апелацији АД „Б.“ М. констатовано „да су редовни судови у својим одлукама прихватили налаз и мишљење Економског института а.д. Бањалука као објективан и стручан, док супротно томе, редовни судови нису прихватили налаз и мишљење Института економских наука Бањалука, сматрајући да постоје одређене мањкавости у погледу наведеног налаза. С тим у вези, Уставни суд запажа да је апелант у току предметног поступка указивао на сукоб интереса Економског института а.д. Бањалука, сматрајући да је наведени институт у повезаним односима са Владом РС и „Електропривредом“ РС кроз њихову пословну сарадњу, а што редовни судови у току поступка нису прихватили, нити су прихватили апелантов приједлог да се одреди тзв. супервјештачење будући да постоје два налаза који противрјече један другом. По мишљењу Уставног суда, редовни судови у односу на ове апелантове наводе, којима се јасно указује на пристрасност наведеног института у конкретном предмету, нису дали довољно јасне и прецизне разлоге за закључак у оспореним пресудама да апелант није доказао да постоје околности из члана 357 за изузеће/искључење вјештака од обављања дужности вјештака у конкретном предмету. Надаље, у односу на записник од 21. фебруара 2001. године о усаглашавању пословних књига апеланта и туженог – противтужиоца са 31. децембром 2000. године, Уставни суд примјећује да, по мишљењу редовних судова, наведени записник није никада спроведен код туженог, те да се због тога не може сматрати признањем дуга са правним посљедицама из члана 387. ЗОО. С тим у вези, Уставни суд примјећује да су наведени записник потписала овлашћена лица апеланта и туженог – противтужиоца, као и да је овјерен печатима парничних странака. Такође, редовни судови у предметном поступку нису узели у обзир чињеницу да директор туженог – противтужиоца није имао било каквих примједаба на наведени записник из чега слиједи да се он сагласио са наведеним записником. При томе Уставни суд примјећује да је наведени записник сачињен на бази вјеродостојне документације. Стога, произилази да је произвољан закључак редовних судова у погледу наведеног записника. Поред тога, Уставни суд запажа да се редовни судови нису осврнули на записник од 30. новембра 2000. године о усаглашавању пословних књига апеланта и туженог – противтужиоца са 30. новембром 2000. године, који се налази у предметном спису и који је овјерен печатом парничних странака, као и потписима овлашћених лица апеланта и туженог – противтужиоца....“

„...Поред наведеног, редовни судови у оспореним пресудама нису дали довољно јасно образложење о обавези туженог да апеланта снабдијева горивом будући да у предметном спису постоје обавјештења туженог – противтужиоца да ће се обуставити радови на ископавању угља, јер тужени – противтужилац није у могућности да апеланту редовно испоручује гориво. Имајући у виду наведено, поставља се питање због чега би тужени – противтужилац обавјештавао апеланта да нема горива уколико није био обавезан да га испоручује апелату.

Имајући у виду све наведено, Уставни суд сматра да оспорене пресуде редовних судова нису са довољно јасном прецизношћу дале одговоре на релевантна питања која се покрећу у овом предмету због чега указују на погрешно утврђено чињенично стање и произвољну примјену материјалног и процесног права. Стога, Уставни суд сматра да образложења редовних судова из оспорених пресуда не задовољавају принцип образложене пресуде из члана 6. став 1 Европске конвенције“.⁸

⁸ Одлука Уставног суда Босне и Херцеговине број АП 2021/14 од 06.07.2017. године

Иако обавеза образлагања пресуде не значи да суд мора дати одговоре на све аргументе странака у спору, што је ЕСЈП истакао у већем броју својих одлука, ипак из саме одлуке суда мора бити јасно да су узете у обзир све околности конкретног случаја и да су сва суштинска питања размотрена. Овакав став јасно произлази из наведене одлуке Уставног суда БиХ. Нема сумње да ова обавеза суда произлази и из одредбе члана 191. став 3. Закона о парничном поступку.

Задатак је суда да у образложењу пресуде између утврђеног чињеничног стања и релевантног материјалног права успостави такву корелацију која ће на јасан начин показати да се воља суда изражена у одређеној пресуди поклапа са вољом израженом на апстрактан начин у закону и омогућити контролу логичког процеса помоћу којег је суд дошао до одлуке. Уставни суд Босне и Херцеговине је у Одлуци број АП 1164/14 од 06.12.2016. године закључио да образложење оспорене пресуде Врховног суда Републике Српске не задовољава стандарде права на правично суђење из члана II/3. е) Устава Босне и Херцеговине и члана 6. став 1. Европске конвенције и да се заснива на произвољној примјени материјалног права што је имало за посљедицу доношење арбитрарне одлуке којом је прекршено право на правично суђење зајамчено наведеним одредбама. У овом предмету Уставни суд Босне и Херцеговине је утврдио да „Врховни суд и Окружни суд нису дали разлоге за закључак да је тужбени захтјев правног предника апеланта неоснован са аспекта релевантних одредаба ЗПДС, јер их у конкретној ситуацији уопште нису цијенили, већ су став о неоснованости тужбеног захтјева засновали искључиво на одредби члана 46. став 2. ЗОО, сматрајући да предмет тужбеног захтјева није могућ, допуштен и одређен (одредив) са аспекта начина на који је опредјељен. Насупрот том мишљењу, Уставни суд сматра да у оспореним одлукама управо недостаје образложење због чега је конкретан тужбени захтјев оцијењен само са аспекта одредаба ЗОО, а не и са аспекта ЗПДС на којем је тужба утемељена“, те да су „Врховни суд и Окружни суд били дужни, у складу са стандардима права на правично суђење, јасно образложити своје одлуке у погледу примјене релевантних одредаба ЗПДС или немогућности примјене тих одредаба, а не тужбени захтјев оцијенити искључиво и једино у контексту његове подобности за извршење према одредби члана 46. ЗОО“.

Образложење пресуде мора да буде написано језиком који одговара језику материјално правног и процесно правног закона јер се дејство пресуде заснива на материјално правним и процесно правним институтима у оној терминологији коју користе закони. Јасноћа образложења пресуде подразумијева разумљивост разлога. Формулације пресуде морају бити довољно јасне да јавност може да је разумије. Образложењем пресуде суд доказује правилност и квалитет свог рада и са тог аспекта је образложење пресуде најзначајнији дио пресуде.

Судска одлука се односи на странке у поступку. Али осим странака и њихових пуномоћника и заступника судске одлуке су упућене ширем аудиторијуму, прије свега припадницима правничке струке, научној, политичкој и лаичкој јавности, а не ријетко и на одговарајући начин и државним органима. Образложење мора да одбрани пресуду пред странкама, вишим судским инстанцама, правном науком и цјелокупним правним поретком.⁹ Стога је нужно да се пресуда оправда и образложи аргументима прихватљивог расуђивања у конкретном случају. Пошто образложење пресуде треба да садржи правне аргументе који се упућују превасходно правницима, они су најпозванији да оцијене њихову логичност и рационалност, односно прихватљивост. Зато је њихова оцјена веома значајна за стицање увјерења остале заинтересоване јавности да ли је и у којој мјери правна аргументација у одређеном случају ваљана или не.

⁹ Милена Гајинов, Билтен судске праксе Врховног суда Србије број 2, стр. 326.

III

Нема сумње да право на правично суђење из члана 6. Европске конвенције укључује и право на образложену судску одлуку. Законска обавеза суда у погледу писмено израђене пресуде у парничном поступку подразумијева, поред осталог, да свака пресуда мора бити потпуно и јасно образложена, у складу са процесним правилима и општеприхваћеним уставним и међународним стандардима. Само тако образложена пресуда представља јемство против судске произвољности и омогућује странкама да сазнају разлоге на којима је суд темељио своју одлуку, те одлуче да ли ће и из којих разлога ту одлуку побијати правним лијеком. Поштивањем ових стандарда образложења судске одлуке стварају се неопходне претпоставке за успјешно спровођење поступка контроле, односно омогућава судовима који одлучују о правним лијековима да врше своју надлежност. Пресуде које нису образложене у складу са наведеним стандардима не могу остварити основни циљ вођења парничног поступка који се огледа у доношењу правилне и законите судске одлуке.

ЛИТЕРАТУРА

1. Михајло Дика и Јозо Чизмић: Коментар Закона о парничном поступку ФБиХ, ОСЦЕ-Уред за демократизацију, Сарајево
2. Златко Куленовић, Стјепан Микулић, Свјетлана Милишић-Величковси, Јадранка Станишић и Данка Вучина: Коментар Закона о парничном поступку ФБиХ и РС, Савјет Европе и Европска комисија
3. Милева Гајинов, Методологија израде пресуде у парничном поступку, Билтен судске праксе Врховног суда Србије број 2/2000, ЈП „Службени гласник“
4. Давудас Виткаускас и Григориу Диков: Заштита права на правично суђење према Европској конвенцији о људским правима
5. Горан П. Илић: Право на образложену судску одлуку, Правни факултет Београд
6. Ана Вилфан Восперник: Значај доброг образложења судских одлука у судској пракси ЕСЈП, Квалитет судских одлука у функцији квалитета судске заштите у процесу придруживања Европској унији, Друштво судија Србије
7. Драгољуб Поповић: Образложење пресуде, Квалитет судских одлука у функцији квалитета судске заштите у процесу придруживања Европској унији, Друштво судија Србије

Рад објављен у Зборнику радова „Право на образложену судску пресуду“ – Прва годишња конференција Правосудног форума за Босну и Херцеговину Сарајево 2018. године

ПОСЕБНЕ ИСТРАЖНЕ РАДЊЕ У КОНТЕКСТУ ЧЛАНА 6. И 8. ЕВРОПСКЕ КОНВЕНЦИЈЕ О ЉУДСКИМ ПРАВИМА И ОСНОВНИМ СЛОБОДАМА

Сажетак: *Кривичнопроцесна законодавства, међународноправни акти, као и кривичноправне теорије, признају потребу примјене савремених научних и технолошких достигнућа у спречавању и сузбијању криминалитета, поготово у сегменту његовог откривања и обезбјеђења доказа. Једно од основних питања чије се рјешавање мора узети у обзир при конституисању бића кривичног законодавства јесте у којој сразмјери у њему уважити две супротне, антагонистички постављене тенденције. Прва је тежња за ефикасношћу (дјелотворношћу) кривичног законодавства, која садржи настојање да сваки учинилац кривичног дјела буде откривен, процесуиран и санкционисан, без обзира на начин на који се то постиже, док друга у први план ставља човјека као индивидуу са корпусом својих слобода и права, као штитом од "неукротиве државне силе" Када говоримо о условима и ограничењима основних људских права и слобода онда се прије свега позивамо на захтјеве Европске конвенције о људским правима и основним слободама. Садашњи услови ограничења према Конвенцији могу се прилагодити свакој држави, без обзира на специфичности правног система држава и њихових правних међународних обавеза.*

Кључне ријечи: *Посебне истражне радње, заштита и ограничења људских права и основних слобода, право на приватни и породични живот, дом и преписку, право на правични поступак.*

1. Уводно разматрање

Кривичнопроцесна законодавства, међународноправни акти, као и кривичноправне теорије, признају потребу примјене савремених научних и технолошких достигнућа у спречавању и сузбијању криминалитета, поготово у сегменту његовог откривања и обезбјеђења доказа. Под њима се подразумјева примјена посебних истражних радњи у домаћем кривичном законодавству, што је аналогно специјалним истражних техникама како их дефинише Конвенција Уједињених нација против транснационалног организованог криминалитета. Сврха ових мјера огледа се у успјешном и ефикасном супростављању угрожавања националне сигурности, организованом криминалу и тероризму, а исте подразумјевају примјену одређених специфичних метода, које нису свакодневне и уобичајене код „конвенционалног криминалитета“.¹ Посебне истражне радње представљају истражну дјелатност до које се долази (*ultima ratio*) у случају истраживања тешких кривичних дјела, када на други начин није могуће прибавити доказе или би њихово прибављање представљало несразмјерну тешкоћу².

Најмање четири разлога се могу навести за увођење посебних истражних радњи у процесно законодавство: прво, није спорно да држава, ако жели оснажити борбу против најсложенијих облика криминалитета, нарочито организованог, мора на нормативном плану предвидјети и уредити посебне истражне радње, које би се користиле у стратегији борбе против овог друштвеног зла. Друго, држава је дужна борити се против растућег организованог криминалитета који угрожава не само безбједност грађана већ и цијело демократско уређење односно, саму државу. Треће, на увођење посебних истражних радњи обавезују и бројни међународни документи, које су државе дужне примјењивати, уколико се желе укључити у круг савремених демократских заједница. Четврто, општеприхваћено је

¹ Шикман, М. Законитост доказа прибављених посебним истражним радњама у свијетлу одлука Европског суда за људска права, Златибор.2017стр. 401-416.

² Кржалић, А. Посебне истражне радње: Нормативна уређеност и осврт на практичну примјену, Сарајево. 2016.

мишљење да управо специфичности савременог организованог криминалитета захтијевају увођење посебних истражних радњи у откривању и доказивању кривичних дјела³

2. Уопште о посебним истражним радњама

У процесу реализације појединих посебних истражних радњи, уз неопходно коришћење техничких средстава и метода, може доћи и долази до задирања у поједина људска права и слободе. У јавности се то често тумачи као израз недемократичности друштва и државе, која злоупотребљава своја овлашћења у успостављању контроле над приватним животом својих грађана. При томе се, најчешће губи из вида чињеница да свако кривично дјело представља угрожавање појединих права и слобода човјека, а савремени криминалитет, поготово организовани, подрива саме основе друштва, а самим тим и основна људска права и слободе. Према томе, нема дилеме да ли државни органи, посебно органи откривања и гоњења, треба да користе савремена технолошка достигнућа у сузбијању криминалитета.⁴ Општи став Европског суда за људска права (у даљем тексту: Европски суд) јесте да држава има “позитивну обавезу” да дјелотворно спријечи и истражи кривична дјела и кривично гони извршиоца. Права осумњичених/оптужених морају бити у равнотежи са тим позитивним обавезама. Мјере предузете током истраге кривичних дјела, које се мијешају у приватност појединаца, обично су прихватљиве, уколико су прописане законом који је прецизан и разумљив.⁵

У савременој науци кривичног права, нема јединственог и општеприхваћеног назива и ове радње се најчешће дефинишу као специјалне или посебне. Уобичајено, такве истражне технике се, с обзиром на њихову суштину, диференцирају на две скупине: мјере тајне опсервације, односно надзора и мјере инфилтрације, односно продора у криминалну средину.⁶

У научној и стручној јавности присутно је мишљење да примјена материјалних и процесних рјешења у вези са посебним истражним радњама, а у поступку спрјечавања и сузбијања савремених форми криминалитета, којима се дубоко задире у сферу грађанских слобода и права, није лако прихватљива за кривично законодавство и да се оно може претворити у инструмент тоталитарне државе. Екстремне форме таквих ставова истичу да ће се стављањем у руке истражним органима тако моћних и офанзивних доказних техника, попут тајног аудио и видео надзора, или мјера инфилтрације у криминалну средину, створити савремени преторијанци у којим ће модерна, демократска држава и друштво поново поставити питање – ко ће стражарити над стражарима (лт. *Quis custodiet ipsos custodes*)? Такви ставови и страхови су неоправдани и исправније је и рационалније размишљати управо у супротном смјеру - давањем подршке ефикасним рјешењима и методама намјењеним сузбијању организованог, али и других тешких облика криминалитета, кривично законодавство не само да неће постати полицијски инструмент тортуре и гушења демократије, већ ће се цјелисходније ставити у функцију очувања опште друштвене сигурности, што је уједно основни циљ и смисао његовог постојања. Тиме ће се полицији и правосудним органима омогућити примјена ефикасних, легитимних и легалних процедура, путем којих ће бити способни да успјешније реализују повјерену мисију супротстављања криминалу. Оно што је посебно важно у овом случају јесте прописивање прецизних и јасних законских норми, које ће уредити постојање и примјену таквих процедура и рјешења у складу са универзалним демократским принципима и стандардима, са предвиђањем строгог

³ Чолић – Сијерчић, Х. *Прикривене истражне мјере у свјетлу ефикасности кривичног поступка заштите основних права и слобода човјека*,

⁴ Симовић, М.: *Кривично процесно право Бихаћ*. 2009, стр. 448.

⁵ Антонић, В./Митровић Д., *Модул: Посебне истражне радње, Високо судско и тужилачко вијеће, Сарајево, 2012.*

⁶ Сијерчић-Чолић, Х. Хаџиомерагић, М., Јурчевић, М Кауриновић, Д. Симовић, М. *Коментари закона о кривичном/казненом поступку у Босни и Херцеговини, Вијеће Европе, 2005, стр. 349.*

надзора и контроле самог поступка примјене таквих процедура и рјешења, како би се избјегле евентуалне злоупотребе.⁷

Једно од основних питања чије се рјешавање мора узети у обзир при конституисању бића кривичног законодавства јесте у којој сразмјери у њему уважити две супротне, антагонистички постављенет енденције. Прва је тежња за ефикасношћу (дјелотворношћу) кривичног законодавства, која садржи настојање да сваки учинилац кривичног дјела буде откривен, процесуиран и санкционисан, без обзира на начин на који се то постиже, док друга у први план ставља човјека као индивидуу са корпусом својих слобода и права, као штитом од "неукротиве државне силе" која, између осталог, материјализује и кривичноправне норме. Прва тенденција истиче да је ефикасност кривичног законодавства у примарном интересу заштите појединца и друштва у цјелини, због чега прописивање кривичних дјела, одговорност за њих и кривичне санкције, као и поступак откривања и доказивања, изрицања санкција и њихове непосредне примјене, мора бити такав да у што већем проценту гарантује остварење те заштите. При свему томе се, међутим, мора узети у обзир да се ускраћивање или ограничавање слобода и права човјека у кривичном поступку предузима према лицима против којих постоји прилично низак степен вјероватноће о њиховој кривици, која се потврђује тек правноснажном судском одлуком, услијед чега постоји могућност да таква ограничења и лишавања слобода и права погоде и невине грађане. Такође, демократска, правна држава, мора поштовати личност и достојанство сваког свог члана, без обзира да ли је ријеч о извршиоцу кривичног дјела или лојалном грађанину, па и сам поступак утврђивања одговорности, односно кажњавања мора бити достојанствен, легитиман и легалан, чиме се држава промовише као цивилизована и хумана, односно морално супериорна у односу на извршиоце кривичног дјела.

3. Међународни правни оквири

Реалне опасности од криминалитета интернационалног карактера који не познаје политичке, државне и идеолошке границе међу народима и државама, међународна заједница је развила и конципирала стратегије опште борбе против најопаснијег облика криминалитета. У том смислу је донесено више међународно правних аката.⁸ Први међународни документ који је предвидио примјену посебних истражних радњи јесте Конвенција Уједињених нација против незаконитог промета опојних дрога и психотропних супстанци (1988. год. - Бечка конвенција) која предвиђа обавезу држава потписница да у свом националном законодавству инкриминшу бројне активности везане за трговину опојним дрогама и да одреде могућност коришћења посебних истражних техника (контролисана испорука на међународном нивоу).

Свакако међу најважнијим међународним документима је Конвенција Уједињених нација против транснационалног организованог криминалитета⁹, (Палерму-Италија 2000. г.) као и два додатна Протокола – један за превенцију, сузбијање и кажњавање трговине људским бићима, нарочито женама и дјецом¹⁰ и други против кријумчарења миграната копном, морем и ваздухом. Конвенција је отворила многобројна питања, али и поставила одређене стандарде у борби против транснационалног криминалитета, те омогућила коришћење контролисане испоруке као и друге посебне технике истраге.

На примјену посебних истражних радњи – техника упућује и Конвенција Савјета Европе о прању, тражењу, запљени и конфискацији прихода стечених криминалом (тзв. Европска

⁷ В. Антонић/Д. Митровић, Модул: Посебне истражне радње, Високо судско и тужилачко вијеће, Сарајево, 2012.

⁸ Јовишевић, Д.: Прање новца – ново кривично дјело у међународном и кривичном праву. Службени лист СФРЈ – Међународни уговори број 14/1990.

⁹ Unitet Nations Convention Against Transnational Organized Crime, Palermo, Italy, 12-15. децембер 2000.

¹⁰ The Procotol to Prvent, Suppress and Punish Trafficking in Person, Especially, Wome and Children, Palermo, Italy 12 -15 децембер 2000.

Стразбуршка конвенција-1990. год.)¹¹, затим Конвенција Савјета Европе о прању, тражењу запљени и конфискацији прихода стечених криминалом и о финансирању тероризма (Варшавка конвенција 2005. год.), као и Конвенција Уједињених нација против корупције (2003. год.).

Исто тако, треба имати у виду да се примјеном посебних истражних радњи привремено ограничавају уставна права и слободе, посебно право на приватност лица на које се односи њихова примјена, а понекад и на трећа лица, које право на приватност је прокламовано многим међународним правним актима, међу којима су посебно значајне Универзална декларација о људским правима (1948. год.) Међународни пакт о грађанским и политичким правима и Европска конвенција о људским правима и основним слободама (у даљем тексту: Конвенција).

4. Услови за примјену посебних истражних радњи и нормативна одређеност у националном законодавству

Постављени циљеви садржани у наведеним међународним уговорима идентични су са циљевима посљедње реформе кривичног законодавства у БиХ, а односе се на обезбјеђење најефикаснијих законских инструмената усмјерених на сузбијању специфичних и сложених облика организованог криминала као реалне појаве савременог доба, а самим тим и на повећање укупне ефикасности субјеката за провођење закона, односно јачање капацитета кривичног правосуђа.

Посебне истражне радње систематизоване су у Глави XVII Закона о кривичном поступку Републике Српске¹² (у даљем тексту: ЗКП РС) у чл. 234–240. Овај законски оквир постоји од 2003. године, када је усвојен нови ЗКП РС, који је у већој мјери био усклађен са одредбама осталих закона о кривичном поступку у Босни и Херцеговини¹³.

Најважнија одредба Закона у вези са примјеном посебних истражних радњи се односи на каталог кривичних дјела за која се може одлуком суда одобрити коришћење ових радњи, (уз истодобно испуњење других раније споменутих законских услова који се тичу постојања основа сумње и потешкоћа у погледу начина прикупљања доказа). Тако је у првобитној верзији ЗКП РС из 2003. године листа кривичних дјела за која су се могле одредити посебне истражне радње, добијене комбинацијом принципа енумерације – каталога (кривична дјела против човјечности и вриједности заштићених међународним правом, кривична дјела против уставног уређења Републике Српске и кривично дјело тероризма) и принципа гдје је за одређивање посебних истражних радњи висина законом предвиђене казне, - најмање три године или тежа казна (Закон о кривичном поступку БиХ такође користи ова два принципа, док кривично процесно законодавство ФБиХ и Брчко Дистрикта користи принцип гдје је за одређивање посебних истражних радњи критериј висина законом предвиђене казне - најмање три године или тежа казна). Овако законско рјешење је у самом старту демантовало она становишта, према којима су реформом кривичног законодавства у БиХ створене неопходне нормативне претпоставке за ефикасно сузбијање организованог криминалитета и корупције. То је непосредно слиједило из висине прописаних казни за коруптивна кривична дјела,

¹¹ Павишић, Б.: *Казнено право Вијећа Европе, Загреб, 2006. године, стр. 354-357.*

¹² *Закон о кривичном поступку Републике Српске, Службени гласник Републике Српске, бр. 53/2012, 91/2017 и 66/2018.*

¹³ *Кривичнопроцесно законодавство у Босни и Херцеговини чине четири закона о кривичном поступку. Посебне истражне радње прописане су сваким од њих, и то: Законом о кривичном поступку Босне и Херцеговине, Глава IX од чл. 116 до чл. 122, Законом о кривичном поступку Федерације БиХ, Глава IX од чл. 130 до чл. 136 и Законом о кривичном поступку Брчко дистрикта БиХ, Глава IX од чл. 116 до чл. 122. Упореди: Закон о кривичном поступку Босне и Херцеговине, Службени гласник БиХ, бр. 3/2003, 32/2003 - испр., 36/2003, 26/2004, 63/2004, 13/2005, 48/2005, 46/2006, 29/2007, 53/2007, 58/2008, 12/2009, 16/2009, 53/2009 - др. закон, 93/2009 и 72/2013, Закон о кривичном поступку Федерације Босне и Херцеговине, Службене новине ФБиХ, бр. 35/2003, 56/2003 - испр., 78/2004, 28/2005, 55/2006, 27/2007, 53/2007, 9/2009, 12/2010, 8/2013 и 59/2014 и Закон о кривичном поступку Брчко дистрикта Босне и Херцеговине, Службени гласник Брчко дистрикта БиХ, бр. 34/2013 - пречишћен текст и 27/2014.*

односно, неиспуњавања законског услова неопходног за одређивање посебних истражних радњи за та дјела. Овакво стање је трајало све до 2009. године, када су измјенама и допунама Закона о кривичном поступку на сва четири нивоа, створене законске претпоставке за примјену посебних истражних радњи, између осталих и за сузбијање коруптивних кривичних дјела. Тако је ранија одредба о каталогу кривичних дјела за које се могу одредити посебне истражне радње остала неизмјењена, а новелирана одредба закона измјењена је у погледу критерија висине запријечене казне која предвиђа могућност одређивања посебних истражних радњи за кривична дјела за која се према закону може изрећи казна затвора од три године или тежа казна.

Тако су, свакако, отклоњене законске препреке за примјену посебних истражних радњи приликом истраживања коруптивних кривичних дјела, али је истовремено произвело другу крајност, а то је широко одређен каталог кривичних дјела за која се предвиђа могућност одређивања посебних истражних радњи.

Дакле, Кривичнопроцесни закон Републике Српске а и остали кривичнопроцесни закони у Босни и Херцеговини су у спорним одредбама, које уређују институт посебних истражних радњи створили процесну могућност прешироке употребе ових осјетљивих радњи доказивања дајући им карактер потенцијално редовних радњи доказивања за највећи број кривичних дјела, омогућили произвољност употребе посебних истражних радњи и самим тим створили реалну опасност од кршења међународних и уставних права на приватност грађана које гарантује члан 8. Конвенције, као и члан 17. Међународног пакта о грађанским и политичким правима и члана II став 3. (ф) Устава Босне и Херцеговине. Дакле, законодавац је прешао дозвољени степен слободне процјене и кроз законом дозвољено мијешање у приватни и породични живот грађана дошао у ситуацију да обим мијешања не може оправдати неопходном мјером у демократском друштву.

Стога је произашло примарно питање уставности саме законске одредбе са аспекта међународних стандарда (члан 8. Конвенције) кроз отварање питања „квалитета закона.”

Слиједом тога Уставни суд БиХ је донио одлуке број У 5/16 од 1.06.2017¹⁴. године у којој је расправљао о питању квалитета самог закона са аспекта права гарантованих у члану II ставу 3. (ф) Устава БиХ и члану 8. Конвенције и што је имплицирало доношење Закона о измјенама и допунама закона о кривичном поступку Републике Српске,¹⁵ као и Закона о измјенама и допунама закона о кривичном поступку Босне и Херцеговине, (сигурно је да ће услиједити измјене и допуне Закона о кривичном поступку ФБиХ и Брчко Дистрикта).

Доношењем Закона о измјенама и допунама закона о кривичном поступку Републике Српске (у јуну 2018. године), законодавац је извршио двије измјене и на тај начин ускладио закон са Одлуком Уставног суда БиХ број У-5/16 новим Кривичним закоником Републике Српске¹⁶ (у даљем тексту: КЗ РС) и међународним стандардима. Прва измјена се односи на врсте кривичних дјела за које се могу примјенити посебне истражне радње. Тако је ранија одредба о каталогу кривичних дјела за које се могу одредити посебне истражне радње остала неизмјењена, а новелирана одредба закона измјењена је у погледу критерија висине запријечене казне која предвиђа могућност одређивања посебних истражних радњи за кривична дјела за која се према Кривичном законнику, може изрећи казна затвора од пет година или тежа казна. На овај начин, законодавац је ограничио примјену посебних истражних радњи на тежа кривична дјела, тј ограничио се само на оно што је нужно у демократском друштву, односно, обезбједио сразмјер између права на приватност и легитимни циљ који се жели постићи примјеном посебних истражних радњи. На овај начин, ова материја се потпуно прецизно регулише и не оставља простор за додатна тумачења.¹⁷

¹⁴ Одлука Уставног суда БиХ број У-5/16, Службени гласник БиХ, бр. 49/17.

¹⁵ Закон о измјенама и допунама Закона о кривичном поступку Републике Српске, Службени гласник Републике Српске, бр. 66/2018

¹⁶ Кривични законик Републике Српске, Службени гласник Републике Српске, бр. 64/2017.

¹⁷ Шикман М./Бајичић В. Посебне истражне радње – новине у правном оквиру и практичном поступању Бања Лука 2018. Правна ријеч стр. 351-370.

Другом измјеном, законодавац је у дијелу који се тиче надлежности за одређивање и трајање истражних радњи синтагму: „из посебно важних разлога“ замијенио синтагмом: „ако оне дају резултате и постоји разлог да се настави са њиховим спровођењем ради прикупљања доказа“. Ове измјене су битне због тога што су многе пресуде оспораване управо у погледу продужавања трајања посебних истражних радњи. Наиме, дијелом одредбе која гласи „посебно важних разлога“ повријеђено је начело владавине права и право на правично суђење, јер одредба није била јасна и транспарентна, тако да је остављала могућност арбитрарног тумачења и поступања тијела пред којим се водио поступак. Надаље, наведена синтагма „посебно важних разлога“ представљала је неодређен појам јер се није знало на шта се посебно важни разлози односе, тј. да ли се односе на немогућност даљег прибављања доказа услед тога што посебне истражне радње нису давале очекиване резултате или се односе на саму природу или околности извршења кривичног дјела, те морају ли прикупљене информације, примјеном посебних истражних радњи, бити познате судији. Дакле, произлази да судија није имао прецизна мјерила у Закону, према којима би могао размотрити приједлог тужиоца за продужење посебних истражних радњи и у складу с тим приједлогом исти одбити, односно усвојити и одредити продужење. Стога је синтагма „посебно важних разлога“ зависила искључиво од дискреционе оцјене судије. У таквој ситуацији, имплементација наведене законске одредбе супротна је Уставу Босне и Херцеговине, јер оспорена одредба није довољно јасно прописала обим дискреције додјељене судији и имала је облик неограниченог овлаштења.¹⁸

5. Посебне истражне радње са аспекта ограничења основних људска права и слобода

Очување основних права и слобода је од изузетног значаја код примјене посебних истражних радњи јер имплицира и очување владавине права. Када говоримо о условима и ограничењима основних људских права и слобода онда се прије свега позивамо на захтјеве из Конвенције Савјета Европе о људским правима и основним слободама. Садашњи услови ограничења према Конвенцији могу се прилагодити свакој држави без обзира на специфичности правног система земља и њихових правних међународних обавеза.

Европска конвенција о људским правима оставља могућност ограничења заштићених права и „мијешање или ограничавање“ су синоними и значе ограничавање права и слобода трећих страна која ограничења морају бити прописана законом, морају имати циљ или циљеве који су легитимни, а самим тим морају бити неопходни у демократском друштву за оствареног циља или циљева. Према томе, ово опште начело „клаузула јавног реда“ садржи четири основна начела. Прво начело односи се на постојање правног основа и када је у питању постојање правног основа свако ограничење основног права мора бити утврђено законом. Европски суд појам закона сагледава у суштинском смислу, а не у формалном смислу. Као посљедица тога правни основ не односи се само на законске текстове, већ укључује и акте нижег ранга, као и судску праксу. У сфери која је обухваћена писаним законом, закон је строго формални акт који је на правној снази којег надлежни судови тумаче без било каквог практично новог развоја (предмет Круслин против Француске).

Дакле правни основ мора да садржи критеријуме квалитета, па тако мора бити јасан и прецизан, кроз детаљан и за разлику од административне праксе мора довољно јасно да назначи обим и начин извршења таквог дискреционог права, имајући у виду легитимни циљ. На овај начин физичком лицу се пружа адекватна заштита од произвољног мијешања (случај *Melone* против Велике Британије, случај *Taylor-saborgi* против Велике Британије, *Huvig* против Француске) и свака нејасност и несигурност мора бити искључена из закона, што имплицира да треба да постоје адекватне и дјелотворне гаранције против злоупотребе.

Исто тако закон мора бити предвидив што значи формулисан са довољном прецизношћу како би се грађанину омогућило да регулише своје понашање; односно грађанин мора бити у могућности да предвиди своје понашање до степена који је разумљив у околностима

¹⁸ Шикман М./Бајичић В. *Посебне истражне радње – новине у правном оквиру и практичном поступању Бања Лука 2018. Правна ријеч стр. 351-370.*

посљедице до које може довести неко његово понашање (предмет Санди Тајмс против Велике Британије):

Кад говоримо о легитимном циљу треба напоменути да сваки члан Конвенције регулише основно условно право и исцрпно наводи легитимне циљеве за које је би ометање тог права могло да буде легитимно. У контексту права на приватност (члан 8. Конвенције) ти циљеви су интереси националне сигурности, јавне сигурности или економског благостања земље, спријечавање нереда или криминала, заштита здравља или морала и заштита права и слобода.

Надаље, начело нужности и сразмјерности у суштини представљају „неопходност у демократској земљи“. Као резултат тога, судске одлуке (националне, Европског суда) стручњаци доводе у конфузију у погледу ових појмова, па тако неопходност подводе под израз сразмјерност, а сразмјерност под израз неопходност. Такви несклади нису од значаја, јер судови и стручњаци у свим случајевима препознају да начела неопходности и сразмјерности требају сагледавати заједно, кроз одређен број обавеза. Неопходност мијешања у демократској земљи, коју Европски суд тумачи као импликацију да је мијешање у друштву потребно под условом да оно остаје и даље демократско и да задовољава специфичне друштвене потребе, које морају бити утврђене. У оквиру начела неопходности нужност је подијељена у два захтјева. Прије свега мора се идентификовати специфична друштвена потреба за мијешањем и то у широј сфери жељеног легитимног циља. Истовремено ова потреба мора бити хитна, што другим ријечима значи да мора имати одређени ниво хитности односно озбиљности, јер уколико се не поступи по овим принципима може се нанијети штета друштву, узимајући у обзир ставове друштва и друга различита мишљења у вези са овом потребом. Постојање ове озбиљне и хитне потребе мора бити доказиво. Ови основи морају бити садржани у правном основу како би се осигурала сразмјерност. Утврђивање потребе за мијешањем у датом случају значи утврђивање да је мијешање прикладно како би се постигао жељени циљ и како би се дјелотворно ублажила штета која је проузрокована друштву. Успостављањем неопходности мијешања свакако треба утврдити преглед дјелотворности постојећих мјера с циљем да се објасни зашто постојеће мјере више нису довољне и да ће тек те нове предложене мјере довести до циља.

Кад говоримо о начелу сразмјерности и оно садржи два основна захтјева. Кроз неопходност потребно је доказати поштовање захтјева сразмјерности према Европском суду и при томе изабрати ону мјеру која у мањој мјери угрожава приватност. Надаље, кад говоримо о мијешању онда то мијешање експлицитно мора бити ограничено само на оно што је строго потребно и подразумијева четири подначела: а) што је већа и озбиљнија штета друштву односно што је већа штета којем је друштво изложено, то је и мијешање оправдано, б) обим мијешања не смије да прелази оно што је потребно за постизање жељеног циља, што значи да је у највећој мјери ограничен обим упада у приватност (број погођених лица), вријеме у којем ће мјера бити дјелотворна, ц) мијешање мора бити мање рестриктивно по својој природи, д) утицај мијешања не смије довести до гашења заштићеног права. Дакле, ограничења су мјере које чине могућим поштовање права које је доведено у питање, а такође чине могућим и поштовање сразмјерности. Њима се обезбјеђује еквивалентна заштита тамо гдје тест неопходности или тест сразмјерности показује слабости или гдје су гаранције које су предвиђене законом неизводљиве у одређеним околностима.

5.1. Стандарди Европског суда за људска права у контексту права гарантованим чланом 8. Конвенције

Када је ријеч о систему заштите основних људских права и слобода који је постављен да би члан 8. Конвенције уопште био узет у обзир, а да истовремено права која се њиме прокламују буду поштована и да не дође до кршења права на приватност, управо треба да буду испуњена разматрана општа начела.

Сврха члана 8. Конвенције је да заштити појединца од арбитрарних потеза јавних власти. Та сврха постиже се заштитом четири димензије персоналне аутономије појединца –

приватног живота, породичног живота, дома и преписке. Права из члана 8. Конвенције описана су као „најмање дефинисана и најмање одређена од свих права предвиђених Конвенцијом”. Тешко је противити се таквој оцјени јер члан 8. Конвенције државама намеће обавезу да поштују широки опсег недефинисаних интереса појединаца, који се дотичу већег броја међусобно испреплетених области. Ни за један од четири интереса наведених у члану 8. (1) Конвенције – приватни живот, породични живот, дом и преписка – није дата дефиниција у Конвенцији и њихова садржина је предмет тумачења. Као и многи други изрази који се користе у Конвенцији, сваки од ових интереса представља аутономни концепт, те Европски суд није везан оцјенама и тумачењима националних судова. Резултат наведеног јесте да се стално шири опсег заштите која се пружа овом одредбом.

Члан 8. Конвенције има исту структуру као и остали чланови Конвенције којима се прокламују права и у првом ставу наводи се право које се штити и садржај гаранција, док се дерогирајућа клаузула налази у другом ставу истог члана и њом су предвиђени општи услови и специфични основи на које се државе чланице могу позвати, када ограничавају права и слободе предвиђене у ставу 1. Конвенције.

Одлука да се изврши пресретање нечије кореспонденције или мејлова, или да се поставе прислушни уређаји у стан или друге просторије или возило, доводи до мјешања у право на поштивање приватног или породичног живота, дома или преписке у смислу члана 8. Конвенције.

Државе су покушавале да одређеним врстама комуникације одузму карактер приватности, тврдећи да разговори о извршењу кривичних дјела „ипсо факто“ не представљају разговоре из сфере приватних разговора, те да не уживају заштиту коју уживају приватни разговори. Примјер за наведено је предмет (А против Француске)¹⁹, у коме је држава тврдила да пресретнути разговор у коме се говорило о извршењу убиства не спада у домен приватности. Комисија (која је тада још увијек постојала) сматрала је, међутим, да јавни интерес – колики год он био – не може одузети разговору карактер приватности. Члан 8. став 1. Конвенције се, дакле, примењује без обзира на садржину комуникације. Држава ће у оваквим случајевима лакше оправдати примјену дерогирајућих клаузула из члана 8. (2) и своје мјешање у приватност одређених лица, али се право на приватност и примјена става 1. Конвенције не могу искључити због садржине комуникације.

Надаље, Европски суд је, заузео став да пресретање комуникација представља мјешање у право на приватност.

Наиме, неспорно је да већина лица чија се комуникација пресреће тога није свјесна у тренутку пресретања. Неки људи могу сумњати да им се пресрећу комуникације, без обзира на то да ли се ово заиста и дешава. Уколико пресретања комуникације има, оно ће бити објелодањено тек на суђењу. Могуће је и да пресретања буде, а да оно никада не буде обзнањено – због непокретања кривичног поступка или због лошег квалитета тог доказа или због других разлога. Међутим, све и да се материјал прибављен пресретањем комуникација не користи, пресретање представља мијешање у приватност појединца (Корр против Швајцарске)²⁰. Европски суд је у овој одлуци утврдио контрадикторност између јасног текста закона који штити адвокатску тајну, када се адвокат надзире као трећа страна и праксе која се примјењује у предметном случају. Иако је судска пракса успоставила начело, које је генерално прихваћено, да адвокатска тајна обухвата искључиво однос између адвоката и његових клијената, закон јасно не прописује како, под којим условима и по чему се прави разлика између питања повезаних с адвокатском дјелатношћу (повјерљив однос између адвоката и његових клијената која се директно односи на право на одбрану) и питања која се односе на друге активности. Исто тако, Европски суд је утврдио да је недопустиво да се посебне истражне радње додјељују службенику правног одјела поште, који је члан извршне власти, без надзора од стране судије, посебно у овом осјетљивом подручју повјерљивих

¹⁹ *A. v. France, application no. 14838/89, Judgment 23 November 1993.*

²⁰ *Корр против Швајцарске, захтјев бр. 23224/94, од дана 25. марта*

односа између адвоката и његових клијената, који се директно односе на статус трећих лица (право на обрану).

Европски суд се изјашњавао и у предметима у којима су изнесене тврдње да прикупљање и кориштење личних података или пресретање комуникација физичких лица од стране државних тијела није у складу с одредбама чланка 8. (1) Конвенције.

У два предмета, (*Klass* и други против СР Њемачке)²¹ и (*Malone* против Уједињеног Краљевства)²² подносиоци захтјева тврдили су да су њихова права на приватни живот и преписку по члану 8. Конвенције прекршена тајним пресретањем телекомуникација током кривичног поступка. У првом предмету Европски суд је утврдио да је западноњемачки закон довољно прецизан и да су све мјере у поступку прикупљања информација посебним истражним радњама у складу са законом, који је довољно прецизан да би били испуњени захтјеви законитости примјене члану 8. (2) Конвенције. Европски суд је утврдио да потреба државе да се заштити од “непосредних опасности” које пријете слободном демократском уставном поретку, представљају законити циљ државе по одредби о ограничењу које је потребно у демократском друштву у интересу националне сигурности, а ради спрјечавања нереда и кривичних дјела. Коначно Европски суд је нашао да је споменути поступак довољан да осигура да мјере државе остану у сразмјеру с тим законитим циљевима²³.

У предмету *Malone* Европски суд је утврдио да, иако је регистровање телефонских позива, за разлику од пресретања комуникација, уобичајено у пословној пракси, достављање таквих података полицији, без законског регулисања или сагласности лица чији се разговори биљеже, представља неоправдано мијешање у приватну сферу по чланку 8. Конвенције. Европски суд је утврдио да су и пресретање и регистровање телефонских позива у овом предмету били супротни захтјеву законитости, те је сматрао да није потребно да се упушта у то јесу ли ове мјере биле потребне у демократском друштву. Исто тако Европски суд је утврдио да су прописи Уједињеног Краљевства, којим се регулише надзор и техничко снимање телефонски разговора, сувише нејасни да би одговарали стандарду “сагласност са законом”. Дакле, суд закључује да било би супротно владавини права када би се дискрециона слобода, дата извршној власти, изражавала као необуздана моћ. Слиједи да закон мора довољно јасно указати на границе такве дискреционе слободе дате надлежним тијелима и начин њеног кориштења, имајући у виду законити циљ одређене мјере, да би се појединцу пружио заштита од самовољног мијешања. Исти став је Европски суд заузео у предмету (*Буков* против Русије),²⁴ гдје је поновио да израз “у складу са законом”, не само да захтијева усклађеност с домаћим правом, него се односи и на квалитет тог права, захтијевајући да буде у складу с начелом владавине права. Европски суд је утврдио да Закон о активностима оперативних претрага је допуштао да се оперативни експерименти проводе код истраживања озбиљних злочина, али је такође утврдио да закон није дефинисао које мјере такви експерименти укључују. Влада Русије је истицала да за употребу уређаја за радио пренос није било потребно судско одобрење, док је Европски суд заузео супротно стајалиште да када је у питању надзор комуникација за потребе полицијске истраге закон мора бити потпуно јасан у својим појмовима да грађанима омогући прикладну упуту о околностима и условима у којима су јавне власти овлаштене прибјећи тајном и потенцијално опасном мијешању у право поштивања приватног живота и кореспонденције. Такође је Европски суд утврдио да поштивањем захтјева „квалитет права“, мора бити одређен обим дискреције, док детаљне процедуре и услови, не морају нужно бити инкорпорирани у правила материјалног права.

²¹ *Klass* и други против Њемачке захтјев бр. 4378/02, од 10. марта 2009.,

²² *Malone* против Уједињеног Краљевства, захтјев бр. 8691/79 од 26.04.1985.

²³ *Накић Ј./Роговић М. (Не)Законити докази у казненом поступку (Посебан осврт на мјере тајног снимања телефонских разговора и трећега у тим радњама), Ријека 2016. стр 533-560*

²⁴ *Буков* против Русије захтјев бр. 4378/02, од 10. марта 2009.

У предметима (*Huvig против Француске*)²⁵ и (*Kruslin против Француске*),²⁶ чињенице су сличне као у предмету *Malone*. У оба случаја Европски суд је утврдио да прописи и пракса у Француској нису у складу с условима законитости из члана 8. Конвенције. Кршење члана 8. Конвенције Европски суд је утврдио и када грађанин тајно снима телефонске разговоре, уз помоћ високо позиционираног чиновника полиције (*A. против Француске*) и када полиција надзире телефонске позиве запосленог у полицијској управи (*Halford против Уједињеног Краљевства*).²⁷ У овом посљедњем предмету, Европски суд није прихватио владин аргумент да је полиција имала право надзирања телефона у њиховим властитим просторијама без претходног добивања налога, утврђујући да је та пракса незаконита у смислу члана 8. Конвенције.

Европски суд, у начелу, оставља државама јако широко поље слободне процјене при прикупљању и кориштењу података изван кривичног поступка, на шта упућује предмет (*Leander против Шведске*)²⁸ у коме се подносилац захтјева жалио да је држава прикупила тајне податке о њему и користила се њима, да би му ускратила приступ државној служби. Европски суд је утврдио да је прецизност одговарајуће уредбе у складу са захтјевом законитости, налазећи да члан 8. Конвенције није повријеђен. Уједно је утврдио да се Конвенцијом не гарантује право ступања у јавну службу и да мјере које је држава подузела у овом предмету не представљају препреку вођењу приватног живота по слободном избору подносиоца захтјева.

5.2. Стандарди Европског суда за људска права у контексту права гарантованим чланом 6. Конвенције

Конвенцијом и Правилима поступка пред Европским судом, једним од најзначајнијих чланова у погледу остваривања те заштите, свакако се, сматра члан 6. Конвенције. Колико год исти члан изгледао прецизно постављен, он је један од најсложенијих и најдинамичнијих чланова, како у Конвенцији, тако и у пракси Европског суда, на шта указује и податак да је ово, у пракси Суда, најчешће кршени члан. Док члан 6. ставови 2. и 3. Конвенције садрже конкретне одредбе којима се предвиђају додатни процедурални стандарди који се односе само на лица која су оптужена за „кривична” дјела, члан 6. став 1. Конвенције се односи како на „грађанске”, тако и на „кривичне” поступке. Важно је поменути да се већина предмета који се износе пред Суд, а у којима се позива на „кривични” дио члана 6. Конвенције, односе на правичност поступања представника државе у фази истраге, суђења или жалбеног поступка, чији је исход осуђујућа пресуда. Дакле, конкретно, институционалне и процесне претпоставке предвиђене чланом 6. Конвенције, а установљене и развијене праксом Европског суда, јесу независан и непристрасан суд установљен законом, правичност поступка и право на суђење у разумном року.²⁹ Наиме, право на правичан поступак представља фундаментални елемент члана 6. Конвенције и подразумјева испитивање правичности поступка сагледаног у цјелини. Конкретно, то је попис и преглед свих фаза поступка и могућности које су пружене подносиоцу представке, а не вредновање изоловане процесне мањкавости „пер се“. Питање да ли је поступак био правичан је, наравно, потпуно одвојено од питања да ли је суд донио исправну или погрешну одлуку. У исто вријеме, посљедњих година, Суд је почео да придаје све већи значај извјесним кључним моментима у поступку и то прије свега првом испитивању осумњиченог у кривичном поступку, затим да ли се преиспитивањем пред вишом судском инстанцом може исправити процесни недостатак из неке раније фазе поступка зависи од природе мијешања, од овлаштења и обима

²⁵ *Huvig против Француске захтјев бр. 1105/84 од 24. априла 1990.*

²⁶ *Kruslin против Француске захтјев бр. 11801/85, од 24. травња 1990.,*

²⁷ *Halford против Уједињеног Краљевства захтјев бр. 20605/92*

²⁸ *Leander против Шведске, захтјев бр. 11801/85, од 24. травња 1990.,*

²⁹ *Мијовић Љ. Право на образложену судску пресуду – Обавезни стандарди у судским поступцима, Сарајево 2018. стр. 54-67*

преиспитивања коме прибјегне тај виши суд. Слично томе, недостатак процесних гаранција у каснијој фази поступка може да се надокнади могућношћу која се пружа подносиоцима представке да своја права остваре у ранијој фази.

Надаље сходно начелу супсидијарности, члан 6. Конвенције не допушта да Суд дјелује као суд четвртог степена – да поново утврђује чињенице датог предмета или да преиспитује наводна кршења унутрашњег права, нити му допушта да пресуђује о прихватљивости доказа. Државе су и даље слободне да примењују кривично право на сваку радњу у мјери у којој тиме не крше друга права заштићена по Конвенцији и да дефинишу саставне елементе преступа који на тај начин настаје. Из тог произлази да није улога Европског суда да диктира садржај унутрашњег кривичног права. Посљедњих година се, међутим, у неколико наврата догодило да је Европски суд установио кршење члана 6. Конвенције због тога што су у оквиру једног истог апелационог суда упорно о истом питању доношене различите судске одлуке или због тога што су у жалбеном поступку одлучивали различити окружни судови, нагласивши да је „истинска и давнашња” природа несагласности у сукобу с начелом правне сигурности у најширем значењу тог појма. У исто вријеме, Велико вијеће је недавно нагласило да није функција Европског суда по основу члана 6. Конвенције да пореди различите одлуке домаћих судова – чак и ако су донијете у наизглед сличним поступцима – сем у случајевима када је реч о очигледној произвољности.³⁰

Дакле, уколико Европски суд установи да је у било којем од сегмената у којима се цијени правичност поступка (расправни поступак, принцип једнаког третмана страна у поступку, право на јавну расправу законитост доказа, образложена пресуда) дошло до непоштовања истих права, он ће без дилеме установити повреду члана 6. става 1. Конвенције, с тим што ће у изреци само констатовати повреду и одредити да ли је подносилац добио задовољење већ самим установљавањем повреде или је потребно посебно изрећи и накнаду, било материјалне, било нематеријалне штете, што ће, у сваком конкретном случају, зависити од природе предмета. Изрека, дакле, неће садржавати разлоге због којих је Суд одлучио на одређен начин, јер се исти разлози, баш као и у унутрашњем поступку, наводе у образложењу пресуде.

Када говоримо о пракси Европског суда у сегменту права на правичан поступак, а на подручју доказних забрана, појам незаконитих доказа у примјени посебних истражних радњи треба схватити условно. Дакле, суд не провјерава је ли одређени доказ незаконит по националном праву, него је ли кориштење тог доказа супротно Конвенцији³¹. Заправо, Конвенција не садржи правна правила о законитости и незаконитости доказа, што и сам Европски суд редовно истиче у својим одлукама,³² што значи да овај Суд не признаје као посебно конвенцијско право - право на суђење на основу законитих доказа³³. Ипак Суд примјеном еластичног критерија “правичног поступка” из члана 6. става 1. Конвенције процјењује да ли се у националном поступку начин прибављања или извођења доказа у неком конкретном случају, одразио на правичност поступка у цјелини или је том приликом повријеђено и неко друго конвенцијско право³⁴. Тако, незаконитим прибављањем доказа може доћи до повреде конвенцијских права, права на поштовање приватног и породичног живота и у том случају Европски суд ће утврдити повреду члана 8. Конвенције, а не

³⁰ Vitkauskas Д./Диков Г. *Заштита права на правично суђење према Европској конвенцији о људским правима, Вијеће Европе, Strasbourg 2012.*

³¹ Мартиновић, И., Кос, Д. (2016). *Незаконити докази: теоријске и практичне двојбе у свјетлу праксе Европског суда за људска права, Хрватски љетопис за казнене знаности и праксу 23(2), стр. 319.*

³² Пајчић, М., Валковић, Л. (2012). *Пресуде Европског суда за људска права против Републике Хрватске због повреде права на правично суђење (чланак 6. Конвенције за заштиту људских права и темељних слобода), Хрватски љетопис за казнено право и праксу 19(2), стр. 756*

³³ Обрадовић, Б., Жупан, И. (2011). “Плодови отровне воћке” у хрватском и поредбеном праву, *Хрватски љетопис за казнено право и праксу, 18(1), стр. 124.*

³⁴ Крапац, Д. (2010). *Незаконити докази у казненом поступку према пракси Европског суда за људска права, Зборник Правног факултета у Загребу, 60(3), Загреб: Правни факултет, стр. 1207.*

аутоматски и повреду члана 6. Конвенције који гарантује право на правично суђење. Посљедица другачијег становишта значила би увођење конвенцијског ексклузивског правила, односно импостирање супранационалне доказне забране.³⁵ На ово упућује и став Европског суда изражен у предмету (Schenk против Швајцарске 1988.),³⁶ у којем је прихватио да право на поштено суђење није нужно прекршено када је доказ прибављен кршењем права на поштовање приватног живота. Тако, када доказ -незаконито пресретање комуникација, није једини доказ против оптуженог у предмет, није било кршења права на поштено суђење. Дакле, у погледу доказа који су прибављени повредама неког условљеног конвенцијског права, као што је право на поштовање приватног и породичног живота, дома и преписке из члана 8 Конвенције, Европски суд најприје испитује да ли радња прибављања или употребе доказа представља ограничење тога права “прописано законом”, а затим да ли је предузета у легитимном циљу из става 2. тога члана Конвенције, те да ли је била нужна “у демократском друштву”

Управо је наведено утврђивао Европски суд у два случаја 2015. и 2016. године Драгојевић против Хрватске³⁷ и Башић против Хрватске³⁸ у којима је утврдио повреде права на приватност и породични живот (члан 8. Конвенције).

У случају Драгојевић против Хрватске подносилац је тврдио да је тајни надзор над њим био незаконит јер се заснивао на налозима истражног судије који су издати у супротности с мјеродавним домаћим правом и судском праксом виших домаћих судова, с обзиром да нису садржали процјену вјеројатности да је кривично дјело учињено, те да се истрага тог кривичног дјела не може спровести на другачији, мање интрузиван начин. Суд је утврдио да је тајни надзор над подносиоцем био утемељен у мјеродавном домаћем праву, чија доступност не узрокује никакве проблеме у овом предмету. Ипак, приговори подносиоца није усмјерен на мањак правног основа у мјеродавном домаћем закону већ првенствено на чињеницу да истражни судија није дјеловао у складу с поступцима предвиђенима законом, посебно онима везанима уз ефикасну процјену је ли употреба тајног надзора била нужна и оправдана у овом предмету. У том смислу Европски суд је утврдио да, иако постој прецизан законски оквир, постоје и два супротстављена става која су усвојили Уставни суд и Врховни суд, а која су у сукобу с јасним текстом закона који ограничава остваривање дискреције додјељене тијелима јавне власти кад је у питању спровођење тајног надзора. Из наведеног разлога Европски суд је утврдио да мјеродавно домаће право, на начин на који су га тумачили и примијенили надлежни судови, није било разумно јасно у погледу обима и начина остваривања дискреције додјељене тијелима јавне власти, те посебно у пракси није осигурало одговарајуће мјере заштите од разних могућих злоупотреба. У складу с тиме, поступак за налагање и надзирање провођења мјера надзора телефона подносиоца није био у потпуности у складу с претпоставкама законитости, нити је на одговарајући начин ограничио мијешање у право подносиоца на поштовање његова приватног живота и дописивања на оно што је било нужно у демократском друштву. У том смислу Европски суд је, у конкретном предмету, пресудио да је дошло до повреде члана 8. Конвенције.

У предмету Башић против Хрватске подносилац захтјева приговорио је да је био подвргнут незаконитим посебним извидним мјерама тајног надзора и да су тако прибављени докази употријебљени у кривичном поступку који се водио против њега, супротно члану 6. ставу 1. и члану 8. Конвенције. Европски суд је у овом предмету, као и у предмету Драгојевић, утврдио постојање налога истражног судије, који се односи на одређивање мјера тајног надзора по захтјеву државног тужилаштва, који је укључивао законски израз „ако се извиди кривичних дјела не би могли спровести на други начин или би били скопчани с неразмјерним тешкоћама”. Међутим, није садржавао одговарајуће образложење конкретних

³⁵ Бојанић, И. и Ђурђевић, З. (2008). Допуштеност употребе доказа прибављених кршењем темељних људских права. Загреб: Хрватски љетопис за кривично право и праксу, (2), 976.

³⁶ Schenk против Швајцарске, захтјев број 10862/84

³⁷ Предмет Драгојевић против Хрватске, захтјев бр. 68955/11. (15. јануар 2015).

³⁸ Предмет Башић против Републике Хрватске, захтјев бр. 22251/13. (25. октобар 2016).

околности предмета, а нарочито разлога због којих се извиди нису могли провести на друге, мање наметљиве начине. Дакле, Европски суд је утврдио да недостатак образложења у налогу истражног судије, заједно с праксом домаћих судова, која заобилази такав недостатак образложења ретроактивним оправдавањем примјене тајног надзора, није у складу с мјеродавним домаћим правом и да због тога у пракси нису обезбјеђене одговарајуће гаранције против могућих злоупотреба. Суд је стога сматрао да такве праксе нису биле у складу са захтјевом законитости нити су биле довољне да би мјешање у право подносиоца захтјева на поштовање његовог приватног живота и дописивања било нужно у демократском друштву.

На крају вриједи навести и предмет (Матановић против Хрватске),³⁹. Подносилац је приговарао да су против њега противзаконито одређене мјере тајног надзора и праћења, чији резултати су коришћени током кривичног поступка у којем је осуђен. Надаље, приговарао је да је жртва подстрекавања на кривично дјело и да у том погледу није имао одговарајуће процесне гаранције предвиђене чланом 6. Конвенције, те да му није био допуштен увид у дио доказа које су прикупили органи гоњења током примјене посебних истражних радњи. У наведеном предмету Суд је утврдио да је дошло до повреде права на поштовање приватног живота (члана 8. Конвенције) и повреде права на поштено суђење (члана 6. Конвенције), због тога што није имао приступ дијелу доказа који је прикупљен путем примјене тајних мјера. Исто тако, у погледу одређивања тајних мјера, Европски суд је, позивајући се на своја ранија утврђења у предмету Драгојевић против Хрватске, утврдио да поступак издавања и судске контроле налога за пресретање његовог телефона није био у складу са законом, што је довело до повреде права на поштовање његовог приватног живота. С друге стране, утврдио је да није дошло до повреде права на поштено суђење због коришћења прикривеног истражитеља у кривичном поступку, јер није дошло до подстицања на чињење кривичног дјела, већ напротив - да су тијела кривичног прогона била пасивна, те поступала у складу дјеловању какво се захтјева код примјене прикривеног истражитеља.

Закључак:

Извршена реформа законодавства у Босни и Херцеговини из 2003. године је донијела новитете, не само у погледу саме концепције и организације кривичног поступка, већ и у погледу садржаја појединих процесних радњи којима је поступак знатно обогаћен. То се, прије свега, односи на увођење посебних истражних радњи у каталог дјелатности тужиоца. Посебне истражне радње представљају истражну дјелатност до које се долази (*ultima ratio*) у случају истраживања тешких кривичних дјела када на други начин није могуће прибавити доказе или би њихово прибављање представљало несразмјерну тешкоћу. У научној и стручној јавности присутно је мишљење да примјена и материјалних и процесних рјешења у вези са посебним истражним радњама, а у поступку спрјечавања и сузбијања савремених форми криминалитета, којима се дубоко задире у сферу грађанских слобода и права, није лако прихватљива за кривично законодавство и да се оно може претворити у инструмент тоталитарне државе. Екстремне форме таквих ставова истичу да ће се стављањем у руке истражним органима тако моћних и офанзивних доказних техника, попут тајног аудио и видео надзора, или мјера инфилтрације у криминалну средину, створити савремени преторијанци у којим ће модерна, демократска држава и друштво поново поставити питање – ко ће стражарити над стражарима (лт. *Quis custodiet ipsos custodes*)? Сматрам да су такви ставови и страхови неоправдани и да је исправније и рационалније размишљати управо у супротном смјеру - давањем подршке ефикасним рјешењима и методама намјењеним сузбијању организованог, али и других тешких облика криминалитета, кривично законодавство не само да неће постати полицијски инструмент тортуре и гушења демократије, већ ће се цијелисходније ставити у функцију очувања опште друштвене сигурности, што је уједно основни циљ и смисао његовог постојања. Тиме ће се полицији и

³⁹ Предмет Матановић против Републике Хрватске, захтјев бр. 2742/12. (4. април 2017)

правосудним органима омогућити примјена ефикасних, легитимних и легалних процедура, путем којих ће бити способни да успешније реализују повјерену мисију супротстављања криминалу. Оно што је посебно важно у овом случају јесте прописивање концизних законских норми, које ће уредити постојање и примјену таквих процедура и рјешења у складу са универзалним демократским принципима и стандардима, са предвиђање строгог надзора и контроле самог поступка примјене таквих процедура и рјешења, како би се избјегле евентуалне злоупотребе. У том смислу, актуелни законски оквир, укључујући и најновије измјене у овом погледу из 2018. године може се сматрати задовољавајућим. Наравно, увијек постоји простор за прецизнијим регулисањем појединих одредби, чиме се стварају могућности за још ефикаснију примјену посебних истражних радњи које ће и даље имати значајну улогу, када је у питању сузбијање најтежих кривичних дјела, што је и њихова основна сврха.

Попис литературе:

- Антонић, В./Митровић Д., *Модул:Посебне истражне радње*, Високо судско и тужилачко вијеће, Сарајево, 2012.
- Бојанић, И. и Ђурђевић, З. (2008.) Допуштеност употребе доказа прибављених кршењем темељних људских права. Загреб: *Хрватски љетопис за кривично право и праксу*, (2), 976.
- Чолић–Сијерчић, Х. Прикривене истражне мјере у свјетлу ефикасности кривичног поступка заштите основних права и слобода човјека.
- Чолић–Сијерчић, Х. Хациомерагић, М. Јурчевић, М. Кауриновић, Д. Симовић, М. *Коментари закона о кривичном/казненом поступку у Босни и Херцеговини*, Вијеће Европе, 2005, стр. 349.
- Јовишевић, Д.: Праће новца – ново кривично дјело у међународном и кривичном праву. Службени лист СФРЈ – Међународни уговори број 14/1990.
- Крапац, Д. (2010). Незаконити докази у казненом поступку према пракси Еуропског суда за људска права, Зборник Правног факултета у Загребу, 60(3), Загреб: Правни факултет, стр. 1207.
- Кривични законик Републике Српске, Службени гласник Републике Српске, бр. 64/2017.
- Кржалић, А. Посебне истражне радње: Нормативна уређеност и осврт на практичну примјену, Сарајево.2016.
- Мартиновић, И., Кос, Д. (2016). Незаконити докази: теоријске и практичне двојбе у свјетлу праксе Еуропског суда за људска права, Хрватски љетопис за казнене знаности и праксу 23(2), стр. 319
- Мијовић, Љ. Право на образложену судску пресуду – Обавезни стандарди у судским поступцима, Сарајево 2018. стр. 54-67.
- Накић, Ј./Рогић, М. (Не)Законити докази у казненом поступку (Посебан осврт на мјере тајног снимања телефонских разговора и трећега у тим радњама), Ријека 2016. стр. 533-560
- Обрадовић, Б., Жупан, И. (2011). “Плодови отровне воћке” у хрватском и поредбеном праву, Хрватски љетопис за казнено право и праксу, 18(1), стр. 124.
- Одлука Уставног суда БиХ број У-5/16, Службени гласник БиХ, бр. 49/17.
- Пајчић, М., Валковић, Ј. (2012). Пресуде Еуропског суда за људска права против Републике Хрватске због повреде права на правично суђење (чланак 6. Конвенције за заштиту људских права и темељних слобода), Хрватски љетопис за казнено право и праксу 19(2), стр. 756
- Павишић, Б.: Казнено право Вијећа Европе, Загреб, 2006. године, стр. 354-357.
- Симовић, М.: *Кривично процесно право*, Бихаћ. 2009. стр. 448.
- Шикман, М. Законитост доказа прибављених посебним истражним радњама у свијетлу одлука Еуропског суда за људска права, Златибор.2017стр. 401-416.

- Шикман М./Бајичић В. Посебне истражне радње – новине у правном оквиру и практичном поступању Бања Лука 2018. Правна ријеч стр. 351-370.
- The Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Person, Especially, Women and Children, Palermo, Italy 12 -15 децембер 2000.
- United Nations Convention Against Transnational Organized Crime, Palermo, Italy, 12-15 december 2000.
- Vitkauskas D./Dikov G. Заштита права на правично суђење према Европској конвенцији о људским правима, Вијеће Европе, Стразбоур 2012.
- Закон о измјенама Закона о кривичном поступку Републике Српске, Службени гласник Републике Српске, бр. 66/2018
- Закон о кривичном поступку Републике Српске, Службени гласник Републике Српске, бр. 53/2012, 91/2017 и 66/2018.

Пресуде Европског суда за људска права:

- Malone против Уједињеног Краљевства, захтјев број 8691/79
- Shenk против Швајцарске, захтјев број 10862/84
- Huvig против Француске, захтјев број 1105/84
- Leander против Шведске, захтјев број 11801/85
- Kruslin против Француске, захтјев број 11801/85
- A. против Француске, захтјев број 14838/89
- Halford против Уједињеног Краљевства, захтјев број 20605/92
- Корр против Швајцарске, захтјев број 23224/94
- Класс и други против Немачке, захтјев број 4378/02
- Буков против Русије, захтјев број 4378/02
- Драгојевић против Хрватске, захтјев број 68955/11
- Матановић против Хрватске, захтјев број 2742/12
- Башић против Хрватске, захтјев број 22251/13

Рад објављен у Зборнику радова „Посебне истражне радње“ – Друга годишња конференција Правосудног форума за Босну и Херцеговину Сарајево 2019. године

Страхиња М. Ђурковић
Судија Врховног суда
Републике Српске

ПРАВО НА ПРАВИЧНО СУЂЕЊЕ У РАЗУМНОМ РОКУ У ГРАЂАНСКИМ СТВАРИМА -

Сажетак

Право на правично суђење у разумном року је један од сегмената права на правично суђење загарантовано чланом 6 став 1 Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода. Државе чланице Савјета Европе су дужне да свој правосудни систем организују тако да приликом одлучивања о „грађанским правима и обавезама“ испуне захтјеве члана 6 став 1 Конвенције. У раду је анализиран појам „спора“, „грађанских права и обавеза“ са аспекта како га тумачи Европски суд за људска права у пресудама и Уставни суд Босне и Херцеговине у својим одлукама. Такође се рад бави питањем рачунања релевантног периода за утврђивање повреде права на правично суђење у „разумном року“ кроз дефинисање почетка рока и његовог краја од чијег дефинисања зависи утврђивање повреде члана 6 став 1 Конвенције. Приликом процјене да ли је спор окончан у „разумном року“ Европски суд за људска права анализира сложеност предмета, понашање подносиоца представке, поступање домаћих органа власти и какав значај исход спора има за подносиоца представке.

Кључне ријечи: „спор“, „грађанска права и обавезе“, почетак и крај релевантног периода, „разумни рок“, критеријуми, повреда права.

Увод

Људска права и слободе спадају у најважније друштвене и правне вриједности које свака демократски уређена држава треба да штити и остварује. Савјет Европе је политичка организација настала 1949. године са циљем јачања демократије, људских права и владавине права, као и стварања заједничких одговора на друштвене, културне и правне изазове држава чланица. Чланице Савјета Европе њих 10¹ је 1950. године усвојило Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода (Конвенција)² као резултат тежњи народа Европе да створе другачији и модернији начин међусобне сарадње. Конвенција садржи одређена фундаментална права чије се поштивање и уживање гарантује том Конвенцијом. Иако су одредбе Конвенције формулисане на прилично апстрактан начин, Европски суд за људска права у Страсбуру (ЕСЉП) је кроз примјену одредаба Конвенције и њиховим тумачењем, у складу са схватањем „Конвенције као живог инструмента“, дефинисао поједина права која нису изричито призната Конвенцијом, а спадају у корпус људских права која заслужују заштиту. Та права произлазе из духа и циља одредаба Конвенције и њихово правно утемељење је производ креативне улоге Европске комисије и ЕСЉП, а оправдање проналазе у потреби објективизације идеје о владавини права као фундаменталном начелу Савјета Европе. Иако се одлукама ЕСЉП врши својеврсна унификација Европског права, ЕСЉП није замишљен као међународни апелациони суд, јер примарна обавеза пружања ефикасне заштите права гарантованих Конвенцијом лежи на самим државама уговорницама. Пресуда ЕСЉП, којом је утврђена повреда Конвенције није сама себи циљ, већ представља извјесну

¹ Краљевина Белгија, Краљевина Данска, Република Француска, Република Ирска, Република Италија, Велико Војводство Луксембурга, Краљевина Холандија, Краљевина Норвешка, Краљевина Шведска и Уједињена краљевина Велике Британије и Сјеверне Ирске.

² Конвенција је ступила на снагу 3. септембра 1953. године.

сатисфакцију за подносиоца представке, али има извјесне реперкусије и за тужену државу. То се, у првом реду, односи на њен буџет, а извјестан утицај може остварити на њен правни поредак, те на њену административну и судску праксу. Право на правично суђење садржано је у одредби члана 6 став 1 Конвенције која гласи: **„Приликом утврђивања грађанских права и обавеза или основаности било какве кривичне оптужбе против њега, свако има право на правично суђење и јавну расправу у разумном року пред независним и непристрасним, законом установљеним судом. Пресуда се изриче јавно, али се новинари и јавност могу искључити с цијелог или једног дијела суђена у интересу морала, јавног реда или националне сигурности у демократском друштву, када то налажу интереси малолетника или заштите приватног живота страна у спору, или када то суд сматра изричито неопходним зато што би у посебним околностима публицитет могао нанијети штету интересима правде“**.

ЕСЈП истиче да су високе стране уговорнице, по члану 1. Конвенције, дужне да организују своје правне системе тако да обезбиједи поштивање члана 6, те, у правилу, позивање на финансијске или практичне тешкоће не може оправдати неиспуњавање тих захтјева. Држава мора да обезбиједи дјелотворне правне лијекове за заштиту људских права, па тако и права на суђење у „разумном року“. Неразумна дужина трајања поступка, поред неуједначене судске праксе и отежаног извршења правноснажних судских одлука, озбиљно нарушава начело правне сигурности, што засигурно има одраза и на правичност судског поступка у цјелини. Бавећи се овим проблемом, ЕСЈП је закључио да најбољу заштиту пружа комбинација правних лијекова – једног за спречавање и заустављање даље повреде и другог за накнаду штете када већ дође до кршења права ³.

Право на суђење у разумном року као „аутономан“ појам

Право на суђење у „разумном року“ у смислу Конвенције има аутономну садржину. Оно је везано за ефикасно спровођење правде и односи се на одлучивање о „грађанским правима и обавезама“. Члан 6 став 1 Конвенције обухвата спорове у вези „грађанских права и обавеза“ за која се може тврдити, барен на основу аргумената, да су признати у домаћем праву. Наведени члан, сам по себи, не даје никакве посебне гаранције о томе шта та права и обавезе треба да садрже по материјалном праву држава уговорница. Појам „грађанских права и обавеза“ је такође „аутономан“ заснован на карактеру конкретног права, а не на домаћем закону државе. Примјенљивост члана 6 под појмом „грађанских права и обавеза“ подразумева постојање кумулативно сљедећих елемената: мора постојати „спор“ око права или обавезе⁴, то право или обавеза морају имати основ у унутрашњем праву, што је важно, али није одлучујуће и коначно, право и обавеза мора бити „грађанско“ по својој природи⁵. Према ономе што је познато под називом Бентемови критеријуми, члан 6. мора да се односи на „спор“ око неког права или обавезе који: морају бити тумачени у супстанцијалном, а не у формалном значењу; могу се односити не само на стварно постојање неког права, већ и на његов обим заштите или начин на који оно може бити остварено; могу се тичати фактичких или правних питања; морају бити аутентични и озбиљни и морају бити од одлучујућег значаја за права подносиоца представке и не смију имати сасвим танку везу или удаљене последице.

„Спор“ који има основ у унутрашњем праву подразумева могућност подношења захтјева за одштету који би у унутрашњем праву био барем доказив. Није довољно да неко право постоји *in abstracto* – подносилац тужбе треба да докаже извјесну везу са конкретним захтјевом у поступку пред домаћим судовима. Карактер закона којим се уређује како ће дато

³ Грзинчич против Словеније, пресуда од 3. маја 2007. године, став 94.-96.

⁴ *Bentham v. the Netherlands*, пресуда од 23. октобра 1985. године, серија А бр. 97, ставови 32.-36.

⁵ *Ringeisen против Аустрије*, пресуда од 16. јула 1971., серија А бр. 13, страна 39, став 94.

питање бити категорисано (као грађанско, привредно, трговачко, управно итд.) или коју надлежност има орган којем се повјерава рјешавање датог питања (суд, трибунал, локални или стручни орган) није од велике важности. Докле год дати орган има надлежност да рјешава „спор“, члан 6 је примјенљив. Истина, ако орган који разматра „спор“ нема потребне карактеристике трибунала, може се поставити питање са становишта „непристрасности“ или „независности“. Да би била сврстана у домен члана 6 став 1 Конвенције, права и обавезе, поред свог специфичног садржаја, морају бити, ако ништа друго, познати по домаћем праву. Права и обавезе по својој природи морају бити „грађанска“. Ово је појам који је тешко експлицитно одредити и који је у пракси ЕСЉП еволуирао. Иако је ЕСЉП истакао да је концепт „грађанских права и обавеза“ аутономан, он ипак не сматра да су у овом контексту закони државе, која је у питање, без важности. Према томе, потребно је позвати се на правни поредак одговорне државе како би се одредило да ли се ради о „грађанским правима и обавезама“. Да ли ће се неко право сматрати „грађанским“ у значењу овог израза по Конвенцији, мора се одредити у односу на материјални садржај и посљедице тог права, а не у односу на његову правну класификацију по закону државе која је у питању.⁶ Карактер закона којим се одређује одређена област (парнички, привредни, управни итд.) као и органи власти који имају надлежност за поступање у тој области (суд, управни орган итд.) имају мали значај.⁷ Може се рећи да су то права и обавезе које настају у области грађанског приватног права и која најчешће имају економску вриједност, јер се могу изразити у новцу, иако има и области права која се не могу новчано изразити (социјална права, односи родитеља и дјете итд.). Према досадашњој пракси ЕСЉП, „грађанска права и обавезе“ се односе на: имовинска права и обавезе (својинска права, потраживања накнаде штете против државе и других правних и физичких лица); права из радног односа (осим у случају државних службеника под одређеним околностима); право на обављање професионалне дјелатности љекара, адвоката, судије, таксисте, односно право на добијање дозволе која знатно утиче на обављање професионалне, односно комерцијалне дјелатности; право из социјалног осигурања за случај незапослености и друга социјална давања; право на војну пензију; породична права (на утврђивање очинства, вршење родитељских права); право на регистрацију удружења; право на образовање; право на промјену презимена итд.

Појам „спора“

Приликом оцјене да ли се у одређеном случају примјењују гаранције члана 6 Конвенције, ЕСЉП захтијева да постоји „спор“ о „грађанским правима и обавезама“. Тај спор мора бити истински и озбиљан, може се односити не само на постојање права, него и на његов обим и начин његовог вршења, на правна и чињенична питања, и коначно, резултат поступка мора бити непосредно одлучујући за то право⁸.

⁶ König v. the Federal Republic of Germany, пресуда од 28. јуни 1978. године, серија А бр. 27, страна 29-30, ставови 88.-89.

⁷ Већ поменути предмет Ringeisen против Аустрије, став 94.

⁸ Напијало против Хрватске, пресуда од 13. новембра 2003. године, став 46. У овом случају Царинске власти су 6. фебруара 1999. године казнили подносиоца представке на граничном прелазу јер при уласку у Хрватску није пријавио робу. Он је тврдио да је цариник заплијенио његов пасош, јер није могао одмах да плати казну. Хрватска Влада се противила примјени члана 6. Конвенције, тврдећи да спора нема у поступку у којем је подносилац представке захтијевао од суда да декларативно утврди да му је државни орган за одређени период одузео пасош, иако му је непосредно прије тог пасош био враћен. Према ставу Хрватске Владе подносилац представке је одбио да плати казну и демонстративно се одвезао, остављајући свој пасош. Добио је писмени одговор власти да је његов пасош заплијен у складу са законом. Подносилац представке је 02. марта 1999. године покренуо парницу пред Општинским судом у Загребу против Министарства финансија захтијевајући враћање пасоша и накнаду штете, јер није био у могућности да напусти Хрватску. Он је такође поднио захтјев за издавање привремене мјере да му се пасош одмах врати. Његов захтјев је 10. септембра 2002. године одбијен. У међувремену му је враћен пасош 04. априла 2001. године. Он је покренуо поступак да се утврди да му је пасош одређено вријеме био одузет и захтијевао је трошкове поступка и накнаду штете. ЕСЉП је одбио те приговоре Владе наводећи да се поступак мора посматрати у цјелини, јер је подносилац захтјева, осим деклараторне одлуке (да му је пасош био одузет у одређеном временском периоду) тражио и накнаду трошкова насталих током поступка. ЕСЉП је утврдио да је захтјев да се донесе деклараторна одлука у погледу одузимања пасоша био уско повезан са његовим захтјевом за накнаду штете, па је то оправдавало примјену члана 6 и у односу на први поступак. Подносилац представке се жалио да му је повређено право на суђење у разумном року и да је одузимање пасоша имало за посљедицу повреде слободе кретања гарантовану чланом 2. Протокола 4 уз Конвенцију. ЕСЉП је примијетио да је поступак који је покренуо подносилац представке трајао 3 године 6 мјесеци и 8 дана и утврдио да његова дужина није била у складу са захтјевом разумног временског рока из члана 6. став 1. закључујући да је дошло до повреде наведеног члана Конвенције. Даље је ЕСЉП утврдио и повреду члана 2. Протокола 4 јер му је било ускраћено коришћење идентификационог документа и тиме онемогућено да напусти земљу, чиме је била ограничена слобода кретања, а такво мијешање није било

Гаранције правичног суђења, укључујући и право на поступање у разумном року, примјењују се на све поступке у којима се утврђује или остварује неко „грађанско право и обавеза“, тј. извршавају напријед наведена грађанска права и обавезе у оној фази у којој се може сматрати да у њима постоји „спор“.

У предмету *Le Compte* и др. против Белгије⁹, ЕСЈП је разматрао питање да ли је члан 6 став 1 Конвенције примјенљив на цијели поступак или само на један дио поступка који се водио пред жалбеним вијећем Провинције - који је дисциплински орган, и након тога пред Касационим судом – који је судски орган. Подносилац представке се жалио искључиво на дужину трајања поступка који је покренуо пред управним судовима након што је управни орган опозвао његову дозволу да управља клиником, а затим и његову дозволу да се бави љекарском праксом. ЕСЈП је истакао да се ријеч „спор“ не треба тумачити претјерано стручно и потребно је да исто, умјесто формалног, има суштинско значење (став 45). Сам појам „грађанских права и обавеза“ је темељни појам у предмету *Көниг* против Њемачке гдје су предметна права укључивала право „на настављање његове професионалне активности“ као љекара у пракси, „за коју је он добио неопходне дозволе“. У овом случају је „резултат поступка“ био одлучујући за такво право. Са становишта подносилаца представке, у питању је било њихово право да наставе да се баве професијом. Даље, ЕСЈП је, у овом предмету, оцјењивао карактер уговора између подносилаца представке као љекара који врше приватну праксу и њихових пацијената дајући том односу карактер приватног односа без икаквог мијешања јавне власти, без обзира што се ради о професији чије је вршење од општег интереса (став 48).

Гаранција поступања у разумном року примјењује се и на: управни поступак¹⁰; извршни поступак¹¹, који укључује и поступак уписа права у земљишне књиге¹²; ванпарнични поступак¹³; стечајни поступак¹⁴; кривични поступак у односу на поступак по имовинско-правном захтјеву¹⁵; дисциплински поступак¹⁶; поступак пред Уставним судом¹⁷.

У предмету У-65/02 Уставни суд БиХ, одлука од 26. септембра 2003. године је разматрао питање концепта „спора“, односно „грађанских права и обавеза“. Радило се о оставинском поступку и издавању из оставинске масе одређених непокретности и покретних ствари. Уставни суд је истакао да предмет оспоравања није само последња одлука оставинског суда, већ и оно што је претходило таквом рјешавању оставинског суда, односно спор који је ријешен у парничном поступку. Оставински поступак, сам по себи, и не представља „спор“, а да парнични поступак, вођен у конкретном случају, може да се сматра „спором“ у смислу значења члана 6 став 1 Конвенције. Међутим, Уставни суд запажа да је циљ вођења парничног поступка био утврђивање постојања или непостојања неке чињенице или права од које је зависио исход оставинског поступка. Уставни суд сматра да, уколико се рјешење оставинског суда јасно базира на праву и чињеницама утврђеним у парничном

сразмјерно циљу којем се тежило и није представљало мјеру „неопходну“ у демократском друштву. Досуђена му је накнада од 2.000,00 еура на име нематеријалне штете.

⁹ *Le Compte* и др. в. Белгија, пресуда од 23. јуна 1981.

¹⁰ ЕСЈП је критиковао праксу Уставног суда Хрватске да приликом процјене разумног трајања поступка у управним стварима посматра само период који је протекао од покретања управног спора, а не и фазу поступка пред управним органима (*Штокало* и др. против Хрватске, пресуда од 16. октобра 2008. године, став 64.);

¹¹ *Јеличић* против БиХ, пресуда од 31. октобра 2006. године, став 38.

¹² *Буј* против Хрватске, пресуда од 01. јуна 2006. године, став 19.

¹³ *Дебелић* против Хрватске, пресуда од 12. октобра 2006. године, став 22.-24. ЕСЈП је утврдио да је ванпарнични поступак за уређење међа био одлучујући за утврђивање обима вршења својинских права.

¹⁴ *Качапор* и др. против Србије, пресуда од 15. јануара 2008. године.

¹⁵ *Parez* против Француске, 2004.

¹⁶ ЕСЈП је утврдио да се члан 6. Конвенције примјењује ако је поступак значајан за утврђивање права на обављање професије, нпр. дисциплински поступак пред Љекарском (већ поменути *Көниг* против Њемачке) или Адвокатском комором (*Х.* против Белгије, пресуда од 1987. године) или у поступку разрјешења председника Врховног суда (*Олујић* против Хрватске, пресуда од 5. фебруара 2009. године, став 43.)

¹⁷ *Каић* и др. против Хрватске, пресуда од 17. јула 2008. године, став 14.

поступку, а који се несумњиво може да се сматра „спором“ у смислу члана 6 став 1 Конвенције, онда тај поступак мора да се посматра у цјелини и као такав буде предмет разматрања пред Уставним судом и уколико је и тај поступак обухваћен апеланткињином жалбом. Зато је потребно да се ријешити прелиминарно питање да ли је конкретни оставински поступак „спор“ по „грађанским правима и обавезама“. Сходно пракси ЕСЉП, почетна тачка у сваком предмету мора да буде карактер који се даје овим правима и обавезама према домаћем правном систему. Међутим, она је само почетна назнака. Наиме, појам „грађанских права и обавеза“ је „аутономан“ у смислу Конвенције и „не може да се тумачи само према домаћем закону тужене стране“, односно „да ли право треба да се сматра „грађанским“, у смислу значења тог израза у Конвенцији, мора да буде утврђено у односу на суштински садржај и ефекте тог права, а не његовом правном квалификацијом – према домаћем праву релевантне државе“.¹⁸ ЕСЉП сматра да израз „спорови“ о „грађанским правима и обавезама“ укључује све поступке чији је резултат одлучујући за приватна права и обавезе, чак и ако се поступак тиче спора између појединца и јавне власти која дјелује независно, и без обзира да ли припадају, према домаћем правном систему тужене државе, у сферу приватног права или јавног права или мјешовитог карактера¹⁹. Штавише, није довољно да „спор“ или поступак имају слабу везу или незнатне посљедице које утичу на „грађанска права и обавезе“. „Грађанска права и обавезе“ морају да буду предмет или један од предмета „спора“; резултат поступка мора да буде директно одлучивање за то право.²⁰ У конкретном случају, Уставни суд сматра да је јасно да поступци, који су резултирали рјешењем у оставинском поступку засновани на одлукама судова у парничном поступку, представљају „спор“ о „грађанским правима и обавезама“ с обзиром на карактер права о чијем постојању је одлучено. Надаље, Уставни суд сматра да нема сумње да је поступак био одлучујући за питање постојања „грађанских права и обавеза“.

У одлуци Ап-1404/05 од 9. маја 2006. године, Уставни суд БиХ је утврђивао појам „спора“ у смислу значења члана 6 став 1 Конвенције. У конкретном случају поступак се односио на питање поврата стана ранијем носиоцу станарског права. Уставни суд је раније заузео став да сви захтјеви који се односе на спорове у вези са овим питањем потпадају под појам „грађанских права и обавеза“.

Појам „грађанских права и обавеза“

Појам „грађанских права и обавеза“ је „аутономан“ у односу на дефиницију у унутрашњем праву. Члан 6. се примјењује без обзира на статус странака и без обзира на карактер законодавства којим се уређује начин на који ће „спор“ бити категорисан – оно што је битно, то је карактер права о којем је ријеч, као и то да ли ће исход поступка непосредно утицати на права и обавезе у склопу приватног права²¹. Економска природа права важан је, али не и одлучујући критеријум за утврђивање примјенљивости члана 6 Конвенције. Сам поступак мора бити у најмању руку *материјални* по својој природи и мора се заснивати на наводном кршењу права која су исто тако *материјална права*. Спор не постаје нужно „грађански“ услед чињенице да у притужбама подносиоца представке постоји и финансијски одштетни захтјев. Елементи приватног права морају бити доминантни у односу на елементе јавног права да би једна тужба била оквалификована као „грађанска“²².

У исто вријеме не постоје разрађени критеријуми за општеприхваћену дефиницију „грађанског спора“ за разлику од критеријума за дефинисање „кривичне оптужбе“. У

¹⁸ König v. the Federal Republic of Germany, пресуда од 28. јуна 1978. године, серија А бр. 27, страна 29.-30., ставови 88.-89.

¹⁹ Ringeisen v. Austria, пресуда од 16. јула 1971, серија А бр. 13, страна 39, став 94.

²⁰ La Compté Van Leuven i De Meuyere v. Belgia, пресуда од 23. јуна 1981. серија А бр. 43, страна 21, став 47.

²¹ Baraona v. Portugal, пресуда од 8. јула 1987, Серија А бр. 122, ставови 38.-44.

²² Deumeland v. Germany, пресуда од 29. маја 1986. године.

предмету Stran Greek Rafinerije i Stratis Andreadis против Грчке²³ поставило се питање тумачења - да ли предмет спора спада у грађанска права и обавезе. ЕСЉП запажа да је право подносилаца представке по арбитражној одлуци било „материјално“ по природи, какав је био и њихов захтјев за одштету који је усвојио арбитражни суд. Њихов захтјев за поврат износа додијелених од стране арбитражног суда је стога „грађанско право“ у оквиру значења члана 6. Конвенције без обзира на природу уговора између подносилаца представке и Грчке државе, по Грчком праву. Слиједи да је исход поступка, који је пред редовним судовима покренула држава, ради стављања ван снаге арбитражне одлуке био одлучујући за „грађанско право“, па је члан 6 став 1 Конвенције примјенљив.

У новијој одлуци број Ап-2907/17 од 11. јуна 2019. године, Уставни суд БиХ је оцјењивао карактер „спора“. Радило се о парници за утврђивање недопуштености извршења ради наплате судских пенала. Уставни суд запажа да је оспореном пресудом Суда БиХ донесеном у оквиру парничног поступка ради утврђивања недопуштености рјешења о извршењу, у коначници, утврђено да је недопуштено принудно извршење ради наплате судских пенала одређено рјешењем Суда БиХ од 7. децембра 2015. године, па произлази да су се у предметном поступку утврђивана апелантова „грађанска права и обавезе“, те је, сходно томе, члан 6. став 1. Конвенције примјенљив (став 26).

ЕСЉП истиче да је Конвенција „живи инструмент“ (организам) који треба тумачити у свјетлу садашњих услова, а задатак Суда је да преиспита да ли је потребно, у свјетлу измијењених ставова у друштву, у вези правне заштите, коју појединац треба имати у односима са државом, проширити дјелокруг члана 6 став 1 како би се њиме обухватили и спорови између грађана и „јавне власти“ у погледу законитости, по домаћем праву, одлука које доносе пореске власти. Ово је ЕСЉП довело до става да поступке, који су по домаћем праву класификовани као дио „јавног права“ третира у оквиру „грађанског дијела“ члана 6 став 1 Конвенције уколико је коначни исход одлучујући по призната права и обавезе у питањима као што је продаја земљишта, давање управних дозвола у вези професионалне праксе или дозвола за служење алкохолних пића и сл. У пресуди Benthem (став 35.), ЕСЉП је истакао да не сматра да овом приликом мора давати апстрактну дефиницију концепта „грађанских права и обавеза“.

Годинама се сматрало да поступци покренути ради приступа служби, незаконитог отпуштања, враћања на посао државних службеника који су раније обављали одређене државне функције не спадају у домен члана 6 став 1 Конвенције. Међутим, откако је 2007. године донијета пресуда у предмету Vilho Eskalinen и други против Финске²⁴, ЕСЉП примјењују извјесну претпоставку примјенљивости члана 6 став 1 Конвенције сматрајући такве предмете „грађанским“ ако се спор односи на обична питања из рада (плате, накнаде и др.) и уколико унутрашње право омогућује приступ суду у таквим поступцима (чак и тамо гдје је једина могућност која се подносиоцу тужбе отвара када је ријеч о приступу суду – обраћање Уставном суду²⁵).

Појам „разумног“

ЕСЉП никада није дефинисао правила у погледу рокова која би омогућила да се прецизно одреди колико треба да траје судски поступак да би се сматрало да је окончан у разумном року. Ријеч „разуман“ не подразумијева само брзо суђење, већ и правичан поступак, јер кратки рокови нису увијек гаранција добре правде. ЕСЉП у том погледу подсјећа да члан 6 Конвенције прописује временску ефикасност судског поступка, али такође

²³ Stran Greek Rafinerije i Stratis Andreadis, v. Greece, пресуда од 9. децембра 1994. године.

²⁴ Vilho Eskalinen and others v. Finland, 2007, ставови 50.-64. У овом предмету је спор био везан уз право полицијског особља на посебни доплатак.

²⁵ Ибид пресуда Олујић против Хрватске од 5. фебруара 2009. године, ставови 31.-43.

јамчи и општије *начело доброг вршења правде* које има већи домет од начела разумног рока и може оправдати избор мање брзих, али праведнијих поступака²⁶.

Члан 6 став 1 Конвенције налаже да се судска расправа о предмету мора обавити у „*разумном року*“. За утврђивање разумности рока постављају се два кључна питања: прво – који период треба узети у обзир у том погледу и друго – које критеријуме треба примијенити у процјени „*разумног*“.

Почетак рока у грађанским стварима

У *грађанским поступцима* (парничним, ванпарничним, извршним и др.) почетак рока углавном се поклапа са датумом обраћања надлежном суду. Дан подношења тужбе суду, по правилу, сматра се почетком рока у парничном поступку. Међутим, ЕСЉП је у својој пракси узимао у обзир и друге полазне тачке за одређивање почетка поступка везане за специфичне околности или процедуре (нпр. подношење захтјева за одређивање привремене мјере, приговора у извршном поступку, захтјева да се омогући својство умјешача у парници итд.), или обраћање другом органу које је било обавезно прије обраћања суду, доношење налога за плаћање или пак лично појављивање на усменој расправи. У оставинском поступку, вријеме се рачуна од тренутка када је суд обавијештен о смрти оставиоца, односно од пријема смртвнице у суд²⁷. Вријеме трајања поступка рачуна се посебно у односу на лица која накнадно ступе у поступак у својству странке, као што су ситуације: када уз тужиоца ступи у парницу нови тужилац; када тужба буде проширена на новог туженог; када у парницу ступи умјешач по тужби за главно мијешање. Почетак рока другачије се рачуна у случајевима када у поступак ступе насљедници или правни сљедници правног лица као универзални сукцесори. У односу на њих се разумна дужина трајања поступка цијени од дана када је поступак почео за њиховог правног претходника, али се приликом одлучивања о висини примјерене накнаде због утврђене повреде права на суђење у разумном року узима само период у коме су учествовали у поступку.

Рачунање рока у управном спору

У управном спору „*разумни рок*“ почиње да тече од дана подношења тужбе у управном спору, без обзира да ли је тужба поднесена ради поништења коначног управног акта или због „*ћутања управе*“. Међутим, како поступак у управним стварима започиње пред управним органима или другим органима управног рјешавања по захтјеву странке или по службеној дужности, а у случају подношења тужбе се правноснажно окончава пред управним судом све то вријеме трајања поступка до доношења правноснажне одлуке постоји правна несигурност, па се приликом оцјене повреде права на суђење у разумном року у управним стварима, управни поступак и управни спор посматрају као интегрална цјелина. Уколико се заштита права исључиво тражи у управном спору, почетак рока се рачуна од момента подношења тужбе управном суду, али се не може занемарити трајање поступка који је претходио подношењу тужбе, посебно у случају ако је у истом предмету већ вођен управни спор.

У одлуци Ап-3443/18 од 6. новембра 2018. године, Уставни суд БиХ је вршио процјену дужине трајања поступка само пред Врховним судом РС јер је подносилац представке оспоравао исључиво дужину трајања поступка пред тим судом, па је Уставни суд почетак рока за утврђивање разумности рачунао од момента подношења захтјева за ванредно преиспитивање (23. маја 2016. године) до доношења пресуде Врховног суда (26. јуна 2018.

²⁶ Intiba против Турске, пресуда од 26. маја 2005. године, став 54.

²⁷ Клинар в. Словенија, 2008, ставови 36.-38. Влада је тврдила да овај рок треба рачунати од тренутка када су странке примиле позив за прво рочиште.

године). Из наведеног произлази да је релевантни период трајао око двије године.²⁸ Није утврдио повреду права на суђење у разумном року из члана 6 став 1 Конвенције.

Крај рока у грађанским стварима

Приликом процјене повреде права на суђење у „разумном року“, окончањем судског поступка сматра се дан достављања правноснажне судске одлуке, односно одлуке донијете по дјелотворном ванредном правном средству које је дозвољено по закону земље уговорнице. Тако се под јединственим парничним поступком подразумева поступак који се води пред првостепеним и другостепеним судом, као и поводом изјављене ревизије и захтјева за заштиту законитости, под условом да су ова ванредна правна средства дозвољена законом и изјављена на начин и под условима прописаним законом земље потписнице Конвенције. Под окончањем поступка подразумева се одлучивање не само о главној ствари, већ и о свим споредним захтјевима, а који се могу односити на: камату, трошкове поступка, одређивање привремене мјере итд. Према ставу ЕСЉП, поступак у којем се утврђује износ трошкова поступка мора се сагледати као наставак парнице о главном питању, и у складу с тим, као дио утврђивања „грађанских права и обавеза“.²⁹

Извршни и стечајни поступци се сматрају наставком парничног поступка који им је претходио. Са парничним поступком је у непосредној вези и поступак на чије вођење су странке упућене у оставинском или неком другом ванпарничном поступку; са ванпарничним поступком за утврђивање накнаде за експрописане непокретности коме је претходио управни поступак споразумног утврђивања накнаде и сл. Према становишту ЕСЉП, правноснажна извршна пресуда не мора да значи завршетак рока који се сматра разумним, јер појам суђења обухвата и поступак извршења. Право на суђење у „разумном року“ било би илузорно када би домаћи правни систем неке државе омогућио да нека коначна и обавезујућа судска одлука остане неизвршена на штету једне стране³⁰. У поступцима у којима се комбинују судске и управне надлежности, као што је поступак експропријације, ЕСЉП поступак разматра у цјелини, почев од поступка који се води пред органом управе до окончања судског поступка за одлучивање о накнади.³¹ Међутим, у појединим поступцима без обзира што су наведени поступци у тијесној вези, странка повреду права на суђење у разумном року може тражити и остварити само у односу на конкретан поступак који је у току, па се временско трајање поступка може цијенити само од датума његовог покретања, а не од датума покретања поступка који му је претходио. Изузетак постоји у случају оспоравања неразумног трајања стечајног поступка коме је претходио извршни поступак - обустављен због отварања стечаја. У овом случају, у укупно вријеме трајања стечајног поступка мора се урачунати и вријеме од када је покренут поступак извршења, јер се извршење потраживања у овом случају, не окончава обуставом извршног поступка, већ се наставља подношењем пријаве потраживања у стечајном поступку и наплатом потраживања у том поступку.

Критеријуми за процјену „разумности рока“

Када се одреди дужина релевантног периода, мора се одлучити да ли се тај период може сматрати „разумним“. У многим случајевима, ЕСЉП само даје општу процјену, док у

²⁸ Радило се о расправљању сложених питања чији је предмет био утврђивање апелантовог здравственог стања, односно утврђивање војног инвалидитета од којег је зависила категоризација тог инвалида, а посљедишно и висина мјесечне инвалидине. У поступку ревизије рјешења о утврђеном инвалидитету било је нужно ангажовање стручног медицинског тима (љекарске комисије) гдје је постојала обимна медицинска документација. Уставни суд је запазио да се није радило о поступку који је по закону хитан и да не налази да је Врховни суд намјерно одуговлачио поступак нити да је злоупотребио своја овлашћења, па имајући у виду околности конкретног случаја не налази да је дужина трајања предметног поступка пред Врховним судом у трајању од двије године прешла границе „разумног рока“ из члана 6. став 1. Конвенције.

²⁹ *Robins v. the United Kingdom*, пресуда од 23. септембра 1997. године, ставови 28.-29.

³⁰ Јеличић против БиХ, пресуда од 31. октобра 2006. године, став 38.

³¹ *Guillemin v. France*, пресуда од 21. фебруара 1997. године, став 36.

другим процјењује вријеме које је протекло у свакој фази поступка³². Појам „разумног“ не може се просуђивати апстрактно, већ се мора процјењивати у свјетлу околности сваког појединачног случаја. Када се процјењује да ли је релевантни период „разуман“, ЕСЈП према устаљеној пракси примјењује неколико критеријума:

1. сложеност предмета,
2. понашање подносиоца представке,
3. поступање органа власти,
4. значај предмета спора за подносиоца представке.

Иако не постоји некаква утврђена општа смјерница о томе који је рок „разуман“ у смислу члана 6 став 1 Конвенције, може се рећи да то првенствено зависи од броја судских инстанци које су укључене у рјешавање. По правилу, строже се анализирају случајеви који су потрајали више од 3 године у једној инстанци³³, 5 година у двије инстанце и 6 година у три инстанце, односно нивоа надлежности. Најкраћи рок за који је утврђена повреда права по Конвенцији износио је 2 године и 4 мјесеца у предмету у којем је постојала двостепена надлежност, а који се односио на захтјев за накнаду штете подносиоцу представке који је био заражен вирусом ХИВ (Х. в. Франце, 1982.), док најдужи рок за који може бити донијет закључак о повреди права по Конвенцији може трајати и 8 година код двостепених надлежности.

Примјери кршења разумног рока због дужине поступка без детаљније анализе било ког другог аспекта јесу: цијели поступак који се састоји од једне инстанце, трајао је 10 година (Milasi v. Italy), односно 13 година ако се поред прве инстанце урачуна и жалбени поступак (Baggetta v. Italy); 4 године у жалбеном поступку (Caruano v. Italy).

У теорији постоје приједлози и формуле о томе колико би просјечно суђење требало да траје, од реалних, „3 + 2 + 1“ (највише 3 године за први степен, највише 2 године за одлучивање по жалби и једна година за одлучивање по ванредном правном лијеку)³⁴, до оптимистичнијих „1+0,5+0,25+0,25“ (једна година за први степен, 6 мјесеци за жалбени поступак, 3 мјесеца за ревизију, односно уставну тужбу и 3 мјесеца за извршење)³⁵.

У опширној студији праксе ЕСЈП у примјени права на суђење у „разумном року“ утврђено је колико је трајање поступка у својој пракси до краја 2006. године, ЕСЈП оцијенио као оправдано, а у односу на које је утврђено кршење права:

- за једноставније грађанске поступке прихватљива дужина била је 5 година и 3 мјесеца: једна година и 10 мјесеци у првом степену; једна година и 8 мјесеци по жалби и једна година и 9 мјесеци у трећем степену;
- за хитне грађанске поступке, све преко двије године било је предуго и доводило до налаза кршења права, ако подносилац представке није допринио одлагању;
- за сложене грађанске поступке, преко 8 година било је предуго.

Наведени примјери могу бити само орјентир, а никако образац за утврђивање повреде права на суђење у „разумном року“, јер сваки појединачни предмет је специфичан и представља случај за себе. Већ је наглашено да сложеност правних и чињеничних питања и друге процесне околности могу утицати на дужину трајања поступка, при чему се не могу изгубити из вида ни околности које постоје на страни странака или окривљеног. Но, у сваком случају, обавеза је органа власти да поступају брзо и ефикасно, јер споро остваривање правде

³² Silva Pontes v. Portugal, пресуда од 23. марта 1994. године, став 15.

³³ Guincho v. Portugal, ставови 29.-41.

³⁴ Формула се наводи у уџбенику Међународно право људских права, аутора В. Димитријевић, Д. Поповић, Т. Папић, В. Петровић, Београдски центар за људска права, Београд, 2006, стр. 198.

³⁵ А. Радоловић, Заштита права на суђење у разумном року, Зборник Правног факултета Свеучилишта у Ријеци, 2008.

не само што је у супротности са захтјевом правичног суђења у „разумном року“, већ није на ползу државе ни њених грађана.

Дужина поступка као разлог повреде права на суђење у „разумном року“

У предмету Смоје против Хрватске³⁶, ЕСЉП је утврдио повреду права на суђење у „разумном року“, јер је закључио да је дужина управног поступка који је трајао око 9 година и који је још увијек у току, *a priori* неразумна и тражи глобалну оцјену. Његова би се укупна дужина могла оправдати само под изузетним околностима. Међутим, тврдње које је доставила Влада не могу довољно објаснити такво битно одуговлачење због којег је дошло због одлуке о прекиду поступка до исхода паралелних грађанских и управних предмета. Подносиоцу представке је досуђена накнада од 4.800 еура на име нематеријалне штете.

У предмету Грзинчич против Словеније³⁷, ЕСЉП је утврдио повреду права на суђење у „разумном року“ јер је поступак трајао 8 година и мјесец дана на два нивоа одлучивања. Подносиоцу представке је досуђена накнада од 3.000 еура на име нематеријалне штете.

Такође, предмету Нанков против Македоније³⁸, ЕСЉП је утврдио повреду права на суђење у „разумном року“ из члана 6 став 1 Конвенције, јер је поступак трајао скоро 10 година, од којих преко 4 године и 10 мјесеци у надлежности суда, у ком периоду је предмет разматран на два нивоа надлежности³⁹.

У предмету Ап-2636/17, одлука од 17. јула 2019. године, Уставни суд БиХ је утврдио повреду права на суђење у „разумном року“, јер је поступак трајао 9 година и 11 мјесеци пред управним органима и управним судовима и још увијек није био окончан у вријеме доношења одлуке. Подносиоцу апелације је досуђена накнада од 675,00 КМ.

У предмету Ап-4230/16, одлука од 10. априла 2018. године, поступак траје 13 година и још није окончан пред управним органима и управним судовима, па је Уставни суд БиХ нашао *a priori* повреду права на суђење у „разумном року“. Подносиоцима апелације (њих укупно 5) је досуђена накнаду у укупном износу од 1.950,00 КМ.

У предмету Ап-4007/16, одлука од 6. новембра 2018. године, Уставни суд БиХ је утврдио да поступак који траје 16 и по година пред управним органима и управним судовима није задовољио захтјев из члана 6 став 1 Конвенције за суђење у „разумном року“. Подносиоцу апелације је досуђена накнада од 1.000,00 КМ.

Сложеност предмета

Како одлучивање у разумном року не значи да брзина треба да превлада над квалитетом одлучивања⁴⁰, ЕСЉП узима у обзир сложеност правних и чињеничних питања, која домаћи суд треба да размотри, а посебно:

- број странака и свједока⁴¹,
- обимност доказног материјала⁴²,

³⁶ Смоје против Хрватске, пресуда од 11. јануара 2007. године, став 45.

³⁷ Грзинчич против Словеније, пресуда од 3. маја 2007. године, став 71.

³⁸ Нанков против Република Македонија, пресуда од 29. новембра 2007. године, ставови 29. и 30.

³⁹ Није поднио захтјев за правично задовољење па му није ни досуђена накнада.

⁴⁰ Иако члан 6. Конвенције захтијева да се судски поступци спроводе ефикасно, он такође наглашава опште начело правилног спровођења правде (*Süßmann v. Germany*, 1996, став 55.).

⁴¹ *Neumeister v. Austria*, пресуда 1968. године, став 20. и 21. и *Angelucci v. Italy*, пресуда од 1991. године.

⁴² У предмету *Neumeister* против Аустрије проучено је 10.000 страница списка, а у предмету *Stil i Noris* против Уједињеног Краљевства описује се суђење које је трајало 313 судских дана, у коме је саслушано 130 свједока и проучено 40.000 страница списка.

- сложеност вјештачења⁴³,
- међународни елемент, поготово у погледу прибављања доказа⁴⁴,
- смрт једне од странака у поступку⁴⁵,
- старост догађаја који је био предмет спора⁴⁶.

Из наведеног, слиједи да чињенична сложеност предмета зависи од природе захтјева о којима треба одлучити, односно броја странака у поступку, потребе за саслушањем већег броја свједока, потребе за обављањем једног или више различитих вјештачења ради утврђивања правно релевантних чињеница, као и сложеност вјештачења, обимност доказног материјала и тешкоћа у доказивању, смрти једне од странака у току поступка, старости догађаја из којег проистиче судски поступак и сл.

Постоје предмети који су по својој природи чињенично и правно сложени као што су стечајни поступци, ортачка градња, стицање у брачној и ванбрачној заједници, породични односи, расподјела имовине међу насљедницима, развод брака који укључује одлучивање о повјерењу дјецe на чување и васпитање и доношењу одлуке о њиховом издржавању, комасација, експропријација, реституција итд.

Приликом процјене да ли је дужина поступка била „разумна“, ЕСЉП узима у обзир све објективне околности, као што су сложеност предмета и број нивоа надлежности на којима је предмет разматран у току цјелокупног трајања поступка. Тако у предмету Шкаре против Хрватске⁴⁷, ЕСЉП је закључио да је предмет у поступку био више од 5 година прије ратификације Конвенције (6. новембра 1997. године), а период се завршио 6. априла 2005. године када је Уставни суд донио своју одлуку. Дакле, поступак је трајао 7 година и 5 мјесеци на два нивоа надлежности. ЕСЉП примјећује да је Уставном суду требало више од 2 године након одбијања задњег приједлога подносиоца представке за оцјену уставности да стави предмет подносиоца на дневни ред и још 9 мјесеци да то учини након што је предмет био повучен. Штавише, Влада није дала никакво објашњење за одгађање до којег је дошло пред Врховним судом, гдје је поступак трајао око две и по године након ратификације. Испитавши сав материјал који им је достављен и узимајући у обзир судску праксу о том питању, ЕСЉП је преостало да закључи да је у овом предмету дужина поступка била прекомјерна и да није задовољила захтјев „разумног рока“. Стога је дошло до повреде члана 6 став 1 Конвенције. Подносиоцу представке досуђена је накнада, на име нематеријале штете, у износу од 2.500 ЕУРА.

У одлуци АП-3964/08 од 21. јула 2011. године, Уставни суд БиХ је утврдио да је прекршено право на доношење одлуке у „разумном року“ из члана 6. став 1. Конвенције, када је поступак поводом апеланткињиног захтјева да се њеном несталом супругу призна статус припадника оружаних снага Републике БиХ трајао 8 година 9 мјесеци и 20 дана, а такво неоправдано трајање поступка се може првенствено приписати понашању Врховног суда Федерације БиХ који је у управном спору донио одлуку након 5 година 1 мјесец и 10 дана. Уставни суд је истакао да је првостепени орган одлуку о апеланткињином захтјеву донио у року од 4 мјесеца, а Федерално Министарство је одлучило о жалби именоване у року од 3 године и 3 мјесеца. Уставни суд закључује да се у овој фази, премда наведена рјешења нису донесена у законом прописаним роковима, (члан 216 и члан 244. Закона о управном

⁴³ У предмету Шилих в. Словенија, пресуда из 2007. године, став 26. наводи се комплексно медицинско вјештачење о узроку смрти које је утицало на сложеност предмета или предмет Герден в. Словенија, гдје се узима да је вјештачење у парници за повраћај национализоване имовине утицало на сложеност предмета.

⁴⁴ У предмету Van Pelt v. France, пресуда од 23. маја 2000. године се наводи да за кривични поступак против бројних окривљених за међународно кријумчарење наркотицима, гдје је већина кривичних дијела вршена у иностранству, вријеме од 8 и по година било разумно.

⁴⁵ У предмету Сапукова в. Словачка, 2007. године, ЕСЉП истиче да смрт једног од тужених покреће питање насљедника у парници, што утиче на сложеност предмета и трајање поступка.

⁴⁶ Костовска в. Македонија, 2006. године, став 42.

⁴⁷ Шкаре против Хрватске, пресуда од 15. јуна 2006. године, став 29.

поступку), посебно имајући у виду поступак пред другостепеним органом (који је одлуку донио након 3 године), дужина поступка се не може у цијелости ставити на терет управним органима, будући да је апеланткиња, уколико је сматрала да одлука о њеном захтјеву, односно жалби није донесена у законом прописаном року, могла према одредбама Закона о управним споровима (члан 22), поднијети жалбу, односно тужбу, због „*ћутања администрације*“, како би убрзала поступак по њеном захтјеву.

У другом предмету АП-12/07 од 15. априла 2009. године⁴⁸, Уставни суд БиХ је истакао да поступак одлучивања о апеланткињиној тужби у управном спору је трајао 5 година, 1 мјесец и 10 дана, те да је суд одлуку требао да донесе без одуговлачења, сходно обавези из члана 10. Закона о парничном поступку, па да је дужина поступка *a priori* „*неразумна*“ која би се могла оправдати само постојањем изузетним околности, које Уставни суд у овом случају не налази.

У одлуци АП-1448/18 од 17. јула 2018. године, Уставни суд БиХ је утврдио повреду права на суђење у разумном рок, јер је период одлучивања у предметној правној ствари трајао преко 6 година и 3 мјесеца. Радило се о остваривању права из пензијско-инвалидског осигурања. Поступак је почео 15. марта 2012. године и још увијек није окончан нити је извјесно када ће то бити, па је за Уставни суд довољно да закључи да нема ваљаног оправдања зашто поступак у наведеном предмету траје толико дуго, што се у одлучујућој мјери може приписати понашању органа управе и редовних судова, а посебно Врховног суда, који нису водили поступак на начин како је то прописано релевантним одредбама Закона о општем управном поступку, те Закона о управним споровима у вези са Законом о парничном поступку. Утврђена је повреда права на суђење у „*разумном року*“ из члана 6 став 1 Конвенције. Подносиоцу представке је досуђен износ од 900,00 КМ на име нематеријалне штете.

У једном другом предмету АП-4007/16, у одлуци од 6. новембра 2018. године, Уставни суд БиХ је утврдио кршење права на доношење одлуке у „*разумном року*“ налазећи да је поступак покренут 3. јуна 2000. године и да је правноснажно окончан 29. јуна 2016. године пресудом Врховног суда, што значи да је укупно трајао око 16 и по година. Радило се о остваривању права на отпремнину, који захтјев се рјешава на основу доказа у спису предмета. Уставни суд примјећује да је првостепеном органу требало 9 година и 10 мјесеци да одлучи о захтјеву апеланткињиног супруга, иако су другостепени орган, Окружни и Врховни суд поступке окончали у релативно кратком року. Апеланткици је досуђен износ од 1.000,00 КМ на име накнаде нематеријалне штете.

Понашање подносиоца представке

Подносилац представке је дужан да покаже марљивост у поштовању и извршавању процедуралних захтјева који су релевантни, да се уздржи од било какве тактике одлагања, као и да искористи могућности које су му пружене домаћим правом за убрзање поступка, осим ако таква дјелотворна средства не постоје⁴⁹. Из наведеног, произлази да свако обраћање странке ради утврђивања кршења разумног рока не мора бити нужно основано. Суд ће пресудити на штету државе само ако је за неразумно трајање поступка одговорна држава, а не подносилац представке. Став или понашање подносиоца представке, који је довео до кршења, слаби његов приговор везан за кашњење. Међутим, странка у поступку не може се кривити што користи своје право на изјављивање жалбе. Али, ако је дужини поступка допринио искључиво подносилац представке, неће бити кршења разумног рока. У предмету

⁴⁸ доступна на Web страници Уставног суда БиХ WWW.Ustavni.sud.ba

⁴⁹ Хорват против Хрватске, 2001. године, став 57.

Бунчић против Словеније⁵⁰, ЕСЉП је, иако је поступак трајао 9 година и 4 мјесеца, утврдио да нема повреде члана 6 став 1 Конвенције, јер је суд закључио да су подносиатељица представке и њен муж, који ју је заступао, предузели низ корака који су компликовали поступак и показали, ако не жељу за опструкцијом, онда бар став да не желе да сарађују. ЕСЉП је примијетио да је подносиатељица представке три пута тражила изузеће судије и да је то сваки пут завршавало одбијањем захтјева. Бар 9 рочишта је одложено због подносиатељице представке и, поврх свега, два пута је одлучено да поступак мирује, јер се подносиатељица представке, која је била тужилац у поступку, није појавила на рочишту. Иако период од 9 година и 4 мјесеца за ову врсту грађанског поступка на први поглед изгледа неразумно, поступци подносиатељице представке, која није показала савјесност која се очекује од тужиоца, навели су ЕСЉП да, на основу свега овога, закључи да није било кршења члана 6. став 1. Конвенције у погледу дужине трајања поступка у овом предмету.

Сматра се да подносилац представке поступа неодговорно:

1. ако не присуствује рочиштима, па својим понашањем доведе до мировања поступка или до тога да се тужба сматра повученом⁵¹,
2. ако често и неоправдано тражи одлагање рочишта и тиме доприноси дужини трајања судског поступка⁵² или ако тражи изузеће свих судија што законом није допуштено,
3. ако подноси непрецизне и неосноване захтјеве или ако износи чињенице које треба провјерити, а које се покажу као нетачне⁵³ или износи тврдње које су супротне тврдњама његовог пуномоћника у циљу одуговлачења поступка или је неоправдано одбијао да се подвргне медицинском вјештачењу уколико је то било нужно,
4. ако суду не достави тачну адресу⁵⁴,
5. ако често и без разлога мијења пуномоћника⁵⁵,
6. ако не достави неопходне документе за даљи ток поступка⁵⁶.

Понашање органа власти

Само она одлагања за која се држава може сматрати одговорном могу оправдати став да је прекорачен „разуман рок“⁵⁷. Дакле, приликом испитивања овог критеријума утврђује се да ли су судови предузели све мјере и радње које су по закону били обавезни како би се поступак окончао у разумном року. Суд не може да посматра странке у парници како одуговлаче поступак позивајући се на начело диспозиције⁵⁸. ЕСЉП је одавно као пандан начелу диспозиције странака истако начело судског управљања парницом⁵⁹, нагласивши да

⁵⁰ Бунчић против Словеније, пресуда од 24. јануара 2008. године, став 54.

⁵¹ Скоцајић и Т. Бијелић против Србије, 2007, те Јулијана Углешић против Хрватске, 2001, представке које су проглашене недопуштеним због неодговорног понашања подносилаца представки.

⁵² Шоћ против Хрватске, 2003, адвокат подносиоца представке није се појавио на рочишту два пута, а затим је обавијестио суд да је изгубио контакт са клијентом; подносилац представке није дошао на два рочишта и захтијевао је одлагање на неодређено вријеме да не би путовао из Загреба за Дубровник, што је довело до тога да суд не утврди кршење права у овом случају.

⁵³ Vagetta v. Italy, 1987.

⁵⁴ Бунчић против Словеније, пресуда од 24. јануара 2008. године, став 57.

⁵⁵ König v. The Federal Republic of Germany, пресуда од 28. јуна 1978. године, ставови 103. и 108.

⁵⁶ Ивка Љубичић против Хрватске, одлука о допуштености, 2007. године.

⁵⁷ Напијало против Хрватске, пресуда од 13. новембра 2003. године, став 61.

⁵⁸ У предмету Guincho v. Portugal, пресуда од 10. јула 1984, став 35.. Влада је тврдила да је подносилац представке могао да убрза поступак обрађујући се Врховном правосудном савјету, те да је подносилац представке одговоран у кашњењу долазака свједока, као и друге странке у поступку. ЕСЉП је одбио приговоре Владе, наводећи да обраћање Врховном правосудном савјету не би скратило временско трајање поступка, јер Савјет има овлашћење само да покрене одређени поступак против судије или другог службеника уколико то оцијени прикладним. Навођење погрешне адресе за свједокињу, које је донекле могло да одгоди њено саслушање, тај временски период је безначајан у односу на укупну дужину трајања поступка. ЕСЉП је установио да недолазак свједока и адвоката тужених не могу се сматрати пропустом подносиоца представке.

⁵⁹ Ibid, Влада је истакала да се у Португалији парнични поступак води по начелу диспозиције странака (члан 264. став 1. ЗПП. – покретање поступка почива на странкама које морају да предузму све неопходне радње ради експедитивног вођења поступка). Међутим, ЕСЉП је одбацио овај приговор истакавши да овај приговор не ослобађа судове обавезе да обезбиједи трајање поступка у складу са захтјевом члана 6. став. 1. Конвенције. Поготово, што португалски Закон о саобраћају на путевима (члан 68.) налаже да се у овим предметима поступа у скраћеном поступку, што подразумева скраћење рокова и обавезу судија да покажу експедитивност (став 2.).

суд руководи поступком и да је дужан да обезбиједи да ниједна странка не злоупотребљава процесна овлашћења у правцу одуговлачења поступка⁶⁰.

У предмету Уљар и остали против Хрватске⁶¹, ЕСЉП је сматрао да аргументи које је изнијела Влада нису довољни како би објаснили одгоду више од 8 година за судове два степена надлежности. Иако је тачно да су подносиоци представке у одређеној мјери придонијели трајању поступка, до тога одуговлачења, по мишљењу ЕСЉП, углавном је дошло због тога што првостепени суд није дјелотворно контролисао поступак. ЕСЉП примјећује одређено раздобље неактивности за које Влада није дала никакво објашњење (нпр. првостепени суд није одржао ниједно рочиште између 12. августа 1999. године и 25. априла 2000. године или између 10. августа 2000. године и 5. јуна 2001. године; другостепеном суду је требало годину и по дана да одбије жалбу тужиоца).

У одлуци Ап-2694/13 од 20.6.2016. године, Уставни суд БиХ је утврдио повреду права на суђење у „разумном року“ из члана 6 став 1 Конвенције када је поступак утврђивања статуса ратног војног инвалида, који није био посебно сложен, трајао 12 година и 11 мјесеци од чега 9 година није било никаквих активности на предмету.

Понашање судова по принципу „пинг- понг“ или „јо-јо“ пракса

ЕСЉП је утврдио да понављање укидања пресуда у току једног поступка указује на озбиљан недостатак судског система, с обзиром да је то обично последица грешака нижих судова⁶².

У предмету Паризов против Македоније⁶³ приликом процјене разумности рока у којем је вођено суђење, ЕСЉП је надлежан у погледу времена које је протекло од 10.4.1997. године када је Конвенција ступила на снагу у односу на бившу Југословенску Републику Македонију, али при том узима у обзир стање поступка на тај дан. С тим у вези, ЕСЉП примјећује да је у том тренутку суђење трајало преко 10 година и 10 мјесеци на три нивоа надлежности, а поступак је укупно трајао више од 21 годину и још увијек није био окончан. Пресуда Окружног суда од 20.3.1996. године била је последња у оквирима тог времена. ЕСЉП сматра да је понављано стално враћање предмета на поновно одлучивање узрок прекомјерног трајања поступка, У периоду који спада у надлежност ЕСЉП *ratione temporis*, предмет је преиспитиван 5 пута, а он износи 10 година 9 мјесеци и 5 дана. С тога се не може рећи да домаћи судови нису били активни. Међутим, иако ЕСЉП није у позицији да анализира квалитет судске праксе домаћих судова, он сматра да, с обзиром да је укидање пресуда и враћање предмета на поновно суђење обично последица грешака нижих судова, понављање укидања пресуда у току једног поступка указује на озбиљан недостатак судског система.

⁶⁰ Дика против Македоније, 2007, став 58.

⁶¹ Уљар и остали против Хрватске, пресуда од 8. марта 2007. године, став 37. ЕСЉП је утврдио да је поступак почео 16. августа 1996. године када је М. К. поднијела грађанску тужбу против подносиоца захтјева, а завршио је 9. марта 2006. године када је Жупанијски суд потврдио првостепену одлуку. Што значи да је поступак трајао 9 година и 7 мјесеци, а период који се узима у обзир је од 6 новембра 1997. године, након ступања на снагу Конвенције у односу на Хрватску и завршио је 9. марта 2006. године, дакле, трајао је око 8 година и 4 мјесеца на три нивоа надлежности. ЕСЉП сматра да је период од 8 година и 4 мјесеца за два нивоа надлежности *a priori* неразуман и тражи глобалну оцјену. Његова би се укупна дужина могла оправдати само под изузетним околностима. ЕСЉП сматра како Влада није навела нити једну чињеницу ни тврдње које би га могле увјерити да дође до другачијег закључка у овом предмету. С обзиром на своју судску праксу по том питању, ЕСЉП сматра да је у овом предмету дужина поступка била прекомјерна и да није задовољила захтјев „разумног рока“. Стога је дошло до повреде члана 6. став 1. Конвенције.

⁶² Паризов против Република Македоније, 2008, гдје је утврђено кршење права на суђење у „разумном року“ јер је предмет 5 пута враћан на поновно суђење (став 33.), Подносиоцу представке досуђен је износ од 4000 ЕУРА на име нематеријалне штете. Али у предмету Мамич против Словеније бр. 2, није било повреде права на суђење у разумном року, али је ЕСЉП коментарисао чињеницу да је првостепена пресуда два пута укидана и да то већ указује на аномалију судског система.

⁶³ Паризов против Република Македонија, пресуда од 7. фебруара 2008.

У предмету АП-2027/18, одлука од 19.6.2018. године, Уставни суд БиХ је истакао да је у току дужине поступка од 17.5.2017. године који још није окончан, Министарство донијело два рјешења, Окружни суд три пресуде и Врховни суд једну пресуду. С тим у вези, Уставни суд запажа да су Министарство, Окружни и Врховни суд релативно у краћим роковима доносили своје одлуке. Међутим, с друге стране, Уставни суд исто тако запажа да је Министарство у два наврата (рјешењем од 15.8.2012. године и 19.12.2014. године) укидало првостепено рјешење, да је Окружни суд у три наврата (пресудама од 18.4.2012. године, 18.11.2013. године и 12.01.2016. године) поништавао акте Министарства и предмет враћао том органу на поновно одлучивање, као и да је Врховни суд (пресудом од 30.10.2014. године) одбио захтјев за ванредно преиспитивање Министарства поднесен против пресуде Окружног суда од 8.11.2013. године. Уставни суд подсјећа на став ЕСЉП и Уставног суда да стално враћање предмета са вишег нижем суду или органу не представља увијек најбољи начин да појединци реализију своја права. Уставни суд мора нагласити да је за правни систем од фундаменталне важности вођење поступка у оквиру разумног времена, јер свако непотребно одуговлачење, као и враћање предмета од вишег ка нижем суду често доводи до *de facto*, лишавања појединца његових права, губитка дјелотворности и повјерења у правни систем.

Без обзира на то, колико је пута предмет враћан на поновно суђење, поступак се за потребе суђења у „разумном року“ посматра као једна цјелина. У предмету Костевска против Македоније⁶⁴, Влада је истицала да свако „ново“ суђење последице укидања пресуде, треба посматрати као посебну цјелину, али је ЕСЉП одбио овај приговор с обзиром да се ради о истом предмету спора о којем се све вријеме одлучује.

По укидању пресуде очекује се ажурно суђење, поготово ако је поступак прије тога већ дуго трајао⁶⁵. Ако се предмет вишеструко отвара или пребацује са суда на суд (тзв. „пинг-понг“ или „jo-jo“ пракса), ЕСЉП је склон да то тумачи као озбиљно, отежавајућу околност услед које је могуће да се установи кршење члана 6 став 1 Конвенције, чак и ако укупна дужина поступка не дјелује прекомјерно. Тако, два дуга периода неактивности у парници од укупно 20 мјесеци, за које држава није имала оправдање, довела су до кршења права⁶⁶.

Исто тако, 4 године и 8 мјесеци није неразумно дуго за радни спор разматран на три нивоа надлежности⁶⁷. За одлучивање Врховног суда о ревизији 2 године и 7 мјесеци је предуго с обзиром да се одлучује само о правним питањима, без потребе да се изводе докази или предузима била која друга процесна активност⁶⁸. Врховни суд мора да има у виду колико је поступак у предмету трајао у тренутку пријема предмета у Врховни суд и да према томе, по потреби, одлучи посебно ажурно. ЕСЉП није прихватио оправдање државе да је Врховни суд био преоптерећен услед широке надлежности, ниско прописаног прага за подношење ревизије, изборних спорова, нашавши да је у питању хронична преоптерећеност суда која не може да оправда претјерано одлагање. Држава није доказала да је предузела дјелотворне мјере да сузбије застој, настао око изборних права.⁶⁹ Такође, оправдање да је Врховни суд давао првенство „притворским предметима“ у односу на предмет подносиоца представке који није био у притвору, није оправдао рјешавање по жалби од преко 3 године⁷⁰. Кашњење у изради писменог отправака пресуде и достављања странкама након двије и по (2,5) године био је једини разлог да се утврди кршење права суђења у „разумном року“ у случају Дебелић

⁶⁴ Костевска против Република Македонија, 2006. став 43.

⁶⁵ Милишевић против Република Македонија, 2006, те Арсов против Република Македонија, 2006.

⁶⁶ Већ напоменути Напијало против Хрватске, 2003. став 61.

⁶⁷ Стефановски против Република Македонија, одлука о допуштености, 2009.

⁶⁸ Маркоски против Република Македонија, пресуда 2.11.2006. године, став 38. те Јелавић – Митровић против Хрватске, пресуда 13.01.2005. ставови 28. и 29.

⁶⁹ Думановски против Република Македонија, 2005. став 31.

⁷⁰ Camasso против Хрватске, 2005. став 35.

против Хрватске⁷¹. Док је у предметима Маркоски против Македоније и Паризов против Македоније⁷², кашњење у достављању пресуде од 1 године и 2 мјесеца у првом предмету и 2 године у другом предмету био додатни разлог да се утврди повреда права на суђење у „*раузмном року*“ подносиоцима представке. У случају Гершак против Словеније⁷³, ЕСЉП је утврдио да постоји повреда права на суђење у „*разумном року*“ због кашњења од 2 године и 8 мјесеци од подношења тужбе до одржавања првог рочишта, за које вријеме је подносилац представке поднио 7 захтјева да се рочиште закаже.

Чињеница да је судски предмет био изгубљен скоро две године у извршном поступку била је, између осталог, да ЕСЉП утврди прекорачење „*разумног рока*“ у предмету Буловић против Србије⁷⁴.

У одлуци Ап-348/08 од 14.9.2010. године, Уставни суд БиХ је нашао повреду права на суђење у „*разумном року*“ из члана 6. став 1. Конвенције јер је кашњење Основног суда у погледу доставе апелантове тужбе на одговор туженом у времену од 1 године и 10 мјесеци утицало на укупну дужину поступка и може се у потпуности ставити на терет Основном суду, при чему Основни суд није дао разумно објективно оправдање за такво кашњење.

У одлуци Ап -2810/12 од 27.10.2015. године, Уставни суд је навео да поступак који је трајао 12 година и 10 мјесеци на двије инастанце од чега 10 година и 10 мјесеци пред Основним судом оцјењује да је *a priori* ван разумног рока. Његова дужина би се могла оправдати само под изузетним околностима. Међутим, Уставни суд запажа да Основни суд дужину поступка пред тим судом није покушао оправдати ни на који начин, осим што је навео да је предметни спис уништен у поплави 2014. године па је Уставни суд закључио да дужина поступка у овом предмету не задовољава захтјев разумности из члана 6. став 1 Конвенције те да постоји кршење права на суђење у „*разумном року*“. Апеланту је досуђен износ од 1.800,00 КМ, на основу накнаде нематеријалне штете.

Честа промјена судија

ЕСЉП је честу промјену судија у предмету уочио као један од разлога повреде права на суђење у „*разумном року*“. Вишеструка измјена судија у истом предмету била је разлог за повреду права на суђење у „*разумном року*“ у предмету Мајкрџик против Пољске⁷⁵ као и у предмету Lechner i Hess против Аустрије⁷⁶. Честа промјена судских вијећа или поступајућих судија доводи до одуговлачења поступка усљед потребе да се нови судија или вијеће упозна са предметом. Промјена 6 судија у истом предмету у првом степену допринијела је кршењу права на суђење у „*разумном року*“⁷⁷.

Непозивање странке, свједока или вјештака

Разлог за неоправдано кашњење у судским поступцима може бити и непозивање странака, свједока или вјештака, односно њихово неправилно позивање. У предмету Rubis против Грчке⁷⁸, ЕСЉП истиче да је у оставинском поступку суду требало 26 мјесеци да добије изјаве 4 свједока, што је, међу осталим узроцима, допринијело претјераном трајању поступка од 14 година. У предмету Минчева против Бугарске⁷⁹, ЕСЉП је утврдио

⁷¹ Дебелић против Хрватске, пресуда од 12. октобар 2006. став 32.

⁷² Маркоски против Македоније, 2008, став 38, те Паризов против Македоније, 2008, став 58.

⁷³ Гершак против Словеније, пресуда од 27.5.2008. године, став 30.

⁷⁴ Буловић против Србије, пресуда од 01.4.2008.године, став 52.

⁷⁵ Majkrzyk v. Poland, 2003., ставови 62-64

⁷⁶ Lechner and Hess v. Austrija, 1987, став 58.

⁷⁷ Шилих против Словеније, 2007, став 130.

⁷⁸ Roubies c. Grece, 2009, став 31.

⁷⁹ Mincheva, c. Bulgarie, 2010. став 31.

неспособност бугарских органа да на одговарјући начин обезбиједи присуство једне од странака у породичном спору.

Споро просљеђивање предмета

Неблаговремено и неажурно достављање предмета жалбеном суду од стране првостепеног суда ради одлучивања по жалби, ЕСЉП је такође уочио као разлог неоправданог кашњења. У предмету Martins Moreira против Португалије⁸⁰ спис је био достављен Вишем суду у жалбеном постуку након 10 мјесеци од подношења жалбе. ЕСЉП је у предмету Bunkate против Холандије⁸¹ констатовао да је за жаљење рок од 15 и по мјесеци између изјављивања жалбе подносиоца представке и пријема његовог предмета у Касационом суду.

Проблеми везани за вјештаке

Судови су дужни да обезбиједи да вјештаци у разумном року доставе своје налазе. Кашњење у изради налаза вјештака, ЕСЉП је препознао један од узрока повреде права на суђење у „разумном року“. У већ поменутом предмету Нанков против Македоније и Zaria против Италије у коме се 4 године чекало на налаз вјештака у извршном поступку. Кашњење у образлагању вјештачења као разлог продужења трајања судских поступака, које судови нису санкционисали, ЕСЉП је констатовао у предмету Pena против Португалије⁸² и Sirikakis против Грчке⁸³. ЕСЉП нарочито указује на проблем института судске медицине, који су у појединим државама једино надлежни за обављање медицинских вјештачења, да обезбиједи одговарајући број вјештака како би се вјештачења обављала у примјереном року који не би доприносио кашњењима судских поступака, у већ поменутом предмету Martins Moreira против Португалије. Сљедећи проблем, који је уочен у погледу вјештачења, јесте непоштовање задатог оквира предмета вјештачења. ЕСЉП у предмету Versini против Француске⁸⁴ истиче да је вјештак прекорачио границу свог задатака који се састојао само у процјени претрпљене штете, што је навело подносиоца представке да захтијева нова вјештачења и то је допринијело продужавању поступка. ЕСЉП подсјећа „да је вјештак независан у састављању свог извјештаја, али да је под контролом правосудних органа, који су дужни да обезбиједи добро одвијање вјештачења“.

У грађанским стварима може се, због велике важности предмета за подносиоца представке, захтијевати и посебна ажурност, нарочито за оне предмете који су домаћим законима одређени као хитни или нарочито хитни, као што је то констатовано у предмету Јевремовић против Србије⁸⁵, односно Симић против Србије⁸⁶, ако би за подносиоца представке могла да настане нанадокнадива штета или се ради о таквој природи предмета, да се према околностима случаја, захтијева брже поступање од уобичајеног. ЕСЉП наглашава да је у радним споровима неопходна посебна ажурност⁸⁷, као и да се овај захтјев додатно појачава у односу на државе гдје домаћи закон предвиђа да се такви предмети морају рјешавати са посебном хитношћу. Подносилац представке, у случају Fridlender против Француске⁸⁸, жалио се на дужину трајања поступка у радном спору, који је тајао од 1986. до 1995. године па је ЕСЉП у овом предмету утврдио повреду права на суђење у „разумном року“, наводећи да се „разумност дужине поступка мора процјењивати у свјетлу околности

⁸⁰ Martins Moreira, v. Portugal, 1988, став 52.

⁸¹ Бункатхе в. тхе. Метхеландс, 1993, став 22.

⁸² Pena c. Portugal, 2003, ставови 22-24.

⁸³ Tsirikakis c. Greece, 2002, ставови 42-44

⁸⁴ Versini c. Francee, 2001, став 29.

⁸⁵ Јевременовић против Србије, 2007, став 81,

⁸⁶ Симић против Србије, пресуда од 24. новембра 2009. године, став 18.

⁸⁷ Rotollo v. Italia, пресуда од 27. фебруара 1992. године, Серија А, бр. 230-Д, став 17.

⁸⁸ Frydlender v. Francee, 2000, став 43.

случаја с обзиром на сљедећа правила: сложеност случаја, понашање подносиоца представке и надлежних власти, као и с обзром на то колико је за подносиоца представке био значајан предмет спора“.

У предметима очувања породичних веза, одлучивања о старатељству над дјецом, вршењу родитељског права, досуђивању издржавања у поступку развода брака, такође се захтијева да суд поступа брзо. Посебна марљивост се захтијева у случајевима у којима су родитељи погођени васпитним мјерама које су наложили судови или је у питању ограничење родитељских права. Дијете се може емоционално везати за нове храниоце као у предмету В. против Уједињеног Краљевства⁸⁹, што захтијева посебну марљивост, а шестогодишњи кривични поступак за наводно злостављање дјетета није задовољио захтјев за суђење у „разумном року“ јер је утицао на контакт подносиоца представке са дјететом.

У предмету Вока против Белгије⁹⁰, ЕСЉП је утврдио повреду права на суђење у „разумном року“ јер је поступак за старатељство над дјететом трајао 2 године и 3 мјесеца. Повреда је утврђена и у породичним споровима који су трајали 4 године и 13 дана, као и 3 године 6 мјесеци и 8 дана⁹¹.

У предмету Вељков против Србије⁹², који је вођен дуже од 5 година пред истим судом у вријеме подношења представке и неизвршења привремене мјере, због чега подносиатељица није успјела да изгради однос са кћерком, која је остала да живи са оцем, ЕСЉП је утврдио пропуст домаћег суда и повреду права на суђење у „разумном року“ као и на уживање права на породични живот, будући да суд није показао довољну пажњу и посебну марљивост у рјешавању овог предмета.

Супротно наведеном, у случају Дамњановић против Србије⁹³, ЕСЉП је закључио да за неизвршење пресуде о повјеравању дјете, држава не сноси одговорност, будући да су тешкоће у предаји дјете биле узроковане, прије свега, тиме што су дјеца одбијала да оду код мајке.

Посебна експедитивност се тражи и код бракоразводних поступака, вршења родитељског права, одржавања контаката родитеља и њихових сродника са малољетном дјецом, као и у предметима у којима се одлучује о пословној способности због нарушеног менталног здравља⁹⁴, или неизљечивих болести⁹⁵ или за накнаду штете коју траже обољели од HIV⁹⁶ и сл.

У радним споровима „запослени који сматра да је неоправдано суспендован има важан лични интерес да одмах добије судску одлуку о законитости такве мјере“, што је ЕСЉП нагласио у предмету Obermaier против Аустрије, будући да је у овом предмету поступак трајао 9 година, док није сматрао да се ради о неразумно дугом поступку у радном спору Stoidis против Грчке⁹⁷, који је пред три инстанце трајао 6 година и један мјесец. Међутим, у предмету Fernandes Kaskao против Португалије⁹⁸, поступак који се води због вишка запослених и отпуштања са посла који је трајао 4 године и 7 мјесеци није задовољио захтјев за суђење у „разумном року“.

⁸⁹ Н. v. the United Kingdom, пресуда од 8. јула 1987. став 85.

⁹⁰ Воса v. Belgium, пресуда од 15. новембра 2002.

⁹¹ Е.О. and V.P. v. Slovakia, пресуда од 27. априла 2004.

⁹² Вељков против Србије, пресуда од 19. априла 2011.

⁹³ Дамњановић против Србије, пресуда од 8. новембра 2008. године.

⁹⁴ Матер против Словачке, пресуда од 5. јула 1999. године.

⁹⁵ De Ckler, v. Belgiu, пресуда од 25. септембра 2007. године.

⁹⁶ A. and others v. Denmark, пресуда од 22. јануара 1986. ставови 78. и 81.

⁹⁷ Stoidis v. Greece пресуда од 17. маја 2001. године.

⁹⁸ Fernandes Cascao, c. Portugal, пресуда од 1. фебруара 2001.

На посебан значај предмета за подносиоца могу утицати околности везане за његову личност, као што је старост подносиоца који тражи признавање неког права⁹⁹ или поступак у вези са инсталисањем телефонске линије у стану инвалидне особе у касним годинама живота¹⁰⁰.

Здравствено стање и угроженост живота подносиоца представке захтијевају посебну хитност јер неизљечива болест скраћује животни вијек. Од државних органа се захтијева посебна експедитивност када је подносилац представке оболио од тешке и неизљечиве болести и кад се његово здравствено стање убрзано погоршава¹⁰¹.

У предмету В.А.М. против Србије, захтијевала се посебна марљивост јер се радило о спору, због вршења родитељског права и због тога што је подносиатељица представке била ХИВ позитивна. ЕСЈП у пресуди наводи: питања обухваћена тим поступком „очигледно су била од посебног значаја, како за подносиатељицу представке, тако и за њено дијете и зато су домаће власти морале да им посвете посебну пажњу... подносиатељица представке је и сама ХИВ позитивна, што је чињеница која је у најмању руку била позната Центру за социјални рад (који је и сам државна установа укључена у поступак), то је захтијевало посебну пажњу“.

Такође у предмету Анга против Француске¹⁰², ЕСЈП је нагласио да је „оно што је било у питању за подносиоца, који је био НИВ позитиван од рођења... захтијевало изузетну ревност, без обзира на број предмета које је требало рјешавати“.

Накнада штете жртвама саобраћајних несрећа, захтијева хитност у поступању да би жртва од себе отклонила штету или обезбиједила трошкове лијечења или да у случају смрти не буде лишена финансијске подршке лица које је погинули издржавао. Судови су дужни да хитно поступају у предметима у којима подносиоци представке траже накнаду штете због тешких тјелесних повреда задобијених у саобраћајним незгодама – већ поменути предмет Гинчо против Португалије¹⁰³, због несавјесног лијечења или лекарске грешке¹⁰⁴.

У већ поменутом, предмету Напијало против Хрватске, ЕСЈП је истакао да је потребна посебна или нарочита хитност у случајевима враћања пасоша, као и остварења права на образовање¹⁰⁵. ЕСЈП позива домаће судове који имају заостале предмете да предмете обрађују по значају, а не само по редослиједу пријема. То имплицитно сугерише, да се предмети рјешавају по посебном значају који имају за подносиоца представке.

У одлуци АП-4171/16 од 5. јула 2018. године, Уставни суд БиХ је утврдио повреду права на суђење у разумном року, јер је поступак за накнаду материјалне и нематеријалне штете по основу саобраћајне незгоде трајао 9 година и 6 мјесеци и још није окончан. С обзиром на то да се тужбени захтјев односи на накнаду материјалне и нематеријалне штете проистекле из саобраћајне незгоде и у којој су смртно страдала два лица блиска апелантима, Уставни суд сматра да је предметни поступак значајан за апеланте, те да је потребна посебна брижљивост у поступању суда у овој врсти предмета. Чињеница да поступак траје 9 година 6 мјесеци и да још увијек није окончан указује да је дошло до повреде права на суђење у „разумном року“ из члана 6 став 1 Конвенције, а редовни судови као ни Врховни суд РС нису дали објективно прихватљиве разлоге за неразумно дуго трајање поступка. Уставни суд самтра да је тако прекомјерно трајање поступка посљедица системских недостатака у

⁹⁹ Jablonska v. Poland, пресуда од 9 марта 2004.

¹⁰⁰ Pantaleon c. Gresee, пресуда од 10 маја 2007. године, став 25.

¹⁰¹ Georgi c. Roumanie, пресуда од 24. маја 2006.

¹⁰² Henra v. Francee, пресуда од 29. априла 1998. године.

¹⁰³ У овом предмету је ЕСЈП утврдио повреду права на суђење у „разумном року“, због тога што је поступак за накнаду штете трајао 3 године и 10 мјесеци у једном степену суђења.

¹⁰⁴ Marchenko v. Russija, пресуда од 5. октобра 2006. године.

¹⁰⁵ Оршуш и други против Хрватске, пресуда великог вијећа од 16. марта 2010. године.

организовању правосуђа и ефективном остваривању надлежности разних нивоа јавних власти у овој области, због чега постоји системско кршење овог права пред редовним судовима.

Закључак

Члан 6 став 1 Конвенције јамчи право на правично суђење, те право на доношење одлуке у „разумном року“ као један од сегмената тог права. Наведени члан јамчи процесна права странкама у грађанско-правним стварима. Приликом оцјене разумног рока, ЕСЉП узима у обзир неколико критеријума: сложеност предмета, понашање подносиоца представке, поступање органа власти и значај спора за подносиоца представке. С обзиром да се приликом примјене права из Конвенције, она мора тумачити као „живи организам“, члан 6 став 1 подразумева испитивање правичности поступка сагледаног у цјелини и конкретно – то је попис и преглед свих фаза (поступка) и могућности које су пружене подносиоцу представке – а не вредновање изоловане процесне мањкавости *per se*. Високе стране уговорнице су по члану 1 Конвенције дужне да организују своје правне системе тако да обезбиједи поштивање члана 6 Конвенције. По правилу, позивање на бројност предмета, преоптерећеност судова као и на финансијске и практичне проблеме не може оправдати испуњење захтјева из члана 6 став 1 Конвенције на остваривање права на суђење у „разумном року“. Ако је суд преоптерећен неријешеним предметима, изграђени стандарди ЕСЉП налажу да се предмети тада рјешавају по приоритету или по посебном значају за подносица представке, а не по редослиједу пријема предмета у суд.

Литература

1. Извод из судске праксе ЕСЉП, Савјет Европе, Бемуст, Сарајево, 2002, приредио Гиллес Дутертре.
2. Извод из судске праксе ЕСЉП, Савјет Европе, Графичар промет д.о.о. Сарајево, 2001, Књига 1 и 2.
3. Теорија и пракса Европске конвенције о људским правима, П. ван Дијк, Г. Ј. Х. ван Нооф, Müller, Сарајево, 2001.
4. Билтен Уставног суда БиХ, Сарајево, 2004.
5. Право на суђење у разумном року, Збирка изабраних пресуда Европског суда за људска права у случајевима против Босне и Херцеговине, Хрватске, Македоније, Словеније и Србије, Теа Горјанец – Прелевић, Центар за људска права Универзитета у Сарајеву, Сарајево, 2009.
6. Страхиња М. Ђурковић, Раденко Јотановић, „Објашњења уз Закон о заштити права на суђење у разумном року“, СП Сканди, БИНА д.о.о, Бањалука 2020.
7. Миодраг Н. Симовић, Душко Медић, Страхиња Ђурковић, Милена Симовић, „Вјештачење у судским поступцима“, прво издање, Центар за вјештачење и процјењивање „Зенит“ д.о.о. Бањалука, ГрафоМарк, Лакташи, Бањалука 2020.
8. Заштита права на правично суђење према Европској конвенцији о грађанским правима, Довудас Виткаускас, Григориу Диков, Савјет Европе, Стразбур, 2012.
9. Критеријуми за оцјену повреде права на суђење у разумном року, Катарина Манојловић – Андрић, Љубица Милутиновић, Снежана Андрејевић, Вања Родић, Мајда Кршикапа, Милан Бајић, Савјет Европе, 2018.
10. Водич за образложену судску одлуку, Правосудни форум за Босну и Херцеговину, Саварт М, Сарајево, 2018.
11. Домаћа и страна судска пракса, Привредна штампа д.о.о. Сарајево, јанура – фебруар – март 2018.

12. Домаћа и страна судска пракса, Привредна штампа д.о.о. Сарајево, октобар – новембар – децембар 2018.

Ознаке пресуда Европског суда за људска права у Стразбуру које су коришћене у овом раду

1. Samasso против Хрватске, захтјев број 15733/02, пресуда од 13. јануара 2005. године (коначна 13. априла 2005. године).
2. Нанков против Република Македонија, жалба број 26541/02, пресуда од 29. новембра 2007. године (коначна 02. јуна 2008. године).
3. Asigkōz против Словеније, представка број 28936/02, пресуда од 7. фебруара 2008. године (коначна 7. маја 2008. године).
4. Мамич против Словеније број 2, представка број 75778/01, пресуда од 27. јула 2006. године (коначна 27. октобра 2006. године).
5. Маркоски против Република Македонија, жалба број 22928/03, пресуда од 02. новембра 2006. године (коначна 12. фебруара 2007. године).
6. Паризов против Република Македонија, жалба број 14258/03, пресуда од 7. фебруара 2008. године (коначна 7. маја 2008. године).
7. Ризова против Република Македонија, жалба број 41228/02, пресуда од 6. јула 2006. године (коначна 6. октобра 2006. године).
8. Грзинчич против Словеније, представка број 26867/02, пресуда од 3. маја 2007. године (коначна 3. августа 2007. године).
9. Бунчић против Словеније, представка број 42852/02, пресуда од 21. јануара 2008. године (коначна 24. априла 2008. године).
10. Каић и др. против Хрватске, захтјев број 22014/04, пресуда од 17. јула 2008. године (коначна 17. октобра 2008. године).
11. Напијало против Хрватске, захтјев број 66485/01, пресуда од 13. новембра 2003. године (коначна 13. фебруара 2004. године).
12. Уљар и остали против Хрватске, захтјев број 32668/02, пресуда од 8. марта 2007. године (коначна 8. јуна 2007. године).
13. Шкаре против Хрватске, захтјев број 17267/03, пресуда од 15. јуна 2006. године (коначна 15. септембра 2006. године).
14. Поповић против Србије, представка број 38350/04, пресуда од 20. новембра 2007. године.
15. В. А. М. против Србије, представка број 39177/05, пресуда од 13. марта 2007. године (коначна 13. јуна 2007. године).
16. Микулић против Хрватске, захтјев број 53176/99, пресуда од 7. фебруара 2002. године (коначна 4. септембра 2002. године).
17. Думановски против Република Македонија, жалба број 13898/02, пресуда од 8. децембра 2005. године (коначна 3. јула 2006. године).
18. Смоје против Хрватске, захтјев број 28074/03, пресуда од 11. јануара 2007. године (коначна 11. априла 2007. године).
19. Штокало и др. против Хрватске, захтјев број 15233/05, пресуда од 16. октобра 2008. године (коначна 16. јануара 2009. године).
20. Јеличић против Босне и Херцеговине, апликација број 41183/02, пресуда од 31. октобра 2006. године (коначна 31. јануара 2007. године).
21. Омеровић против Хрватске, захтјев број 36071/13, пресуда од 01. јуна 2006. године (коначна 01. септембра 2006. године).
22. Пиберник против Хрватске, захтјев број 75139/01, пресуда од 4. марта 2004. године (коначна 4. јуни 2004. године).

23. Јанкуловски против Република Македонија, жалба број 6906/03, пресуда од 3. јула 2008. године (коначна 3. октобра 2008. године).
24. Качапор и друге против Србије, представке број 2269/06, 3041/06, 3042/06, 3043/06, 3045/06 и 3046/06, пресуда од 15. јануара 2008. године (коначна 7. јула 2008. године).
25. Предузеће ЗИТ против Србије, представка број 37343/05, пресуда од 27. новембра 2007. године (коначна 27. фебруара 2008. године).
26. Карацић против Хрватске, захтјев број 35030/04, пресуда од 15. децембра 2005. године (коначна 15. марта 2006. године).
27. Дамјановић против Србије, представка број 5222/07, пресуда од 18. новембра 2008. године (коначна 18. фебруара 2009. године).

Ознаке одлука Уставног суда Босне и Херцеговине које су коришћене у раду

1. АП-1097/04 од 17. новембра 2005. године
2. АП-1404/05 од 9. маја 2006. године
3. АП-12/07 од 15. априла 2009. године
4. АП-3964/08 од 21. јула 2011. године
5. АП-3409/13 од 7. јула 2016. године
6. АП-4171/16 од 5. јула 2018. године
7. АП-2810/12 од 27. октобра 2015. године
8. АП-348/08 од 14. септембра 2010. године
9. АП-2694/13 од 20. јуна 2016. године
10. АП-1724/16 од 10. маја 2017. године
11. АП-3443/18 од 6. новембра 2018. године
12. АП-4007/16 од 6. новембра 2018. године
13. АП-4230/16 од 10. априла 2018. године
14. АП-1448/18 од 17. јула 2018. године
15. АП-3578/15 од 7. септембра 2017. године.

Рад објављен у Зборнику радова „Право на правично суђење у разумном року у грађанским стварима“ – Трећа годишња конференција Правосудног форума за Босну и Херцеговину Сарајево 2020. године

Јадранка Станишић
судија Врховног суда
Републике Српске

ПРАВО НА ПРАВИЧНО СУЂЕЊЕ У ГРАЂАНСКИМ ПОСТУПЦИМА СА ПОСЕБНИМ ОСВРТОМ НА СУЂЕЊЕ У РАЗУМНОМ РОКУ

Кратак садржај:

У раду се разматра поријекло, историјски развој и појам права на правично суђење у грађанским поступцима, врсте и фазе поступака на које се може примјенити чл.6 ст.1 Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода (Конвенција), значење употребљених ријечи, израза и синтагми садржаних у чл.6 Конвенције уз објашњење појмова “спор”, “грађанска права и обавезе”, “законом установљен независан и непристрасан суд” са посебним освртом на право на правично суђење у разумном року и критеријуме оцјене разумности рока, као и на уређење заштите права на суђење у разумном року у Републици Српској и Босни и Херцеговини *de lege lata – de lege ferenda*.

Кључне ријечи: право на правично суђење, спор, грађанска права и обавезе, независан непристрасан суд, суђење, разуман рок, почетак, завршетак и критеријуми оцјене, заштита права

Уводна разматрања

Сваки правни систем и његово нормативно уређење, као и свака правна норма која је у њему инкорпорисана мора имати свој коначан циљ и начин реализације тога циља. О томе је први на научној основи проговорио њемачки правник Рудолфх вон Јхеринг у свом чувеном дјелу “Циљ у праву”¹ који наглашава да није довољно само да је нека норма донијета, већ да је и проведена у живот. “Нема правде, ако се она не остварује.”² Само остварена правда користи друштву и појединцу, закључује Јхеринг.

Због тога правна наука мора бити фокусирана на остварење циљева који су правном нормом постављени, односно на континуирано посматрање фактичког односа између позитивног и “изврсног” (идеалног, природног) права. Перцепција циља битна је како за право у цјелини, тако и за све поједине његове дијелове.³

Без сваке сумње је да је законита и ефикасна правда у интересу сваког појединца, али и друштва у цјелини, због чега судови требају тежити да додијеле правду засновану на правилном утврђењу чињеничног стања и правилној примјени материјалног права – дакле, закониту правду, али и да оваква (законита) правда буде остварена у што краћем року (ефикасна правда), што значи “... да субјекти који траже право и (и имају право), правду (правну заштиту) добију што прије.”⁴ Пружити закониту и ефикасну правду на изложени начин подразумјева, да се утврђивање релевантних чињеница и њихова субсумција под правну норму, те доношење одлуке о захтјеваном праву, као и само извршење такве одлуке, спроведе у примјерено кратком временском периоду, тако да не буде угрожена правна сигурност онога ко правду захтјева, а ни онога према коме се она има извршити. То би, по

¹ Jhering Rudolph., “Der Zweck im Recht”, Leipzig, 1884

² Jhering Rudolph., “оп.цит.стр.353 - наведено према Радоловић Алдо., “Заштита права на суђење у разумном року”, Зборник Правног факултета Свеучилишта у Риједи, (1991), вол.29. бр.1, стр.280 биљ.5, (2008)

³ Radbruch Gustav., “Die philosophie des Rechts”, Stuttgart, 1932. (1983) - наведено према Радоловић Алдо., “Заштита права на суђење у разумном року”, Зборник Правног факултета Свеучилишта у Риједи, (1991), вол.29. бр.1, стр.280 биљ.6, (2008)

⁴ Радоловић Алдо., “Заштита права на суђење у разумном року”, Зборник Правног факултета Свеучилишта у Риједи, (1991), вол.29.бр.1, стр.282

нашем мишљењу, био циљ, односно сврха права на правично суђење у разумном року, о чему ћемо говорити у предстојећим излагањима.

I. Поријекло и историјски развој права на правично суђење

Право на правично суђење, чији је конститутивни елемент право на суђење у разумном року, у својим темељима, има ослонац у филозофском појму правичности који је поставио Аристотел у својим дјелима.⁵ Према Аристотелу правичност је “правда која надилази писани закон.” Док закон, према овом грчком филозофу, битно оближежава његова уопштеност, правичност пружа могућност да се размотри специфичност сваке поједине ситуације.

У најранијој младости римског права, правосудна дјелатност римских претора је била обиљежена стварањем нових правних правила у смислу пружања заштите правним односима који нису били уређени по *Ius civile*, а заснивали су се на супрајуридичким принципима добре вјере (*bona fides*) и правичности (*aequitas*). Право и правна правила која је установљао римски претор била су утемељена на начелу правичности, због чега је “убичајено говорити о праву претора, као римској правичности.”⁶

Након ових античких зачетака појма правичности, овај појам се различито схвата у правним системима заснованим на рецепцији римског права и системима који припадају англосаксонском правном кругу.

У правним системима заснованим на рецепцији римског права, правичност се разумије као појам субјективне природе које није правно правило и којем стога није мјесто у позитивном праву. Према наведеном концепту, правичност је скуп општих принципа и упутстава која се временом устаљују и због своје постојаности бивају прихваћена од стране објективног права с циљем обезбјеђења поштовања закона и његове једнаке примјене према свима.

С друге стране, у англосаксонском праву, појам правичности има сасвим другачије значење и улогу. Правичност (*Equity*) се овдје схвата као посебан систем правних правила. Правичност или боље речено “право правичности” (*Equity Law*) чини један од три темељна стуба англосаксонског правног система уз опште обичајно право (*Common Law*) и законодавну дјелатност парламента и краља (*Statute Law*).⁷ Правичност (*Equity*) односно право правичности (*Equity Law*) се заснива на принципима правичности, савјести и добре вјере. Одлуке које су се заснивале на примјени права правичности (*Equity Law*) је у средњем вијеку доносио Лорд Канцелар (*Lord Chancellor*) односно Канцеларов суд (*Chancelor Court of Chancery*), при чему Лорд канцелар односно Канцеларов суд није био везан општим обичајним правом (*Common Law*) или пак статутарним правом (*Statute Law*), нити су правила општег обичајног и статутарног права за њих била обавезујућа.⁸ Протеком времена право правичности у англосаксонском правном систему почиње да конкурише обичајном праву, да би се почетка XX вијека уздигло и успоставило својеврстан примат над њим.⁹ Ипак, правичност као саставни дио англосаксонског правног система није самосталан правни систем који може егзистирати без обичајног права.¹⁰ Обичајно право је ипак најзначајнији темељ англосаксонског правног система.

Када ова општа разматрања о појму правичности доведемо у везу са поступцима о утврђивању грађанских права и обавеза односно појмом правичног суђења уочавамо да правичност мора да буде основно начело и карактеристика сваког поступка. Тако долазимо и до појма правичног поступка или правичног суђења који своје зачетке има у Великој повељи слобода (*Magna Carta Libertatum*) из 1215 године којом се у енглеско право уводи систем

⁵ Аристотел, “Никомахова етика”, В поглавље, Глобус, Загреб, 1988,

⁶ Грбић Сања., “Право на поштено суђење”, Правни факултет свеучилишта у Ријеци, Ријека, 2014, стр.5и 6

⁷ Грбић С., оп.цит. стр.6

⁸ Ибид

⁹ Види *Supreme Court of Judicature (Consolidation) Act* из 1925 године – наведено према Грбић С., оп.цит.стр.7

¹⁰ *Maitland F.W.*, “Origins of Equity”, Cambridge University Press, Cambridge, 1908. стр.11-12 - наведено према Грбић С., оп.цит.стр.7

владавине права (rule of law) и успоставља принцип потпуне једнакости појединца наспрам државе, односно, у ширем смислу, принцип једнакости странака у поступку.

Право на правичан поступак, схваћено у горе изложеном смислу, протеком времена постаје у енглеском праву и пракси енглеских судова саставни дио појма владавине права и права на поштено (правично) суђење. Овако схваћено “право на правичност поступка” у енглеском праву и бројни примјери из судске праксе енглеских судова који имплементирају овај принцип, постају инспирација творцима Европске конвенције о заштити људских права и основних слобода – (у даљем тексту Конвенција), приликом њене израде, а и Европском суду за људска права у његовој јудикатној активности до данашњих дана.

Врло важан значај за афирмацију и имплементацију основних принципа заштите људских права и слобода у свим правним системима, имала је Декларација о правима човјека и грађанина од 26.08.1789 године (Француска декларација) која је у појединим својим одредбама инкорпорисала елементе права на правичан поступак.¹¹

Англосаксонско схватање правичности, Декларација о правима човјека и грађанина из 1789 године, Општа декларација о људским правима коју је Скупштина УН усвојила 1948 године¹², као и Међународни пакт о грађанским и политичким правима¹³ додатно су мотивисали и надахнули творце Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода и Европски суд за људска права у креирању правила правичног суђења укључујући ту и право на правично суђење у разумном року.¹⁴

Након доношења наведених међународних правних аката који су послужили као основа за израду Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, конвенција је потписана у Риму 04.11.1950 године.¹⁵ За предмет наших разматрања о праву на правично суђење у разумном року, најзначајнију одредбу Конвенције представља одредба чл.6 ст.1 којом се уређује “право на правично суђење.”

Наведена одредба гласи:

“Приликом утврђивања грађанских права и обавеза или основаности било какве кривичне оптужбе против њега, свако има право на правичну и јавну расправу у разумном року пред независним и непристрасним, законом установљеним судом. Пресуда се изриче јавно, али се новинари и јавност могу искључити с читавог или једног дијела суђења у интересу морала, јавног реда или националне безбједности у демократском друштву, када то налажу интереси малољетника или заштита приватног живота страна у спору или када то суд сматра изричито неопходним зато што би у посебним околностима публицитет могао нанјети штету интересима правде.”

Европска конвенција о заштити људских права и основних слобода заједно са њеним протоколима је инкорпорисана у правне системе Републике Српске, Федерације Босне и Херцеговине и Брчко Дистрикта БиХ дана 12.07.2002 године, када је ратификована.

¹¹ Види чл.7,8 и 9 Декларације о правима човјека и грађанина од 26.08.1789 године

¹² “Сватко има потпуно једнако право на поштено и јавно суђење пред независним и непристрасним судом који ће одлучити о његовим правима и обвезама, и о основаности сваке казнене оптужбе против њега.” (члан 10 Опште декларације о правима човјека)

¹³ “Сви морају бити једнаки пред судом и судовима правде. У случају подизања оптужнице за казнено дјело против њега или утврђивања његових права и обвеза грађанске нарави, сватко има право да законом установљени надлежни, независни и непристрасни суд поштено и јавно испита његов случај. Средства информисања и јавност се могу искључити из цијеле расправе или неког њеног дијела због, у демократском друштву пријекто потребних интереса морала, јавног реда (*ордре публиц*) или државне сигурности, кад то траже интереси приватног живота странака, или у опсегу који је по мишљењу суда безувјетно потребан у посебним околностима у којима би јавност могла штетити интересима правде. Но свака пресуда донесена у казненом или грађанском поступку мора се јавно прогласити, осим кад друкчије налажу интереси малољетних особа, или се поступак односи на брачне спорове или скрбништво над дјететом.”

¹⁴ Грбић С., оп.цит.стр.8

¹⁵ *Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms* (ETS No. 5, CETS No. 005), Rome, 4 November 1950, Treaty Series No. 71/1953: Cmd. 8969

Непосредно прије тога Босна и Херцеговина је постала чланица Савјета Европе коју обавезује ратификовани међународни уговор о имплементацији Конвенције.

Ратификацијом од 12.07.2002 године, Конвенција је, као међународни документ, постала саставни дио правног поретка Републике Српске, Федерације Босне и Херцеговине и Брчко Дистрикта Босне и Херцеговине, при чему сви правни акти која доносе одговарајућа тијела у БиХ и њеним ентитетима и Брчко Дистрикту БиХ не смију бити у супротности са Конвенцијом.

Осим тога, Конвенција је директно примјенљива на цијелој територији Босне и Херцеговине као земље чланице Савјета Европе, а њене одредбе су самоизвршиве тако да се учесници поступака пред домаћим судовима могу на Конвенцију директно позивати.

Права из Конвенција су заштићена одговарајућим правним поступцима. Према Конвенцији, Европски суд за људска права је наднационални суд и надлежан је да доноси коначне и обавезујуће одлуке.

У националним оквирима Уставни суд Босне и Херцеговине је надлежан да доноси коначне и обавезујуће одлуке у погледу примјене Конвенције. Закључно, Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода је као међународни правни акт “*de facto* изнад устава држава – чланица.”¹⁶

II. Појам права на правично суђење

Право на правично суђење (право на поштено или фер суђење) је једно од најзначајних процесуалних права сваког субјекта права било да је ријеч о физичким или правним лицима. У цијелој Босни и Херцеговини, у правним системима Републике Српске и Федерације Босне и Херцеговине оно је прокламовано и загарантовано како на уставном тако и на законском нивоу. Према чл. II ст. 2 Устава БиХ, “права и слобода предвиђени у Европској конвенцији за заштиту људских права и основних слобода и у њеним протоколима се директно примјењују у Босни и Херцеговини. Ови акти имају приоритет над свим осталим законима.” Из наведене одредбе Устава Босне и Херцеговине проистиче да се и право на правично суђење из чл. 6 ст. 1 Конвенције директно примјењује у Босни и Херцеговини. С обзиром да се уставно уређење Републике Српске као равноправног уставног ентитета у Босни и Херцеговини заснива на гарантовању и заштити људских слобода и права у складу са међународним стандардима¹⁷, у овом ентитету је уставом обезбјеђена владавина права и равноправност грађана. Грађани Републике Српске су равноправни у слободама, правима и дужностима, једнаки пред законом и уживају исту правну заштиту без обзира на расу, пол, језик, националну припадност, вјероисповест, социјално поријекло, рођење, образовање, имовно стање, политичко и друго увјерење, друштвени положај или друго лично својство.¹⁸

У случају различитости у одредбама о правима и слободама између Устава Републике Српске и Устава Босне и Херцеговине, примјењују се оне одредбе које су за појединца повољније.¹⁹

У досадашњој пракси Европског суда и правној науци²⁰ постоји сагласност да поједине садржајне аспекте сложеног права на правично суђење у смислу чл. 6 ст. 1

¹⁶ Више о томе види код: Вехабовић Фарис., “Однос Устава Босне и Херцеговине и Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода”, Асоцијација Алумни Центра за интердисциплинарне постдипломске студије (АЦИПС), Сарајево, 2006, стр. 63 и 64

¹⁷ Види чл. 5 Устава Републике Српске (Службени гласник Републике Српске“, број 21/92 – пречишћени текст, 28/94, 8/96, 13/96, 15/96, 16/96, 21/96, 21/02, 26/02, 30/02, 31/02, 69/02, 31/03, 98/03, 115/05, 117/05)

¹⁸ Види чл. 10 Устава Републике Српске (Службени гласник Републике Српске“, број 21/92 – пречишћени текст, 28/94, 8/96, 13/96, 15/96, 16/96, 21/96, 21/02, 26/02, 30/02, 31/02, 69/02, 31/03, 98/03, 115/05, 117/05)

¹⁹ Види т. 1 Амандмана Л VII на Устав Републике Српске

²⁰ Van Dijk, P., Van Hoof, F., Van Rijn, A., Zwaak, L., 2006, “Theory and Practice of the European Convention on Human Rights”, Antwerpen, Intersentia, 2007., str. 513.-623.; Jacobs & White, “The European Convention on Human Rights”, Oxford, Oxford University Press, 2006., str. 158. – 191.; Harris, D. J., O’Boyle M., Warbrick, C., “Law of the European Convention on Human Rights”, London, Dublin, Edinburgh, Буттервортс, 1995., стр. 163. – 248 –

Конвенције чине: право на приступ суду (*access to court*); право на правну помоћ (*legal aid and advice*); право на процесну равноправност (*equality of arms*, “једнакост оружја”); право на јавно и контрадикторно суђење (*public hearing*); право на саслушање (*fair hearing*); право на доказ (*right to proof*); право на јавну објаву пресуда (*public pronouncement of judgments*); право на суд установљен законом (*tribunal established by law*); право на независност и непристраност у суђењу (*impartiality and independence*); **право на суђење у разумном року** (*reasonable time*); право на дјелотворно извршење пресуда (*effective enforcement*); забрана арбитрарног поступања (*arbitrariness*) и право на правну сигурност (*legal certainty*).

У смислу предмета овога рада нас посебно интересује онај садржајни елемент права на правично суђење који се сагласно изворном тексту чл.6 ст.1 Конвенције назива “*право на правичну и јавну расправу у разумном року пред независним и непристрасним, законом установљеним судом*”. За овај аспект права на правично суђење у литератури се одомаћио скраћени назив “*право на суђење у разумном року*”, који је због своје једноставности, садржајности и разумљивости прихватљив, због чега ћемо га и користити у даљим излагањима.

Право на суђење у разумном року имплементирано је у домаћем парничном процесном законодавству кроз значајан број законских одредаба које имају за циљ да се поступак утврђивања грађанских права и обавеза одвија брзо, ефикасно, како би остварење правозаштних захтјева било омогућено у што краћем року. У том смислу је, на примјер, одредба Закона о парничном поступку која обавезује суд да “поступак спроводе без одуговлачења и са што мање трошкова и да онемогући сваку злоупотребу права која странкама припадају у поступку”²¹; одредба да се ће се “првостепени поступак, по правилу, састојати од два рочишта – једног припремног рочишта и једног рочишта за главну расправу”²²; одредбе о роковима за радње суда и странака као што су на примјер рок од 30 дана за достављање тужбе на одговор²³, рок од тридесет дана за достављање одговора на тужбу²⁴, рок од 30 дана за одржавања припремног рочишта²⁵; крајње вријеме, односно фаза поступка када је странка дужна да изнесе чињенице и предложи доказа за утврђивање тих чињеница²⁶; рок за одржавања сједнице вијећа другостепеног суда²⁷, рок за доношење одлуке о жалби.²⁸

Иако је право на правично суђење обезбјеђено и процесним законима у материји одлучивања о грађанским правима и обавезама, у Босни и Херцеговини, као и у другим земљама бивше заједничке државе, показало се, да су повреде права на правично судјење и то посебно у домену који се односи на суђење у разумном року, чест разлог апелација пред Уставним судом и покретања спорова пред Европским судом за људска права, што додатно обавезује, да се појам права на правично суђење, као и његов апсект на додјељивање правде у разумном року, размотри са свих страна.

наведено према Узелац А., Узелац Алан., “Право на поштено суђење: Општи и грађанскоправни аспекти чл.6 Еуропске конвенције о заштити људских права и темељних слобода”, Центар за мировне студије (ЦМС), Загреб, 2011, стр.90

²¹ Види чл.10 Закона о парничном поступку (Службени гласник Републике Српске бр.58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09 и 61/15 – ЗПП РС) и Службене новине ФБиХ бр.53/03, 7305,19/06 и 98/15 –ЗПП ФБиХ)

²² Види чл.11 ЗПП РС и ЗПП ФБиХ

²³ Види чл.69 ЗПП РС/ФБиХ

²⁴ Види чл.70 ст.1 ЗПП РС/ФБиХ

²⁵ Види чл.75 ст.4 ЗПП РС/ФБиХ

²⁶ Види чл.77 ЗПП РС/ФБиХ

²⁷ Види чл.217 ст.3 ЗПП РС/ФБиХ

²⁸ Види чл.217 ст.4 ЗПП РС/ФБиХ

Почнимо прво од разјашњења неких општих питања која се тичу фаза поступка на које се примјењује чл.6 Конвенције, као и питања која се односе на значења употребљених ријечи и израза у чл.6 ст.1 Конвенције, као што су, на примјер, “утврђивање”, “грађанска права и обавезе”, “спор”, “правична и јавна расправа”, “разуман рок”, “независтан, непристрасан и законом установљен суд”.

1. Врсте и фазе поступака на које се може примјенити чл.6 ст.1 Конвенције

С обзиром да није одлучна врста поступка у којем се одлучује, него садржај о којем се одлучује, са аспекта права на правично суђење се може преиспитивати суђење у свим врстама поступака, без обзира на то да ли се ради о кривичном, дисциплинском, парничном, ванпарничном, извршном или управном поступку, па чак и о поступку пред другим органима која имају одређена јавна овлаштења.²⁹ Другим ријечима, битно је да се садржај о којем се одлучује у тим поступцима односи на “утврђивање грађанских права и обавеза”, што подразумјева не само спорне имовинске, него и статусне, радне или привредне ствари, па чак и одлучивање о правима јавно-правне природе, што потврђују и одлуке Европског суда у којима овај суд заузима схватање да под лупу чл.6 ст.1 Конвенције у смислу заштите права на правично суђење спада и “...одлучивање о давању или одузимању лиценце за вођење клинике, отварању бензинске црпке или точењу алкохола, одлучивање о појединим правима из подручја социјалне скрби и осигурања, о поступцима издавања грађевинских дозвола, о експропријацијама (извлаштењима) и о просторном планирању, те о поступцима у вези с одштетом у управном поступку итд.”³⁰

У спорове на које се примјењује чл.6 Конвенције, од 2007 године, када је Европски суд пресудио у случају Ескелин Вилхо и други против Финске³¹, спадају и спорови државних службеника које ови воде против државе.³²

Насупрот горе наведеном, у спорове који се не сматрају споровима о грађанским правима и обавезама и који, сагласно томе, не улазе у домен приспитивања са аспекта чл.6 ст.1 Конвенције, спадају спорови у којима се одлучује о пореским обавезама, бирачком праву, протјеривању из земље или о праву на држављанство.³³

Овдје је битно нагласити, да циљ судске заштите који пружа чл.6 ст. 1 Конвенције није провјера правилности донесене одлуке као резултата проведеног поступка, већ обезбјеђивања правичног поступања у таквом поступку.

Имајући предње у виду, Европски суд ће, као очигледно неосноване, по правилу, одбити све оне захтјеве странака којима ове желе довести у питање утврђено чињенично стање и правна схватања у поступцима националних судова које оспоравају у поступку пред Европским судом. Ово из разлога, што сврха преиспитивања правичног суђења пред националним судовима са аспекта чл.6 ст.1 Конвенције није у томе да Европски суд служи као четврти степен суђења у којем би се преиспитивале одлуке националних судова, већ да

²⁹ “Члан 6., став 1. обухвата све поступке чији је исход одлучујући за приватна права и обвезе без обзира на природу прописа који уређује како се неки предмет рјешава (грађанско, трговачко, управно право итд.) или тијела у чијој је надлежности тај предмет (редовни суд, управно орган, итд.)” - Види пресуду Европског суда од 28. јуна 1978., Серија А, бр. 27 у предмету *König против Савезне Републике Њемачке*

³⁰ Више о томе види код Узелац Алан., “Право на поштено суђење: Општи и грађанскоправни аспекти чл.6 Еуропске конвенције о заштити људских права и темељних слобода”, Центар за мировне студије (ЦМС), Загреб, 2011, стр.91, као и биљешке бр.8,9,10 и 11 на истој страници

³¹ Вилхо Ескелинен и други против Финске (Велико вијеће), бр. 63235/00, ЕЦХР 2007-ИВ, 19. априла 2007

³² Узелац А., оп.цит.стр.91; Види и биљешке бр.16 и 17 на истој страници гдје исти аутор цитира одговарајуће судске одлуке

³³ Узелац А., оп.цит.стр.91, Види и биљешке бр.12,13,14 и 15 на истој страници гдје исти аутор цитира одговарајуће судске одлуке

обезбјеђује правично суђење, узимајући приликом преиспитивања правичности таквог суђења у обзир и правила националног права.

Наравно, у случају када Европски суд ипак установи очигледну арбитраност у примјени националног права од стране националних судова односно других надлежних органа, он ће, у таквом поступању националних судбених тијела, по правилу, пронаћи и повреду права на правично суђење из чл.6 ст.1 Конвенције.³⁴ И у случајевима када Европски суд утврди повреду неког од елемената права на правично суђење, својом одлуком неће мјењати одлуку националног суда, већ ће се, по правилу ограничити на утврђење повреде права на правично суђење и досудити подносиоцу захтјева примјерену накнаду, препуштајући туженој држави да сама обезбједи правично суђење и правилну примјену права, како у конкретном, тако и у свим будућим сличним случајевима.³⁵

Права из чл. 6. ст.1 Конвенције се не примјењују само на судске поступке, већ и на дуге законом прописане поступке који претходе судском поступку или слиједу након њега. Почетак судског поступка се по правилу везује за подношење тужбе.³⁶ Прије подношења тужбе, странке често предузимају одређене радње ради рјешења спора, али и учествују у законом прописаним поступцима вансудске природе. У такве поступке, на примјер, спада поступак који друштво за осигурање води по захтјеву оштећенога за вансудско рјешење спора када одлучује о основаности захтјева и висини накнаде коју ће понудити оштећеном, или поступак који води надлежна агенција за мирно рјешавање радних спорова и слично.

Преиспитивање постојања повреде права на правично суђење у смислу чл.6 ст.1 Конвенције протеже се и на све фазе поступка укључујући ту и поступак по редовним и ванредним правним лијековима, стим да се, сагласно досадашњој пракси Европског суда³⁷, у таквим случајевима мора водити рачуна "...о цјелокупном поступку који је вођен у складу са домаћим правним суставом, функционирању закона и пракси жалбених тијела, као и овлаштењима и начину на који су интереси странака представљени и заштићени."³⁸

И поступак пред Уставним судовима се преиспитује с аспекта права на правично суђење из чл.6 ст.1 Конвенције у случајевима када резултат тога поступка непосредно и директно одлучује о грађанском праву и обавези, као и у случају када је поступак пред уставним судом толико друго трајао да се има сматрати да је повријеђено право на правично суђење у разумном року.

Преиспитивање постојања повреде права на правично суђење у смислу чл.6 ст.1 Конвенције обухвата и извршни поступак. У начелу је недопустиво да обавезујућа судска одлука која је постала правоснажна не буде извршена, јер је држава, чији национални суд је донио пресуду, дужна да обезбједи владавину права.³⁹ Осим тога, финансијски проблеми тужене државе, по схватању Европског суда израженом у једној од његових одлука, не могу бити оправдање за неизвршавање правоснажне и извршне судске одлуке, када се извршење спроводи против државе која је спор, у којем је донесена пресуда која представља извршни наслов, изгубила.⁴⁰

³⁴ Више о томе види на примјеру из праксе хрватских судова код Узелац Алан., оп.цит.стр.121 и 122 .

³⁵ Узелац А., оп.цит. стр.92

³⁶ Грбић С., оп.цит. стр.13

³⁷ Испитај пресуду Европског суда, серија А, бр.11 од 17. 01.1970 године у предмету Делцоурт против Белгије као и пресуду истога суда од 24.07.2003 године донесене у предмету Руабукх против Русије "Репортс оф Јудгментс анд Децисионс 2003-ИХ – наведено према Грбић С., оп.цит стр.13

³⁸ Ибид

³⁹ Види пресуду од 19.03.1997 у предмету Хорнсбу против Грчке, "Репортс оф Јудгментс анд Децисионс", 1997- II - наведено према Грбић С., оп.цит стр.14

⁴⁰ Види пресуду од 07.05.2002 у предмету Бурдов против Русије, "Reports of Judgments and Decisions", 1997- II - наведено према Грбић С., оп.цит стр.14

Нешто другачија ситуација је у случају ако се ради о извршењу пресуде из грађанске ствари донесене према неком другом субјекту права, дакле гдје извршеник није држава. У таквој ситуацији се од извршеника очекује предузимање радњи које воде извршењу пресуде. Пропуштање извршеника (дужника) да поступи по извршној пресуди неће представљати повреду права из чл.6 ст.1 Конвенције, иако је држава која је због тога тужена пред Европским судом у обавези да својим механизмима обезбједи провођење начела владавине права и поступање по извршној преуди.⁴¹

Члан 6 ст.1 Конвенције који се односи на право на правично суђење примјењује се и на поступке који се воде по тзв. комунитарном праву, тј. праву Европске уније.⁴²

Коначно, према пракси Европског суда израженој у одређеном броју одлука постоји повреда права на правично суђење у ситуацији када се држава или њена законодавна власт мијеша у коначни исход поступка. Такав случај ће постојати када парламент неке државе донесе закон којим прописује да се одређени захтјеви не могу рјешавати судским путем, а то резултира обуставом свих поступака који су покренути поводом таквих захтјева.⁴³

Осим тога, представљаће повреду права из чл.6 ст.1 Конвенција када држава доношењем закона ограничава посљедице које настају доношењем пресуде, као што је био случај када је грчки парламент донио закон којим је одузео надлежност тијелу које је било првобитно надлежно за одлучивање о накнади штете према уговору између подносиоца и Владе и прогласио ништавом накнаду која је касније досуђена у судском поступку.⁴⁴

2. Значење употребљених ријечи и израза у чл.6 ст.1 Конвенције

2.1. Појам “спора” о грађанским правима и обавезама

Синтагму “утврђивање грађанских права и обавеза” употребљену у изворном тексту чл.6 ст.1 Конвенције, прије свега, треба посматрати са аспекта *спора* који постоји између странака које учествују у поступку, јер сама ријеч “утврђивање” упућује на одлучивање или боље речено суђење о неком спорном односу који се тиче нечијих “грађанских права и обавеза”. Ријеч је о спору схваћеном у правом, материјалном, а не формалном смислу, који је истински и озбиљан, када, дакле, међу странама у спору стварно постоје озбиљна размимоилажења, како у погледу постојања права, тако и у погледу обима самог права, начина вршења права, начина његовог остварења, као и у погледу одређених правних и чињеничних питања, стим да судбено разријешење спора, односно његов резултат, мора бити одлучујући за грађанска права и обавезе странака.

Насупрот предњем, неће се радити о *спору* када о постојању права, обиму његове заштите, начину његовог остварења, одређеним чињеничним или правним питањима нема никаквих дилема, као и када одлука суда нема одлучујућег утицаја на права подносиоца представке, већ су посљедице које производи удаљене односно незнатне, а веза између наведене одлуке и његовог права или обавезе слаба. Члан 6 ст.1 Конвенције неће се

⁴¹ У вези са оваквим ситуацијама види пресуду бр.32346/96 од 19.09.1999 године у предмету Glasser против Велике Британије - наведено према Грбић С., оп.цит стр.14

⁴² Види одлуку у предмету бр.347/87, 1989, ЕЦП 3283 - Оркем против Европске комисије - наведено према Грбић С., оп.цит стр.14

⁴³ Грбић С., оп.цит стр.15

⁴⁴ Види пресуду бр.301-Б, Серија А од 09.12.1994 у предмету Stan Greek Refineries i Stratis Andreadis против Грчке – наведено према Грбић С., оп.цит. стр.15

примјенити у случајевима “пуког администрирања” када ни о чињеничним нити правним питањима нема никакве дилеме.

2.2. Појам “грађанских права и обавеза”

Полазећи од тога да је релевантан садржај о коме се одлучује, а не сама врста поступка у којем се одлучује, за примјену чл.6 ст.1 Конвенције је битно да се у неком поступку, био он кривични, прекршајни, парнични, извршни или управни, одлучује о “грађанским правима и обавезама”. Због тога је за разумјевање права на правично суђење нужно да објаснимо појам “грађанских права и обавеза”.

Појам “грађанска права и обавезе” из чл.6 ст.1 Конвенције, једнако као и појам “имовина” из чл.1 Протокола 1 уз Конвенцију, “има аутономно значење у односу на национално право, мада национално право такође може имати значајну улогу у дефинисању концепта “грађанских права и обавеза”...”. У својој пракси, Европски суд “...није дао неку апстрактну дефиницију...”, појма “грађанских права и обавеза”, “... већ је препустио да њихово значење буде одређено од случаја до случаја, уз поштовање основног принципа “**да резултат поступка има одлучујући утицај на приватна права и обавезе.**”⁴⁵

Аутономно тумачење појма “грађанска права и обавезе” садржано у чл.6 ст.1 Конвенције проистиче из схватања Европског суда за људска права да је Конвенција о заштити људских права и слобода “живи организам” (*living instrument*) који се мора прилагођавати социјалним промјенама.

То значи да Конвенцију треба тумачити у “свјетлу садашњих услова, а задатак је суда да спита да ли је потребно, у свјетлу измјењених ставова у друштву, у вези са правном заштитом коју појединац треба имати у односима са државом, проширити дјелокруг члана 6 став 1 како би се њоме обухватили и спорови између грађана и јавне власти у погледу законитости, по домашем праву, одлука које доносе пореске власти.”⁴⁶ Слиједећи претходно схватање о Конвенцији као “живом организму”, Европски суд је поступке који су по домаћем праву касификовани у јавно право третирао у оквиру чл.6 ст.1 Конвенције под условом да је “...коначни исход одлучујући по призната права и обавезе у питањима као што је продаја земљишта, давање дозвола у вези са професионалном праксом или дозвола за служење алкохолних пића и сл.”⁴⁷

Под “грађанским правима и обавезама” у смислу одредбе чл.6 ст.1 Конвенције, а у првобитној интерпретацији судске праксе Европског суда, првенствено су се сматрала права и обавезе приватног (грађанског) права, дакле права и обавезе које извиру из имовинских, привредних, статусних, породичних и радноправних односа.

Међутим, временом се у пракси Европског суда напушта тумачење појма “грађанских права и обавеза” кроз разлику приватног и јавног права постављену у европским националним правним системима. Пошло се од тезе да Европски суд може измјенити свој приступ у односу на апстрактне дефиниције грађанских права и обавеза или успоставити нове категорије изван подјеле на јавно и приватно право. Овакво схватање је послужило као ослонац за доношење одлуке у предмету Бентхем против Холандије.

⁴⁵ Царић Славољуб., “Право на суђење у разумном року”, ЈП Службени гласник, Београд, 2008, стр.78; Види и пресуду но.10426/83 од 21.10.1987, Серија А, Но.125-А, пар.35, предмет Пудас против Шведске

⁴⁶ Ђурковић Страхиња., “Право на правично суђење у разумном року у грађанским стварима”, Зборник XIV савјетовања из области грађанског права, Јахорина, 2019, стр.458

⁴⁷ Ибид

Тако се у правној теорији дошло до једне опште, али прихватљиве дефиниције “грађанских права и обавеза” која гласи:

“Сва права која појединац има према националном праву и која улазе у подручје општих слобода појединца, без обзира јесу ли то професионалне или друге правно допуштене активности, морају се сматрати грађанским правима.”⁴⁸

Међутим и поред тога, Европски суд до данас није дао било какву општу дефиницију грађанских права и обавеза, већ о томе, да ли се ради о спору о “грађанским правима и обавезама” просуђује од случаја до случаја узимајући у обзир све околности конкретног предмета.

Имајући у виду претходна излагања, можемо извести закључак да је за примјену чл.6 ст.1 Конвенције нужно да буду испуњени слиједећи услови:

- да се ради о “грађанским правима и обавезама” и да се о њима одлучије у поступку у којем око садржаја грађанских права и обавеза постоји озбиљан и изворан спор, стим да за постојање спора мора постојати основ у националном праву;⁴⁹
- да одлука у спору мора имати директан утицај на одређивање и садржај “грађанског права и обавезе”⁵⁰;
- да је за примјену чл.6 ст.1 Конвенције у смислу постојања “грађанског права и обавезе”, битна “врста самог права”, а не његово одређивање у националном законодавству⁵¹;
- да права и обавезе приватних лица (физичких или правних) у њиховим међусобним уговорним, вануговорним, породичним, статусним, радним или привредним односима, увијек представљају “грађанска права и обавезе” у смислу чл.6 ст.1 Конвенције;⁵²
- да у власничким односима, поступцима експропријације, планирања и добијања грађевинске дозволе и других одобрења у вези са непокретностима, такође долази у обзир примјена чл.6 ст.1 Конвенције, јер исти производе директне посљедице на грађанско право власништва, а тиме и имовину неког лица;⁵³
- да и сами поступци чији исход може утицати на уживање имовине и њено кориштење, такође могу бити преиспитивани са аспекта чл.6 ст.1 Конвенције;⁵⁴
- да су разна питања у вези са приватним власништвом као што су повлачење добара из оптицаја, банкрот, право управљања имовином, питања у вези повлачења дионица, патенти, као и поступци поводом новчаних губитака до којих долази због несавјесног обављања професије, такође предмет оцјене по чл.6 ст. Конвенције;⁵⁵
- да под лупу чл.6 ст.1 Конвенције потпадају и спорови који се тичу учешћа у привредним пословима, тако да ту спадају и спорови о одузимање дозволе за точење

⁴⁸ Види, Harris, D. J., O’Boyle, M., Warbrick, C., “Law of the European Convention on Human Rights”, London, Butterworths, 1995., стр.184-185

⁴⁹ Грбић С., оп.цит стр.16

⁵⁰ Грбић С., оп.цит.стр.17

⁵¹ Грбић С., оп.цит.стр.18, Види и биљ. бр.47 на истој страници

⁵² Грбић С., оп.цит. стр.20-21

⁵³ Ибид

⁵⁴ Ибид

⁵⁵ Ибид

пића, дозволе за вођење медицинске клинике, дозволе за вођење приватних школа, као и спорови о праву на обављање разних приватних дјелатности;

- да под појам “грађанско право” Европски суд сврстава и право на наканду штете насталих због противправног поступања државе.⁵⁶ Тако је, на примјер, Европски суд био на становишту, да захтјев за наканду штете лица зараженог AIDS због немара државе, такође спада под чл.6 ст.1 Конвенције⁵⁷;
- да је члан 6 ст.1 Конвенције примјенљив и на поступке који се односе на право на заједнички живот родитеља и дјете и друге спорове из породичног права као што су старатељство над дјецом, усвојење, удомљење и право на приступ родитеља дјети;⁵⁸
- да се права из чл.6 ст.1 Конвенције примјењују и на поступке против јавне управе до којих долази због спорова у вези са уговрима, због штета насталих у управном поступку и слично⁵⁹;
- да захтјев за наканду штете због одлуке о одбијању пореске олашице такође потпада под оцјену повреде права на правично суђење из чл.6 ст.1 Конвенције, јер је одлука утицала на подносиатељско право својине;
- да под чл.6 ст.1 Конвенције спадају и поступци који се односе на права из социјалног, здравственог и пензијског осигурања, као и на право на високо образовање.⁶⁰

Насупрот изложеним случајевима, под појам “грађанска права и обавезе” не спадају:

- општа питања опорезивања и царинења, као и процјене везане уз опорезивање;
- питања иселјавања и држављанства;
- спорови запослених јавних службеника ког којих обим послова обухвата извршење суверених овлаштења државе (на примјер служба у војсци или полицији);
- предмети који се односе на извјештавање о судским поступцима (на примјер, спорови новинара због искључења јавности на суђењу);
- право на обављање јавних служби (на примјер спорови који се односе на избор, запошљавање и пензионисање судија);
- право на лијечење о државном трошку (спорови у вези социјалног осигурања и социјалне помоћи);
- спорови поводом способности за вршење војне службе, спорови поводом права на образовање о државном трошку, спорови поводом одбијања издавања пасоша, спорови поводом пријаве патената и слично.

⁵⁶ Грбић С., оп.цит. стр.21

⁵⁷ Види пресуду бр.234-Ц, Серија А, од 23.03.1991 у предмету Х против Француске – наведено према Грбић С., оп.цит. стр.21, биль.74

⁵⁸ Грбић С., оп.цит. стр.22

⁵⁹ Ибидем

⁶⁰ Види предмет Арац против Турске, пресуда од 23.09.2008, бр.9907/02 – наведено према Грбић С., оп.цит. стр.25

2.3. Појмови “независтан, непристрасан и законом установљен суд”

Ова синтагма намеће потребу да се, прије њеног разматрања у свјетлу права на правично суђење, прво размотри и одреди појам суда као органа који води поступак и доноси одлуку о грађанским правима и обавезама. У досадашњој пракси тумачења Конвенције у појму “суд” садржаном у чл.6 ст.1 Конвенције нагласак је стављен на конкретна својства, а не на апстрактни статус тога органа.⁶¹

У оригиналном тексту Конвенције на енглеском језику ово тијело се назива “tribunal”⁶², што у преводу на наш језик значи “суд”. Међутим, по мишљењу неких наших правних писаца, израз трибунал односно суд “...не имплицира нужно потребу да особе и тијела која воде поступак и формално припадају државној судбеној власти (“суд” у формалном смислу)⁶³, али се тражи да он у конкретном случају има својства независности и непристраности, те да његово устројство и рад буду прописани унапријед пдређеним правилима (“суд” у материјалном смислу).⁶⁴

“У складу са праксом Европског суда, кориштење израза “суд”/”tribunal” може се гарантовати само за тијело које задовољава слиједеће захтјеве – независност од извршне власти и од странака у поступку, трајност дужности, те права у поступку – од којих се неколико налази и у тексту чл.6 ст.1.”⁶⁵

Дефиницију појма “суд” садржаног у чл.6 ст.1 Конвенције дао је Европски суд у предмету Белилос против Швајцарске, а она гласи:

“...појам “суд” одређен је његовом судском функцијом што значи да он одлучује о предмету у оквиру своје надлежности, на темељу владавине права, а након спроведеног поступка који мора бити регулисан одговарајућим прописима... Појам суда мора испуњавати и слиједеће захтјеве – независност, посебно од егзекутиве; неспристрасност, одређено временско трајање мандата његових запослених; постојање процесних гаранција – од којих се неколико налази у тескту чл.6. ст.1.”⁶⁶

2.3.1 Законом установљен суд

Смисао синтагме “законом установљен суд” која се користи у чл.6 ст.1 Конвенције упућује на закључак да организација судства мора бити регулисана законом тако да не

⁶¹ Узелац А., оп.цит стр.95

⁶² лат.tribunal – уздигнути подијум на отвореном простору или у базилици на којем је засједао правосудни магистрат (pretor или неки други надлежни магистрат) са својим секретарима, помоћницима и савјетом (consilium). Претор је сједио у средини на предњем дијелу трибунала. Временом је ријеч трибунал умјесто простора почела да означава суд – цитирано према Ромац Анте., “Рјечник римског права”, Информатор, Загреб, 1983, стр.354, одредница “tribunal”

⁶³ Околност што су неки чланови судског тијела били државни службеници није сама по себи доводила у питањ независност и непристрасност њиховог одлучивања. В. Етл и др. против Аустрије, оп. цит. (биљ. бр. 10.); Срамек против Аустрије, Серија А, бр. 84, 22. листопада 1984 – наведено према Узелац А., оп.цит.стр.95 биљ.39

⁶⁴ У предмету Белилос против Швицарске, Серија А, бр. 132, у пресуди од 29. травња 1988 године дата је дефиниција “суда” у материјалном смислу као органа који обавља судску функцију спроведећи прописани поступак у којем се на основу правних правила одлучује о предметима у његовој надлежности - наведено према Узелац А., оп.цит.стр.95 биљ.40

⁶⁵ Види пресуду од 23.06.1981, Серија А, бр.43 донесену у предмету Le Compte, Van Leuven i De Mayere против Белгије – наведено према Грбић С., оп.цит. стр.29 биљ.130 и Маричић Д., “Конвенција за заштиту људских права и темељних слобода”, Информатор, Загреб, бр.5423-5424, 2006, стр.21

⁶⁶ Пресуда од 29.04.1988, Серија А, бр.132 у предмету Белилос против Швајцарске

зависи о дискреције извршних власти. Према томе, основне одредне које се односе на оснивање, састав и надлежност судова морају бити прописане законом. Нити једно право о којем се води поступак на редовном суду не може се искључити из ове одредбе, па и ако постоји правни основ за посебни суд.

Ипак, свака појединост судске организације не мора бити уређена законом, већ се може законом препустити извршној власти путем делегације надлежности, уз услов да се пропишу одговарајуће гаранције како би се спријечила произвољност у поступању

Појам “ суд установљен законом” подразумјева и то да је одређени суд заиста основан и организован у складу са законом којим се уређује његова надлежност. Потупање које је супротно законским одредбама о организацији судова има за посљедицу повреду захтјева из чл.6 ст.1 Конвенције да суд мора бити установљен законом.

2.3.2. Независан и непристрасан суд

Значење појмова независан и непристрасан суд у смислу чл.6 ст. 1 Конвенције није увијек једноставно одредити јер су њихова значења толико повезана, да у зависности од конкретног случаја, неријетко залазе једно у друго. Зато је тешко повући јасну границу између наведених појмова.

Ипак, ваља нагласити да се појам “*независност*” претежно не односи на карактер односно природу органа односно тијела које у конкретном случају одлучује (суди), него на лична искуства и схватања лица која тај суд представљају. Колико су појмови независности и непристарсност повезани довољно говори чињеница, да до повреде непристрасности, по правилу, долази у ситуацији ако суд није независан од извршне власти, па и ако је извршна власт једна од странака у спору. Судија који је повезан са једном од странака у спору није независан, али истовремено и по правилу, нећи бити ни непристрасан. Питање независност самог суда за којег се сматра да је независан се и не поставља. Међутим питање независности се итекако поставља, када о правима и обавезама одлучују други органи (на примјер дисциплинске комисије, дисциплински судови, судови части, управни органи који у когниционим управним поступцима доносе одлуке о приватним правима и обавезама странака итд.).

Одлучујући у предмету *Campbell i Fell против Уједињеног Краљевства*, Европски суд је утврдио да приликом оцјене независности суда испитује начин на који се бирају судије, трајање њиховог мандата, постојање заштите од вањских притисака и спољашњу представу независности конкретног тијела које одлучује.⁶⁷

Да би се испунио захтјав независности суда потребно је да су поједине судије односно чланови тијела које одлучује квалификовани за рјешавање конкретног питања и да нема субјективних разлога за сумњу у њихов лични интегритет.

“Када су појединци квалифицирани за рјешавање појединог питања и када нема субјективних разлога за сумњу у њихов особни интегритет, важно је сачувати изглед објективне независности и непристрасности.”⁶⁸

Судија не смије бити у вези са странкама о чијим правима и обавезама одлучује.

И сам избор судије на одређени мандат представља начело независности. Извршна или законодавна власт не смију се мијешати у рад односно дјеловање судова.

⁶⁷ Види пресуду Европског суда за људска права од 28. јуна 1984, Серија А, бр. 80 донесену у предмету *Campbell i Fell* против Уједињеног Краљевства

⁶⁸ Види пресуду Европског суда за људска права од 23. јуна 1989, Серија А, бр. 155 донесену у предмету *Langborger* против Шведске,

Позитиван одговор на питање да ли тијело које одлучује, ствара вањску представу о својој независности, захтјева одвојеност судске од извршне власти у оквиру уставног уређења државе.

Одвојеност судске власти од извршне је битна за њену независност, при чему је потребно да су и сами органи који проводе судску власт независни. Овдје је од посебног значаја позиција судије. Ако власт може смијенити судију, институционална независност суда ће бити повријеђена. На спољни утисак независности суда утиче и чињеница да ли су судије под утицајем несудских тијела, посебно у случајевима када несудска тијела имају надзор над платама судија или када се судијама или суду од стране власти издају упутства о одређеном поступању.⁶⁹

Независност подразумјева да је сваки судија слободан од вањских утицаја (утицај власти, несудских тијела, надзорних органа и слично) и унутрашњих утицаја (на примјер, притисака колега, предсједника суда, предсједника одјељења). Изостанак потребне заштите која би обезбједила судијску независност унутар самог судства и нарочито у односу на надређене судије може објективно оправдати сумње странака у независност и непристрасност.⁷⁰

Непристрасност у ширем смислу подразумјева непостојање код онога који одлучује било каквих предрасуда у вези са одлуком коју доноси.

Када суди у одређеној ствари, он своје мишљење заснива искључиво на ономе што је изнесено на суђењу при чему не смије бити под утицајем спољних информација, схватања јавности или било каквог притиска.

Према судској пракси Европског суда за закључак о непристрасности суда потребно је постојање субјективног и објективног критеријума :

“Постојање непристрасности у смислу члана 6., става 1. Конвенције мора бити утврђено у складу са субјективним критеријумом према којем треба водити рачуна о личном увјерењу и понашању судије, а то је има ли судија икакву личну предрасуду, тј. је ли пристрасан у одређеном предмету, те такође и у складу с објективним критеријумом, и то провјеравањем даје ли суд сам по себи, између осталог и својим саставом, довољно гаранције да се може искључити свака легитимна сумња у погледу његове непристрасности.”⁷¹

Из цитиране, али и других одлука Европског суда проистиче да се постојање непристрасност оцјењује на основу субјективног и објективног теста. Код субјективног теста води се рачуна о личним увјерењима и понашању конкретног судије, односно, да ли он има неку предрасуду или склоност према одређеном случају. Према схватању Европског суда лична непристрасност судије се претпоставља док се не докаже супротно.

Код објективног теста води се рачуна да ли сам суд или састав суда пружају довољно гаранције јамства за искључење сваке легитимне сумње у односу на непристрасност.⁷²

⁶⁹ Више о томе види код Грбић С., оп.цит. стр.32-39

⁷⁰ Димец Ксенија., “Дјелотворна судска заштита – грађанскоправни аспект”, Правосудна академија, Загреб, 2017, стр.29; Видјети и пресуду Парлов-Ткалчић против Хрватске, поглавље 86-95 накоју се аутор позива

⁷¹ Види пресуду Европског суда за људска права од 24. 02 1993, Серија А, бр. 255 у предмету *А. Феу против Аустрије*

⁷² Димец К., оп.цит.стр.30; Види предмете Голубовић против Хрватске (Захтјев бр.43947/10 и Межанић против Хрватске (Захтјев бр.71615/01)

III Право на правично суђење у разумном року

Уводна разматрања

Од најраније младости људског друштва и правне историје до данас, у свим областима живота, брзо и благовремено поступање у било каквом послу, па тиме и у дјелењу правде је било високо цијењено. Због тога је с правом римски писац Публије Сирац изрекао познату и данас посебно актуелну мисао да “*двоструко даје ко брзо даје*”, односно да је “*брза помоћ двострука помоћ*”.⁷³ Ову ванвременску мисао можемо примјенити и у контексту права на правично суђење у разумном року тако што ћемо рећи да је потпуна правда само она која је брзо подарена.

Као потписник Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода (Конвенција), Босна и Херцеговина је преузела обавезу да властити правни систем организује на начин да њеним грађанима буду обезбјеђена права која су њоме загарантована. С обзиром да је цијели систем процесних права из чл. 6 ст.1 Конвенције инспирисан идејом дјелотворне правде, реализација наведене идеје је могућа само под условом да заштита гарантованих права буде благовремена, дакле пружена у једном разумном временском периоду, разумном року, како не би били доведени у питање ефикасност и кредибилитет правосуђа. Због тога је право на додјелу правде у разумном року једно од најзначајнијих права у систему права на правично суђење уређеног у чл.6 ст.1 Конвенције. Прекорачење разумног рока приликом суђења, без сваке сумње, доводи до кршења права на правично суђење загарантованог сваком појединцу.

Захтјев за правду у разумном року је данас нарочито актуелан у Босни и Херцеговини, али и у земљама које су настале на тлу бивше СФРЈ, након њене дисолуције. Оправдање за овакву тврдњу налазимо у повећаном броју апелација физичких и правних лица поднесених Уставном суду Босне и Херцеговине чији захтјеви су, нарочито у посљедње вријеме, првенствено усмјерени на тражење заштите права на правично суђење због неоправдане дужине трајања судских поступака и то како оних когниционих, тако и оних у којима се већ права призната правоснажним судским одлука требају остварити принудним путем.⁷⁴

Предуго трајање судских поступака привлачи пажњу јавности, а судови су готово перманентно на удару јавне критике због неажурности. Судови на ове приговоре не дају довољно аргументоване одговоре, већ неажурност и претјерано трајање поступака углавном правдају тврдњама да су оптерећени енормним бројем предмета које са постојећим материјалним и људским ресурсима не могу благовремено рјешавати.

У почетку свога судовања у Босни и Херцеговини, Уставни суд БиХ је приликом рјешавања апелација које су указивале на кршење права на правично суђење у разумном року донекле уважавао аргументе редовних судова јер је имао у виду околност да се ради о послеријатном периоду у којем се одвија изутено тежан процес поновног успостављања нормалног функционисања државног и правног система и владавине права.⁷⁵ Међутим, слиједећи праксу Европског суда за људска права⁷⁶, Уставни суд БиХ, више не прихвата правдања редовних судова неажурношћу, преоптерећеношћу, недостатком средстава и у својим одлукама новијег датума закључује да је прекомјерно трајање поступака

⁷³ лат. *bis dat qui cito dat* – двоструко (двапут, дупло) даје ко брзо даје; брза помоћ је двострука помоћ

⁷⁴ Бајић Николина., “Уставни суд БиХ и обустава одлука о повреди права на суђење у разумном року”, ЦЈП-Фондација Центар за јавно право, стр.3

⁷⁵ Види одлуку Уставног суда БиХ бр. У 14/99 од 29.09.2000 – наведено према Бајић Н., оп.цит.стр.3, биљ.12

⁷⁶ Види Одлуку Zimmermann i Steiner против Ђвајцарске, Серија А, бр.66 од 13.07.1983; Guincho против Португала, Серија А, бр.1, од 10.07.1984;

постао системски проблем “...који је довео до хроничних заостатака у раду, на сваки нови предмет постаје стари док дође на ред за рјешавање, што ствара позитивну обавезу јавне власти да тај проблем адекватно рјешава.”⁷⁷ Оптерећеност судова која траје дужи временски период континуирано није оправдање за прекомјерно трајање судских поступака, нити каква ванредна околност са којом се треба суочити.

У наведеној одлуци Уставни суд БиХ констатује да у односу на судјење у разумном року у праву БиХ недостаје дјелотворан правни лијек који би се употребио прије подношења апелације.

Сматрамо да је ова констатација суда тачна, али и да се проблем заштите права на суђење у разумном року не може остварити само прописивањем неког правног лијека, већ да се заштита права на правично суђење у разумном року требала обезбједити путем доношења посебног закона којим би свеобухватно било право на правично суђење у разумном року било уређено на свеобухватан начин доношењем посебног закона којим би била уређена сва спорна питања везана за постојање и остварење поменутог права.

1. Разуман рок и појам права на суђење у разумном року

Разумни рок, у којем правни субјект, приликом утврђивања грађанских права и обавеза, има право на правичну и јавну расправу пред независним и непристарним, законом установљеним судом веома је тешко објаснити и одредити неким општим правилом које би било примјенљиво на све будуће случајеве.

Прихватајући да у литератури не постоји једнообразна дефиниција права на суђење у разумном року која би била примјенљива на све случајеве, неки аутори правилно примјећују да се путем дефинисања појма разумног рока не може објаснити нити одредити појам права на правично суђење у разумном року, како то иначе чине неки правни писци,⁷⁸ с обзиром да је домен примјене наведеног права неупоредиво шири и обухвата не само грађанске и кривичне судске поступке, него и читав низ других поступака као што су административни, дисциплински, прекршајни, па чак и поступак пред уставним судом.⁷⁹

Осим тога, заговорници дефинисања права на правично суђење у разумном року путем појма разумног рока, губе из вида да су разумни рок и права на суђење у разумном року два потпуно различита правна појма која немају много сличности.

Наиме, разумни рок, као и сваки други рок није ништа друго до одређени максимални протек времена или максимални одсјечак у времену за чије се прекорачење везује конкретна посљедица – кршење права на правично суђење у смислу чл.6 ст.1 Конвенције. Не ради се о неком оптималном или идеалном року који у зависности од околности конкретног случаја може бити и краћи од разумног.⁸⁰ Ријеч је о року у којем се, путем суђења, конкретна правна неизвјесност треба претворити у правну извјесност, дакле о максималном року чије границе, а посебно његов завршетак, није унапријед одређен, већ зависе од околности конкретног случаја и постављених прецизних критеријума, стим да прекорачење тога (разумног) рока редовно води кршењу људских права у смислу чл.6 ст.1 Конвенције.

Другим ријечима, разуман рок је правни стандард отвореног типа помоћу којег се разумност трајања поступака цијени у сваком поједином случају на основу унапред предвиђених критеријума и то: *сложености предмета, понашања подносиоца захтјева, поступања надлежних органа, вриједности заштићеног добра односно значења тога добра за*

⁷⁷ Види одлуку Уставног суда БиХ бр. АП-303/16 од 16.11.2016 године, § 30 – наведено према Бајић Н., оп.цит.стр.3-4, биљ.13

⁷⁸ Милутиновић Љубица., “Суђење у разумном року: Мере у циљу спречавања повреда на правично суђење” у рубрици “Правосуђе и судски поступци”, Параграф бр.2007/255 од 22.04.2007, електронско издање, Катарина Манојловић-Андрић, Љубица Милутиновић, Снежана Андрејевић, Вања Родић, Мајда Кршикапа, Милан Бајић., “Критеријуми за оцену повреде права на суђење у разумном року”, Савет Европе, Београд, 2018, стр.9

⁷⁹ Царић С., оп.цит. стр.2

⁸⁰ Узелац А., оп.цит.стр.96

подносиоца захтјева и потребе за хитним поступањем, као и броја процесних стадијума кроз које је конкретан предмет прошао.⁸¹

Насупрот, разумном року, који није право него једна објективна чињеница издигнута на ниво правног стандарда или директиве која служи суду приликом оцјене да ли је у конкретном случају дошло до повреде прва на правично суђење у разумном року у смислу чл.6 ст. Конвенције, право на правично суђење у разумном року није чињеница, него Конвенцијом признато право појединца, из чега слиједи да се очигледно не ради о истим појмовима који се као такви не могу изједначавати, на начин како се то чини у дијелу правне теорије.⁸²

Једно је ипак сигурно: да је правни стандард “разуман рок” садржан у појму права на правично суђење и да представља један од кључних услова његовог постојања (“*conditio sine qua non*”), што уосталом и проистиче из значења употребљених ријечи и израза садржаних у чл.6 ст.1 Конвенције. Како је право на правично суђење у разумном року, “...*право на брзу (ефикасну), али истовремено и “правичну” правду*”, то би значило да “...*ако се сви ови појединачни циљеви не би “посложили” (“право на суд”, “право на приступ суду”, “право на независан и фаир поступак”, примј.аутора), право на суђење у разумном року заправо (издвојено гледано) не би имало свог смисла.*”⁸³

2. Суђење у разумном року и трајање поступка

Приликом оцјене да ли је повријеђено право на суђење у разумном року Европски суд посматра не само цјелокупно трајање поступака у континуитету, него и поједине фазе поступка, на начин да ли је у некој од тих фаза долазило до дуготрајних неактивности које није прозурковао подносилац представке.⁸⁴ Наиме, у својој пракси, Европски суд није временски одредио рокове за трајање појединих поступака, што уосталом и није било могуће ако се има у виду огроман број предмета о којима је тај суд већ одлучивао. То, међутим, не значи да се из досадашње праксе суда не могу извести одређени закључци управо када је у питању трајање поступка. Тако се у једном истраживању износи да се из досадашње праксе Европског суда може извести закључак да је поменути суд, чак и у случајевима када се радило о сложеним предметима, по правилу, утврђивао повреду права на правично суђење у разумном року ако је поступак трајао: а) у кривичним предметима – дуже од 5 година; б). у грађанским предметима - дуже од 8 година. У предметима који су захтјевали хитно поступање, Европски суд је, по правилу, утврђивао повреду права на правично суђење у разумном року и када је поступак трајао 2 године! Посматрано по појединим степенима одлучивања (суђење у I степену, суђење у II степену, суђење по ванредним правним лијековима), уочава се да је Европски суд идентификовао оквирне границе дужине трајања таквих фаза поступка, односно да је повреду права утврђивао, ако су те фазе поступка трајале дуже од 2 односно три године.⁸⁵

У укупно трајање поступка у континууму, које се узима у обзир приликом просуђивања да ли је повријеђено право на суђење у разумном року, узима се и вријеме које је протекло

⁸¹ Ибид

⁸² Милутиновић Љубица., “Суђење у разумном року: Мере у циљу спречавања повреда на правично суђење” у рубрици “Правосуђе и судски поступци”, Параграф бр.2007/255 од 22.04.2007, електронско издање; Катарина Манојловић-Андрић, Љубица Милутиновић, Снежана Андрејевић, Вања Родић, Мајда Кршикапа, Милан Бајић., “Критеријуми за оцену повреде права на суђење у разумном року”, Савет Европе, Београд, 2018, стр.9

⁸³ Радровић А., оп.цит.стр.282

⁸⁴ Узелац А., оп.цит.стр.96-97

⁸⁵ Calvez F., “Length of court proceedings in member states of the Council of Europe based on the case law of European Court of Human Rights”, Strasbourg, Concil of Europe, 2007, str.6 – наведено према Узелац А., оп.цит.стр.97

прије покретања судског поступка и то у случајевима "...ако је прије подношења тужбе потребно исцрпити нека друга средства (нпр.провести поступак код управних или професионалних тијела)." ⁸⁶ Осим времена самог суђења, у обзир се узима и вријеме трајања поступка код виших инстанци (на примјер, Врховни суд, Уставни суд), под условом да поступци пред таквим највишим инстанцама могу утицати на исход поступка ⁸⁷, као и вријеме које је потребно за извршење судске одлуке, ⁸⁸ јер по схватању Европског суда "...треба узети да и извршење судских одлука чини за сврхе из чл.6 интегрални дио суђења." ⁸⁹ Ово схватање је касније проширено и на случајеве извршења судских одлука о неспорним потраживањима, као што су, на примјер, неспорени платни налози, али и на одређене вансудске акте који су по својој снази изједначени са извршном судском одлуком, као што је, на примјер случај са нотарском извршном исправом. ⁹⁰

3. Суђење у разумном року и ограничења у спровођењу правде

У поступцима који су се водили против њих због повреде права на суђење у разумном року, државе чланице Савјета Европе су прекомјерно трајање поступака у свом националном правосуђу правдали недостатком средстава, преоптерећеношћу судова, енормним бројем предмета и слично. Међутим Европски суд није уважио наведене разлоге изражавајући став да су управо државе чланице одговорне за дјелотворну организацију својим правосудних система на начин да оним који траже правду буде обезбјеђено поштовање њихових права. Повреда права на суђење у разумном року је дефинитивно и данас најчешћа повреда у односу на остала права загарантована чл.6 Конвенције, јер према статистичким подацима споведених у једном истраживању управо на наведену повреду права на правично суђење "...отпада више од половине донесених пресуда." ⁹¹

4. Релевантни временски период

Прва етапа у оцјени да ли је неки поступак предуго трајао јесте одређивање релевантног временског периода (раздобља) у којем се конкретни поступак одвијао што само по себи подразумева, како одређивање **почетка** (*terminus ex quo, dies ex quo*), тако и одређивање **завршетка** (окончања) тога временског периода (*terminus ad quem, dies ad quem*).

У начелу, а у вези са утврђивањем грађанских права и обавеза у грађанским стварима, као почетак раздобља се узима тренутак када је конкретан грађански поступак покренут ⁹² (на примјер, тренутак подношења тужбе надлежном суду), стим да ако је прије судског поступка било нужно предузети неку другу правну радњу (на примјер поднијети управну тужбу, поднијети захтјев код управног органа), почетак релевантног рока се помјера на тренутак предузимања такве радње. ⁹³ Наиме, у случају Кониг против Њемачке чији је предмет био

⁸⁶ Види пресуду у предмету *Kiurchian против Бугарске* бр.44626/98 од 24.03.2005 - наведено према Узелац А., оп.цит.стр.97

⁸⁷ Види пресуде *Aquaviva против Француске*, Серија А, бр.333-А од 22.11.1995; *Руиз-Матеос против Шпаније*, Серија А, бр.262 од 23.06.1993 - наведено према Узелац А., оп.цит.стр.97

⁸⁸ *Hornsby protiv Grčke*, Reports of Judgements and Decisions 1997 – II , 19.03.1997- наведено према Узелац А., оп.цит.стр.97

⁸⁹ Ибид, т.40

⁹⁰ Види пресуду *Immobiliare Saffi против Италије* (Велико вијеће), бр.22744/93, ЕЦХП 1999-В; *Estima Jorge против Португала*, Reports of Judgements and Decisions 1998 – II , 21.04.1998- наведено према Узелац А., оп.цит.стр.97

⁹¹ Jacobs & White, *The European Convention on Human Rights*, Oxford, Oxford University Press, 2006., стр.188

⁹² Види пресуде *Scopelliti против Италије*, 23.11.1993, Серија А, бр.278; *Mutti против Италије*, 23.03.1993, Серија А, бр.281-Ц; *Katte Klitsche de la grande против Италије*, 27.10.1994, Серија А, бр.293-Б

⁹³ Види пресуду *Кониг против Њемачке*, 2.06.1987, Серија А, бр.27 чији је предмет био одузимање дозволе за бављење љекарском праксом, подносиоцу представке је било Статутом забрањено тражење судске заштите све

одузимање дозволе за бављење љекарском праксом, подносиоцу представке је било Статутом забрањено тражење судске заштите све до завршетка претходних поступака који су се водили пред управним органима. У својој одлуци Европски суд је заузео став да је у смислу оцјене суђења у разумном року, почетак релевантног периода одлучивања био датум када је подносилац представке поднио приговор због одузимања дозволе за бављење љекарском праксом, а не каснији датум када му је дозвољено да поднесе захтјев суду.⁹⁴ Преговори и медијација о спорном односу не спадају у такве претходне поступке или радње и то из разлога што се радње преговарања односно поступци медијације, по правилу, не завршавају обавезујућом одлуком.⁹⁵

Према томе, “у грађанским поступцима, “Разумни рок” из чл.б, нормално почиње тећи у тренутку када је покренут поступак пред судом, међутим, у одређеним ситуацијама, то вријеме, евентуално може почети тећи и раније.”⁹⁶

У прилог овога схватања о почетку тока разумног рока је став Европског суда заузет у пресуди Голдер против Уједињеног Краљевства “...да разумни рок, у одређеним случајевима може започети и прије писаног поступка.”⁹⁷

За завршетак релевантног рока у грађанским стварањима, узима се тренутак када је поступак окончан пред највишом судском инстанцом, тј. када је одлука постала правоснажна. Међутим, у вези са завршетком релевантног временског периода важно је напоменути и то, да се приликом оцјене тренутка завршетка периода мора водити рачуна и о томе када је одлука изашла из суда, без обзира на то када је поднесена жалба или када је било вијећање.⁹⁸ На овај начин, при оцјену разумности рока односно трајања поступка, узето је у обзир и вријеме које потребно за израду судске одлуке којом наступа правоснажност. У суштини посматрано, завршетак рока се везује за “...моменат окончања неизвесности за прави положај подносиоца представке.”⁹⁹

У релевантно раздобље у смислу рачунања разумног рока улази и дужина трајања извршног поступка и то у оним случајевима када се спор дефинитивно рјешава у тој другој фази која се одвија након доношења правоснажне судске одлуке.

Да би се ово боље разумјело наводимо случај Силва Понтес против Португала, када је Европски суд изнио схватање “да извршни поступак није имао за циљ само извршење обавезе плаћања одређене своте новца, већ је такође служио и да се утврде важни елементи самог дуга.... Из тога слиједи да би спор у вези са правом на одштету подносиоца представке био разријешен тек доношењем коначне одлуке у извршном поступку.”¹⁰⁰

до свршетка претходник поступака који су се водили пред управним органима. У својој одлуци Европски суд је заузео став да је у смислу оцјене суђења у разумном року, почетак релевантног периода одлучивања био датум када је подносилац представке поднио приговор због одузимања дозволе за бављење љекарском праксом, а не каснији датум када му је дозвољено да поднесе захтјев суду.

⁹⁴ Грбић С., оп.цит.стр.63

⁹⁵ О томе више види код Јакшић А., Европска конвенција о људским правима (коментар), Правни факултет Београд, 2006, стр.211; Ван Дијк, П., Ван Хооф, Ф., Ван Ријн, А., Зваак, Л., оп.цит.стр.603; Царић С., оп.цит.стр.76; Грбић С., оп.цит.стр.63; Види и пресуду Литгов против Уједињеног Краљевства, 08.07.1986, Серија А, бр.102

⁹⁶ Dutertre G., van der Velde J., “Key extracts form selection of judgements od European Court of Human Rights and decisions and reports od European Commission of Human Rights”, Brusseles, Council of Europe, 1999, str.84-85; Види и одлуку Еркнер и Хофауер против Аустрије, 23.04.1987, Среја А, бр.117

⁹⁷ *Golder против Уједињеног Краљевства*, 21.02.1975, Серија А., бр.18; *Вокс против Савезне Републике Њемачке*, 29.03.1989, Серија А, бр.150

⁹⁸ *Ridi против Италије*, но.11911/95, 11.05.1990, стр.14 и 17 - наведено према Царић С., оп.цит. стр.76

⁹⁹ Van Dijk, П., Ван Хооф, Ф., Van Rijn, А., Zwaak, Л., оп.цит.стр.603; Царић С., оп.цит.стр.76

¹⁰⁰ *Силва Понтес против Португала*, но.14940/89, 23.03.1994, Серија А, бр.286-А, стр.14, ст.33-

36 – наведено према Царић С., оп.цит. стр.76

И поступак по ревизији¹⁰¹, као и поступак пред уставним судом¹⁰² рачуна се у релевантно раздобље за оцјену да ли је суђење било у разумном року.

Одлучивање суда у вези са процесним питањима, као што је на примјер одлучивање Врховног суда о дозвољености ревизије, не третира се као одлучивање о грађанским правима и обавезама, слиједом чега се вријеме које је потребно за доношење такве одлуке не узима у обзир приликом рачунања рока.¹⁰³

Коначно и поступак пред неким од међународних тијела такође се узима у обзир приликом процјене укупне дужине поступка пред домаћим органом.¹⁰⁴

5. Критеријуми за оцјену разумног рока

У току претходних излагања смо навели да је разуман рок правни стандард отвореног типа помоћу којег се у сваком поједином случају и на основу унапред предвиђених критеријума цијени да ли се трајање конкретног поступка може сматрати разумним, те у вези са тим, да ли је у датом случају повријеђено право подносиоца представке на правично суђење у разумном року. Ти критеријуми су:

- сложеност предмета,
- понашања подносиоца захтјева,
- понашање надлежних органа власти,
- значај предмета спора за подносиоца представке

5.1. Сложеност предмета

Сложености неког предмета проценује се са више различитих аспеката. Прије свега се оцјењује сложеност у процесном и материјалном (мериторном) смислу. Наиме, са аспекта трајања суђења у разумном року, није занемарљива чињеница да је у једном одређеном временском периоду, у једној грађанској ствари, предмет разматрало више судова или само један суд. Нема исто значење са аспекта оцјене суђења у разумном року, ако је, на примјер, поступак у одређеној ствари трајао 7 година пред једном судском инстанцом или пред три инстанце.¹⁰⁵

Трајање поступка по жалби пред Управним судом који подразумјева само једну инстанцу, при чему нису предузете мјере за рјешавање проблема преоптерећености суда, по оцјени Европског суда је били предуго и ван разумног рока.¹⁰⁶

Поступак који је у I и II степену по жалби, од 2 године и седам мјесеци у предмету X против Уједињеног Краљевства који се односи право на виђање родитеља и дјецe, оцјењен је као поступак који траје ван разумног рока јер су локалне власти касниле са достављањем доказа 8 мјесеци.¹⁰⁷

¹⁰¹ *Дебелић против Хрватске*, но.2448/03 од 26.05.2005, ст.19- 23 и *Шкаре против Хрватске*, но.17267/03 од 16.06.2006, стр.22 и 23 - наведено према Царић С., оп.цит. стр.76

¹⁰² *Diaz Aparacio против Шпаније*, но. 49468/99 од 11.10.2001, став.21 - наведено према Царић С., оп.цит. стр.77

¹⁰³ *Кунић против Хрватске*, но.22344/02, 11.01.2007, став.54- наведено према Царић С., оп.цит. стр.77

¹⁰⁴ *Koua Poirrez* против Француске. но.40892/98, 30.09.2003 У овом случају Европски суд за људска права је заузео став о разумности рока поводом трајања поступка који је вођен пред Европским судом правде, који поступак је трајао 18 мјесеци. Установљена је повреда из чл.14 у вези са чл.1 Протокола1 Конвенције.

¹⁰⁵ Gomien D., Harris D., Zwak I., "Law and practice of the European Convention on Human Rights and the European Social Charter", Germany, Council of Europe Publishing, 1996., стр.166

¹⁰⁶ Види пресуду у предмету *Зиммерманн и Стеинер против Швајцарске* од 13.07.1983, Серија А, бр.66 – наведено према Грбић С., оп.цит.стр. 67

¹⁰⁷ Види пресуду у предмету *X против Уједињеног Краљевства* од 08.07.1987, Серија А, бр.120-Б – наведено према Грбић С., оп.цит.стр.67

Сложеност предмета ваља цијенити и са аспекта броја странака у поступку, са аспекта здруживања предмета уз предмет о којем се одлучује¹⁰⁸, могућности достављања писмена странкама и обезбјеђивања присуства свједока на рочиштима, са аспекта потребе за извођењем доказа једним или више комплексних вјештачења, са аспекта обимности укупног доказног материјала, који странке и вјештаци требају прегледати и у погледу истих се изјашњавати, са аспекта постојања иностраног елемента (на примјер, позивање свједока који живе у иностранству и обезбјеђење извођење других доказа дипломатским путем¹⁰⁹, са аспекта смрти једне или више странака у поступку што покреће питање насљедника у парници¹¹⁰, са аспекта временске дистанце између догађаја који је предмет спора и времена извођења доказа итд.

Сложеност предмета се оцјењује и са аспекта комплексности чињеничних и правних питања;¹¹¹ природе чињеница које у поступку треба утврдити;¹¹² испитивања просторне или временске удаљености између догађаја или чињеница о којима је ријеч, броја свједока и других питања која се постављају приликом сакупљања доказа.¹¹³

У свим предметима које оцјени сложеним, Европски суд ће, по правилу, прихватити дуге временско раздобље у одлучивању, као разумно.¹¹⁴ Међутим сложеност предмета није довољно оправдање за тужену државу уколико је у току поступка долазило до дужих и учесталих периода неактивности домаћих судбених тијела, за што које држава није могла да пружи одговарајуће оправдање које се сводило на тврдњу да је подносилац представке подјелеан на 4 мање компаније.¹¹⁵

5.2 Понашање подносиоца представке

Врло значајан и не тако риједак разлог предугог трајања грађанских поступака пред судом представља само понашање странака у спору било да се налазе у активној или пасивној улози. Наиме, од странака као учесника у грађанским споровима се захтјева и очекује да се савјесно и одговорно односе према процесним овлашћењима која им припадају по процесном закону и да иста не користе противно сврси због које су им та овлашћења призната. Напротив, странке у поступку не смију чинити ништа што би довело до непотребног продужења поступка, али морају учинити све и употријебити све могућности које им нуди национално право како би довели до што бржег рјешавања предмета.¹¹⁶

Сличну, али конкретније препоруку је дао Европски суд у предметима *Union Alimentaria Sanders С.А. против Шпаније* од 07.07.1989 и *Хорват против Хрватске* из 2001 године наводећи да је "...подносилац представке дужан да покаже марљивост у поштовању и извршавању процедуралних захтјева који су њему релевантни, али да се уздржи од кориштења било какве тактике одлагања, као и да искористи могућности које су му пружене

¹⁰⁸ Види пресуду у предмету *Диана против Италије*, од 27.02.1992, но.11898/85 - наведено према Царић С., оп.цит.стр.84

¹⁰⁹ Види пресуду у предмету *Manzoni против Италије*, од 19.02.1991, Серија А, бр.195-Б - наведено према Грбић С., оп.цит.стр.68

¹¹⁰ Види пресуду у предмету *Супукова против Словачке*, од 06.02.2007, но. 74963/01

¹¹¹ Види пресуду у предмету *Katte Klitsche de la grande protiv Italije*, 27.10.1994, Серија А, бр.293-Б – наведено према Грбић С., оп.цит.стр.67

¹¹² Види пресуду у предмету *Triggiani против Италије*, 19.02.1991, Серија А, бр.197-Б

¹¹³ Види пресуде *Angelucci против Италије*, 19.02.1991, Серија А, бр.196-Ц и *Андреуци против Италије*, од 27.02.1992, Серија А, бр.228-Г - наведено према Грбић С., оп.цит.стр.68

¹¹⁴ Ђурковић С., оп.цит.стр.467 – наведено према пресуди у предмету *Хорват против Хрватске* став.57, 2001

¹¹⁵ Види пресуду у предмету *EVT Сомарану против Србије* од 21.07.2007, став.53 - - наведено према Царић С., оп.цит.стр.85

¹¹⁶ Janis Mark., Kay Richard., Bradley Antony., "European Human Rights law", Text and materials, Oxford, Oxford University Press, 2008, стр.418

домаћим правом за скаћивање и убрзање поступка, осим ако таква дјелотворна средства не постоје.¹¹⁷

На основу изложеног можемо закључити, да ће Европски суд удовољити захтјеву подносиоца представке за утврђивање повреде права на правично суђење, само ако је представка странке основана, дакле, само ако подносилац представке није одговоран за неразумно трајање поступка. И одговорност странке има своје границе, тако да се странка не може кривити за одуговлачење поступка ако се савјесно користи својим процесним правима која су законом прописана и дозвољена. На примјер, не може се кривити странка за одуговлачење поступка, ако изјави жалбу против судске одлуке којом је незадовољна и која је за њу неприхватљива, али се може окривити да доприноси трајању поступка, ако без озбиљног и оправданог разлога, у више наврата захтјева одлагање рочишта¹¹⁸ или ако, у току поступка, у више наврата, тражи изузеће поступајућег судије или изузеће свих судија што се у пракси Европског суда тумачило као “илустративан примјер политике намјерне опструкције”¹¹⁹, ако одбија сарадњу са вјештацима којима је повјерено вјештачење у конкретном предмету или тражи додатно вјештачење или подноси пријаве против вјештака¹²⁰, ако свјесно и у циљу одуговлачења поступка износи податке који се покажу нетачним,¹²¹ ако суду не доставља тачну адресу¹²², ако често и без разлога мијења пуномоћника¹²³, ако на тражење суда не доставља неходну документацију која је потребна за даљи ток поступка¹²⁴, ако не сарађује са судом јер избјегава пријем судских одлука¹²⁵ и слично.

5.3. Понашање надлежних органа власти

До непоравданог и претјераног трајања судских поступака долази и због понашања органа власти односно државе која има обавезу да своје правосуђе уреди и организује на начин да се поступци који се воде пред њеним судским и административним органима спроведу ефикасно и са што мање кашњења и непотребних застоја. Управо из разлога што ће држава која их је основала одговорати за свако непримјерено и неразумно трајање поступка, судови су дужни да своје поступање у појединим предметима организују на начин да сва лица која учествују у поступку дају од себе максимум у сврху што бржег окончања поступка који је у току. Свака неоправдана неактивност суда у конкретном поступку која проузрокује предуго трајање поступка ће бити санкционисана од стране Европског суда у смислу повреде права на правично суђење у разумном року. Тако ће држава одговорати због повреде права на суђење у разумном року ако прође много времена приликом уступања или достављају предмета између судова или када изостане потребна координација између управних органа. Сматраће се да је повријеђено право на суђење у разумном року ако је извођење појединих доказа или свих заједно предуго трајало или је било непотребно. Извођење доказа којима се не могу доказати чињенице на којима се заснива тужбени захтјев у грађанском спору или што је данас много чешће извођење доказа којима се непотребно доказују чињенице које се по самом закону не морају доказивати (ноторне чињенице) несумњиво воде беспотребном трајању поступака. Судије прихватају извођење свих предложених доказа, иако и сами знају да се тим доказима не могу доказати релевантне

¹¹⁷ Види пресуду *Хорват против Хрватске*, став.57, 2001

¹¹⁸ Види пресуду *Шоћ против Хрватске*, 2003 – наведено према Ђурковић С., оп.цит.стр.467; пресуду *Карра против Грчке*, 02.06.2006, ст.20; *Џирицоста анд Виола против Италије*, 04.12.2002, ст.29

¹¹⁹ Види пресуду *Eckle против Њемачке* од 15.07.1982, *Серија А*, бр.51

¹²⁰ Види пресуду *Surmelli против Њемачке (ГЦ)* од 08.06.2006, став.131

¹²¹ Види пресуду *Bagetta против Италије*, 1987 – наведено према Ђурковић С., оп.цит.стр.467

¹²² Види пресуду *Бунчић против Словеније*, 24.01.2008, став.57 - наведено према Ђурковић С., оп.цит.стр.467

¹²³ Види пресуду *Konig против Савезне Републике Њемачке* од 28.06.1978, ст....103 и 108 - наведено према Ђурковић С., оп.цит.стр.467

¹²⁴ Види пресуду *Ивка Љубичић против Хрватске* од 2007 године - наведено према Ђурковић С., оп.цит.стр.467

¹²⁵ Види пресуду *Скочајић и Бијелић против Србије* од 18.09.2007 године

чињенице, али то ипак чине и то најчешће у страху од укидања пресуде од стране другостепеног суда. Исто тако, неријетко се одређује извођење, на примјер, доказа вјештачењем по вјештаку финансисјке струке, иако се такав доказ уопште не треба у конкретној правној ствари изводити, јер се ради о математичким операцијама које свде на сабирање, одузимање, множење или дјелење о чему, по правилу, има знања сваки просјечно образован човјек, а камо ли судија који има високостручно образовање. Судови и друга државна тијела ће бити одговорна за претјерано трајање поступака и онда када продужавају рокове за извршење одређених процесних радњи, а касније се испостави да је такво продужење рока било непотребно.

Чест узрок неразумног и предугог трајања поступака представља и нагомилавање предмета у судовима у одређеним ситуацијама које је Европски суд подијелио у двије врсте.¹²⁶

Једна од њих се односи на прилив великог броја предмета у судовима у тзв. хитним случајевима, као што је, на примјер, *рецесија* у одређеном друштву, када по правилу и изненада долази до енормног пораста предмета одређене врсте у судовима.¹²⁷ У таквим ситуацијама, Европска конвенција обавезује државе које су је ратификовале да организују свој правосудни систем на начин који омогућава рад судова у складу са чл.6 Конвенције. Сама привремена оптерећеност судова енормним бројем предмета не оправдава државу чланицу и не утиче на њену обавезу да свој правосудни систем организује на начин који ће омогућити суђење у разумном року и да предузма мјере да се постојећа ситуација ријеша.¹²⁸

Друга врста ситуација постоји када дође до прилива више предмета него што их правосудни органи, према својим капацитетима, могу ријешити. У таквим ситуацијама се врши тзв. "селекција предмета" на оне који су "више или мање важни", при чему се мањи важни односно значајни предмети остављају по страни, дакле, у њима се не поступа, они су на чекању, док се они више важни, односно, они који су критични, не ријеше.¹²⁹ У оваквим случајевима, Европски суд је приликом оцјењивања представки о повреди права на суђење у разумном року, пошао од премисе да је непримјерено свако продужавање поступака изван онога што се може сматрати разумним роком, тако да је у случајевима када продје превише времена да се донесе пресуда или ако с одгађа саслушање због тога што судије односног суда рјешавају истовремено велики број других предмета¹³⁰, утврдио повреду права на суђење у разумном року, јер преоптерећеност судова не прихвата као оправдање.

5.4. Значај предмета спора за подносиоца представке

Код овог критеријума се у ствари ради о "...интересу подносиоца представке у предметном поступку, тј.шта подносилац може да добије у конкретном случају." Ова питања се различито цијене у зависности да ли се ради о кривичном или грађанском поступку. У грађанским стварима, а посебно у парничним поступцима, издваја се више врста спорова за које се захтјева брзо и ефикасно поступање правосудних органа. По правилу ради се о предметима који имају велики значај за странку као подносиоца представке пред Европским судом или о поступку чијим би одуговлачењем могла наступити ненадокнадива штета, као и о предмету који по самом закону захтјева хитно поступање. У такве предмете спадају одлучивање о старатељству над дјецом¹³¹ који се морају брзо ријешити, као и сви други

¹²⁶ Више о томе Грбић С., оп.цит.стр.72-73

¹²⁷ Види пресуду *Vucholz* против Савезне Републике Њемачке од 06.05.1981, Серија А, бр.42 – наведено према Грбић С., оп.цит.стр.72

¹²⁸ Види пресуду *Milassi* против Италије од 25.06.1987, Серија А, бр.119 – наведено према Грбић С., оп.цит.стр.72

¹²⁹ Грбић С., оп.цит.стр.72

¹³⁰ *Janis Mark., Kay Richard., Bradley Antony*, оп.цит.стр.419

¹³¹ Види пресуду у предмету *Hokkanen* против Финске од 23 септембра 1994, Серија А, бр.299-А

предмети који се тичу породичних односа, а посебно у предметима о одређивању обавезе издржавања који се сматрају хитним по самом закону.¹³² И спорови који се односе на грађански статус захтјевају посебну пажњу судова у погледу посљедица које може имати дуго трајање поступка и то првенствено у погледу уживања права на породични живот, посебно када се ради о поступцима у којима се одлучује о пословној способности на основу оцјене менатлног здравља.¹³³

Када су питању радни спорови у којима се одлучује о радно-правном статусу запослених, од суда који води поступак се захтјева нарочита марљивост, брзина и ефикасност како би се ови спорови што прије окончали. У литератури се помињу бројни случајеви у којима је Европски суд за људска права посебно цијенио интерес подносиоца захтјева за добијање брзе и ефикасне правде у радним споровима. Тако је у случају неправедне суспензије радника потпуно разумљив његов интерес да се у што краћем времену одлучи о законитости такве мјере. Европски суд је у једном спору, који је истина био сложен, јер се одвијао и пред судским и административним органима, поводом незаконите суспензије, оцјенио да је повријеђено право подносиоца представке на суђење у разумном року због тога што је подносилац морао чекати на правду пуних девет година.¹³⁴ Поред околности које се односе на природу самог спора (радни, статусни, спор о издржавању) и неке околности личне природе, као што је, на примјер старост подносиоца представке, могу бити од значај за оцјену да ли је суђење спроведено у разумном року.¹³⁵

IV Умјесто закључка - заштита права на суђење у разумном року - *de lege lata – de lege ferenda*

Право на правично суђење у разумном року у Босни и Херцеговини и њеним ентитетима загарантовано је чл.6 ст.1 Конвенције и чл. ИИ/3 Устава Босне и Херцеговине, уставима ентитета и одредбама појединих процесних закона, о чему је већ било ријечи у досадашњим излагањима. Осим тога, чл.13 Конвенције је гарантовано још једно значајно право човјека и грађанина, а то је **право на дјелотворан правни лијек**, тј. “свако коме су повријеђена права и слободе предвиђени Конвенцијом има право на дјелотворан правни лијек пред националним властима.” У праву Републике Српске и Босне и Херцеговине, апелација која се подноси Уставном суду БиХ против одлука судова представља једини дјелотворан правни лијек. Уставни суд БиХ, одлучујући по апелацији има функцију и овлаштење да утврди повреду права и да предузме мјере да повреда права престане на најбржи и најефикаснији начин, успотави уставност и да наложи накаду штете ако је проузрокована. Ово значи да је Уставни суд БиХ, након што утврди повреду права на суђење у разумном року, овлаштен да наложи надлежном органу предузимање одговарајућих мјера које ће онемогућити даље кршење повријеђеног права и да га надлежни орган обавјести о мјерама које је предузео, док би апеланту због повреде права досудио примјерену сатисфакцију.¹³⁶

С обзиром да су се апеланти у великом броју случајева позивали на повреду права на правично суђење у разумном року и повреду права на дјелотворан правни лијек, Уставни суд је у једној својој новијој одлуци констатовао да “...у случајевима претјеране дужине поступака пред редовним судовима недостаје дјелотворан правни лијек у домаћем правном

¹³² Види пресуде Олсон против Шведске од 27.11.1992, Серија А, ст.72; Јеремовић против Србије од 17.07.2007, ст.81, 85 и 135

¹³³ Види пресуду Matter против Словачке од 05.07.1999

¹³⁴ Види пресуду Обермауер против Аустрије, од 28.06.1990, став.72

¹³⁵ Види пресуду Европског суда у предмету Јаблонска против Пољске од 09.03.2004, став.43. Ради се о поступку у којем је подносилац представке, стар 71 годину тражио признавање имовинских права повријеђених мјерама национализације њених родитеља.

¹³⁶ Види одлуке Уставног суда БиХ Ап.-129/02 од 30.06.2004, Ап-1404/05 од 09.05.2006, којима је утврђена повреда права на правично суђење у разумном року у односу на управни поступак који је дуго трајао.

систему прије подношења апелације Уставном суду, те да је апелација пред Уставним судом, за сада, једино правно средство за заштиту права на суђење у разумном року..¹³⁷

Убрзо након тога, Уставни суд БиХ је једном својом одлуком утврдио постојање повреде права на дјелотворан правни лијек у вези са правом на суђење у разумном року, јер као што је већ раније констатовао "...не постоји дјелотворан правни лијек којим би апелантима прије подношења апелације Уставном суду, омогућило убрзање поступка који је у току или обештећење због одуговлачења које се већ десило."¹³⁸

Коначно, новембра мјесеца 2018 године, Уставни суд БиХ је, након спајања поступака по више апелација које су се односиле на повреду права на суђење у разумном року због предугог трајања судских поступака који су вријеме подношења апелација још били у току, донио одлуку којом је као недопуштене одбацио апелације које је појединачно поднио већ број апеланата с образложењем да се радило "о истом питању о којем је Уставни суд Босне и Херцеговине већ одлучивао, а из навода и доказа изнесених у апелацијама не произлази да има основа за поновно одлучивање."¹³⁹

Након наведене одлуке Уставног суда БиХ остаје само да закључимо да је апелација, као једини правни лијек којим се могла штити повреда права на суђење у разумном року (види схватање истога суда у предмету АП-303/16 од 16.03.2016 године и АП-4101/15 од 10.05.2017 године), престала то бити.

Све оно што смо рекли о заштити права на правично суђење у разумном року, а односи се на садашње стање заштите тога права у Босни и Херцеговини, несумњиво указује да је у нашем правном систему нужно посебно регулисање овога права, без обзира на постојећа правна средства која странкама већ стоје на располагању.

Другим ријечима, заштиту права на суђење у разумном року је потребно посебно законски уредити као што је то учињено у неким земљама бивше СФРЈ које су постале самосталне државе након њене дисолуције.¹⁴⁰

Наиме, као што је то учињено у Републици Србији, законом би требало предвидјети посебна дјелотворна правна средства којима се штити право на суђење у разумном року), као што је на примјер, *приговор за убрзање поступка* о којем одлучује предсједник суда без проведеног испитног поступка или по проведеном испитном поступку; *жалба* – у случају када предсједник суда одбије приговор странке или о њему не одлучи у року од 60 дана од дана пријеме приговора, *захтјев за правично задовољење у виду новчаног обештећења за неимовинску штету, права на објављивање писмене изјаве државног правобранилаштва о повреди права странке и права на објављивање пресуде којом се утврђује повреда права на суђење у разумном року, као и право на тужбу за новчано обештећење* у року од једне године дана од када је стекла право на правично задовољење.

Литература:

Аристотел, "Никомахова етика", В поглавље, Глобус, Загреб, 1988,

Бајић Николина., "Уставни суд БиХ и обустава одлука о повреди права на суђење у разумном року", ЦПП- Фондација Центар за јавно право; Сарајево, 2019

Царић Славољуб., "Право на суђење у разумном року", ЈП Службени гласник, Београд, 2008

¹³⁷ Види одлуку Уставног суда БиХ бр.АП-303/16 од 16.03.2016 године

¹³⁸ Види одлуку Уставног суда БиХ бр.АП-4101/15 од 10.05.2017 године

¹³⁹ Види одлуку Уставног суда БиХ бр.АП-1356/17 од 06.11.2018 године

¹⁴⁰ Види Закон о заштити права на суђење у разумном року (Сл.гласник Републике Србије бр.40/2015) и Закон о заштити права насуђење у разумном року (Службени лист Црне Горе бр.11/2007)

- Calvez Françoise.**, “Length of court proceedings in member states of the Council of Europe based on the case law of European Court of Human Rights”, Strasbourg, Council of Europe, 2007
- Ђурковић Страхиња.**, “Право на правично суђење у разумном року у грађанским стварима”, Зборник XIV савјетовања из области грађанског права, Јахорина, 2019
- Димец Ксенија.**, “Дјелотворна судска заштита -грађанскоправни аспект”, Правосудна академија, Загреб, 2017
- Dutertre G., van der Velde J.**, “Key extracts form selection of judgements of European Court of Human Rights and decisions and reports of European Commission of Human Rights”, Bruxelles, Council of Europe, 1999
- Gomien D., Harris D., Zwak I.**, “Law and practice of the European Convention on Human Rights and the European Social Charter”, Germany, Council of Europe Publishing, 1996
- Грбић Сања.**, “Право на поштено суђење”, Правни факултет свеучилишта у Ријечи, Ријека, 2014
- Harris, D. J.,**
O’Boyle, M.,
Warbrick, C., “Law of the European Convention on Human Rights”, London, Butterworths, 1995
- Јакшић Александар.**, Европска конвенција о људским правима (коментар), Правни факултет Београд, 2006
- Janis Mark.,**
Kay Richard.,
Bradley Antony., “European Human Rights law”, Text and materials, Oxford, Oxford University Press, 2008
- Jacobs & White**, “*The European Convention on Human Rights*”, Oxford, Oxford University Press, 2006
- Jhering Rudolph.**, “Der Zweck im Recht”, Leipzig, 1884
- Maitland F.W.**, “Origins of Equity”, Cambridge University Press, Cambridge, 1908
- Маричић Домагој.**, “Конвенција за заштиту људских права и темељних слобода”, Информатор, Загреб, бр.5423-5424, 2006
- Милутиновић Љубица.**, “Суђење у разумном року: Мере у циљу спречавања повреда на правично суђење”, рубрика “Правосуђе и судски поступци”, Параграф бр.2007/255 од 22.04.2007, електронско издање;
- Манојловић-Андрић Катарина,**
Љубица Милутиновић,
Снежана Андрејевић,
Вања Родић,
Мајда Кршиќапа,
Милан Бајић., “Критеријуми за оцену повреде права на суђење у разумном року”, Савет Европе, Београд, 2018, стр.9
- Radbruch Gustav.**, “Die philosophie des Rechts”, Stuttgart, 1932. (1983)

Радоловић Алдо., “Заштита права на суђење у разумном року”, Зборник Правног факултета Свеучилишта у Ријеци, (1991), вол.29.бр.1, стр.282

Ромац Анте., “Рјечник римског права”, Информатор, Загреб, 1983

Supreme Court od Judicature (Consolidation) Act iz 1925 godine

Узелац Алан., “Право на поштено суђење: Општи и грађанскоправни аспекти чл.6 Европске конвенције о заштити људских права и темељних слобода”, Центар за мировне студије (ЦМС), Загреб, 2011

Веџабовић Фарис., “Однос Устава Босне и Херцеговине и Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода”, Асоцијација Алумни Центра за интердисциплинарне постдипломске студије (АЦИПС), Сарајево, 2006

Пресуде Европског суда за људска права

Konig против Савезне Републике Њемачке, 28. јуна 1978., *Серија А*, бр. 27

A. Fey против Аустрије, 24. 02 1993, *Серија А*, бр. 255

Парлов-Ткачић против Хрватске, поглавље 86-95

Campbell i Fell против Уједињеног Краљевства, 28. јуна 1984, *Серија А*, бр. 80

Langborger против Шведске, 23. јуна 1989, *Серија А*, бр. 155,

V. Ettl и др. против Аустрије, оп. цит. (бил. бр. 10.);

Срамек против Аустрије, *Серија А*, бр. 84, 22. 10. 1984

Belilos против Швицарске, *Серија А*, бр. 132, 29. 04.1988,

Le Compte, Van Leuven i De Maeyere против Белгије, 23.06.1981, *Серија А*, бр.43

Арац против Турске, 23.09.2008, бр.9907/02

X против Француске, 23.03.1991, бр.234-Ц, *Серија А*,

Бурдов против Русије, “*Reports of Judgments and Decisions*”, 1997-III

Glasser против Велике Британије, 19.09.1999 године бр.32346/96

Оркем против Европске комисије, бр.347/87, 1989, ЕЦП 3283

Stan Greek Refineries i Stratis Andreadis против Грчке, 09.12.1994, бр.301-Б, *Серија А*

Delcourt против Белгије, 17. 01.1970 године, *серија А*, бр.11

Ryabykh против Русије, 24.07.2003 године, “*Reports of Judgments and Decisions 2003-IX*

Hornsby против Грчке, “*Reports of Judgments and Decisions*”, 1997

Konig против Савезне Републике Њемачке, 28. јуна 1978., *Серија А*, бр. 27

Vilho Eskelinen и други против Финске (Велико вијеће), бр. 63235/00, ЕЦХП 2007-IV, 19.04.2007.

Ивка Љубичић против Хрватске од 2007 године

Скочајић и Бијелић против Србије од 18.09.2007 године

Буцхолз против Савезне Републике Њемачке од 06.05.1981, *Серија А*, бр.42

Milassi против Италије од 25.06.1987, *Серија А*, бр.119

Нокканен против Финске од 23 септембра 1994, *Серија А*, бр.299-А

Олсон против Шведске од 27.11.1992, *Серија А*, ст.72;

Јеремовић против Србије од 17.07.2007, ст.81, 85 и 135

Matter против Словачке од 05.07.1999

Обертауер против Аустрије, од 28.06.1990, став.72

Јаблонска против Пољске од 09.03.2004, став.43

Хорват против Хрватске, став.57, 2001

Шоћ против Хрватске, 2003

Karra против Грчке, 02.06.2006, ст.20;

Ciricosta and Viola против Италије, 04.12.2002, ст.29

Eckle против Немачке од 15.07.1982, Серија А, бр.51
Surmeli против Немачке (ГЦ) од 08.06.2006, став.131
Bagetta против Италије, 1987
Бунчић против Словеније, 24.01.2008, став.57
König против Савезне Републике Немачке од 28.06.1978, ст....103 и 108

Одлуке Уставног суда Босне и Херцеговине

АП-129/02 од 30.06.2004,
АП-1404/05 од 09.05.2006,.
АП-303/16 од 16.03.2016,
АП-4101/15 од 10.05.2017
АП-1356/17 од 06.11.2018

Рад објављен у Зборнику радова „Право на правично суђење у разумном року у грађанским стварима“ – Трећа годишња конференција Правосудног форума за Босну и Херцеговину Сарајево 2020. године

2. ПРАВНА СХВАТАЊА

Правно схватање о питању права судија и тужилаца на накнаду превозних трошкова, гласи:

1. „Судије и тужиоци који свакодневно путују на посао и са посла имају право на накнаду трошкова које су имали по том основу, али тужена страна може бити обавезана на накнаду само оних трошкова који су доспјели до закључења главне расправе. Уколико се тужбеним захтјевом тражи исплата будућих трошкова превоза, такав захтјев се има одбити као неоснован.
2. Право на накнаду трошкова превоза немају судије и тужиоци чије је боравиште у сједишту суда односно тужилаштва и који не путују сваки дан на посао и са посла већ само у току викенда путују у мјесто у којем имају пријављено пребивалиште. Сврха ових трошкова није долазак на посао ради обављања дужности судије односно тужиоца па то нису неопходни и незаобилазни трошкови већ трошкови који нису у вези са обављањем наведене дужности. Слиједом тога, захтјев за накнаду тих трошкова се има одбити као неоснован“.

(Правно схватање Грађанског одјељења Врховног суда Републике Српске, усвојено на сједници одржаној 28.02.2019. године)

Правно схватање о питању примјене одредбе члана 316. Закона о парничном поступку („Службени гласник Републике Српске“ број 58/03 до 61/13), које гласи:

„Ако је предмет спора новчано потраживање које се састоји од главног дуга и камата, вриједност предмета спора, као претпоставке за дозвољеност ревизије, утврђује се само према вриједности главног дуга, а не и према вриједности камате, без обзира да ли се ради о уговореној или затезној камати, пошто је камата увијек споредно тражење, а вриједност споредних тражења нема утицаја код утврђивања вриједности спора“.

(Правно схватање Грађанског одјељења Врховног суда Републике Српске, усвојено на сједници одржаној 13.03.2019. године)

Правно схватање о питању примјене одредбе члана 216. Закона о облигационим односима („Службени лист СФРЈ“ број 29/78, 39/85 и 57/89 те „Службени гласник Републике Српске“ број 17/93, 3/96, 39/03 и 74/04), које гласи:

„Ако је поводом ревизије туженог преиначена или укинута правоснажна пресуда на основу које је исплаћена одштета на име тјелесних повреда, нарушеног здравља или смрти, тужени не може од оштећеног, који се сматра савјесним прибавиоцем до момента сазнања за одлуку ревизионог суда, основано захтијевати поврат исплаћеног износа, укључујући затезне камате и трошкове поступка“.

(Правно схватање Грађанског одјељења Врховног суда Републике Српске, усвојено на сједници одржаној 20.05.2019. године)

Правно схватање о питању примјене одредбе члана 317. Закона о парничном поступку („Службени гласник Републике Српске“ број 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09 и 61/13), које гласи:

„Ако је предмет радног спора, поред поништења одлуке о отказу уговора о раду и враћања на посао, и новчано потраживање на име изгубљене зараде, укључујући будућа давања по том основу која се понављају, вриједност предмета спора, као претпоставке за дозвољеност ревизије, се одређује сабирањем тих давања за период од престанка радног односа па до дана изјављивања ревизије, али не више од пет година. У случају да у тужбеном захтјеву није прецизиран новчани износ поврмених давања већ само период за који се захтијева њихова исплата, има се сматрати да вриједност новчаног потраживања није означена па, према томе, ни преко износа од 30.000,00 КМ“.

(Правно схватање Грађанског одјељења Врховног суда Републике Српске, усвојено на сједници одржаној 20.05.2019. године)

Правно становиште у погледу пасивне легитимације Општине Челинац у споровима насталим поводом изградње регионалног пута Челинац -Прњавор, које гласи:

„Општина Челинац је као суинвеститор радова пасивно легитимисана у парницама које су против ње покренули власници земљишта заузетог због изградње регионалног пута Челинац-Прњавор, чији предмет је исплата накнаде за земљиште које је власницима одузето без претходно проведеног поступка експропријације“.

(Правно схватање Грађанског одјељења Врховног суда Републике Српске, усвојено на сједници одржаној 07.06.2019. године)

Правно схватање о питању правног интереса и легитимације за подношење приједлога за признање стране судске одлуке, које гласи:

„Свако лице које је било странка у поступку вођеном пред судом друге државе је овлаштено да у ванпарничном поступку пред домаћим судом тражи признање одлуке коју је донио страни суд, без обзира да ли ће се та страна судска одлука извршавати у Републици Српској одн. Босни и Херцеговини или у страниој држави тј. држави чији ју је суд донио. Поступак признања стране судске одлуке може покренути како странка чији је захтјев том одлуком усвојен, тако и странка чији је захтјев страном одлуком одбијен у односу на противну странку“.

(Правно схватање Грађанског одјељења Врховног суда Републике Српске, усвојено на сједници одржаној 06.02.2020. године)

СУДСКА ПРАКСА

3. КРИВИЧНО ПРАВО

3.1.КРИВИЧНО МАТЕРИЈАЛНО ПРАВО

ПРИМЈЕНА БЛАЖЕГ ЗАКОНА

Члан 4. Кривичног закона Републике Српске

(„Службени гласник РС“ број 49/03, 108/04, 37/06, 73/10, 1/12 и 37/13)

Како је новим Кривичним закоником, који је ступио на снагу након извршења кривичног дјела, кривично гоњење за основни облик кривичног дјела угрожавања сигурности условљено приједлогом оштећеног, а оштећени је такав приједлог благовремено поставио, онда је побијаном пресудом правилно примењен кривични закон, у смислу одредбе члана 4. став 1 КЗ РС, када су радње оптуженог, критичног догађаја, правно квалификоване као кривично дјело угрожавање сигурности из члана 169. став 1. КЗ РС, који је био на снази у вријеме извршења дјела (прописана новчана казна или казна затвора до једне године), јер Кривични законик који је ступио на снагу након извршења дјела није блажи закон с обзиром да за исти облик кривичног дјела (члан 150. став 1. тог закона), прописује новчану казну или казну затвора до двије године, и тиме већи посебни максимум казне затвора.

Из образложења:

Теза одбране о Кривичном законик Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“, број: 64/17, у даљем тексту: Кривични законик), као блажем закону, коју одбрана износи током првостепеног поступка, слиједи у жалби на првостепену пресуду, те наглашава у овом Захтјеву, заснива се на аргументима да Кривични законик, који је ступио на снагу 18.7.2017. године, дакле, након извршења дјела, за разлику од Кривичног закона који је био на снази у вријеме извршења дјела (17.8.2015. године), кривично гоњење за основни облик кривичног дјела угрожавања сигурности из члана 150. став 1., условљава приједлогом оштећеног, па тврдећи да тај приједлог оштећени није поднио у року прописаном одредбом члана 213. став 2. ЗКП РС (три мјесеца од дана сазнања за кривично дјело и учиниоца), Захтјев закључује да је Кривични законик блажи у конкретном случају јер, у одсуству приједлога оштећеног, искључује кривично гоњење оптужене.

Изнесене тврдње Захтјева, немају упориште у садржају списка предмета.

Наиме, према одредбама члана 169. КЗ РС, који је важио у вријеме извршења дјела и по којем је кривични поступак покренут у овом предмету по оптужници јавног тужиоца, није прописивао да је потребан приједлог оштећеног за кривично гоњење овог кривичног дјела у основном облику из става 1. цитиране законске одредбе. Осим тога, такав приједлог оштећени је поставио на главном претресу дана 13.01.2017. године, када је саслушаван у својству свједока, а након што је у току првостепеног кривичног поступка донесен Кривични законик, који је ступио на снагу 18.7.2017. године, који кривично гоњење за основни облик овог кривичног дјела из члана 150. став 1. условљава приједлогом оштећеног, оштећени се у писменом приједлогу од 01.9.2017. године (на који одбрана није имала приговора на главном претресу 06.12.2017. године), јасно и децидно изјаснио да тражи кривично гоњење оптужене.

Како је новим Кривичним закоником, који је ступио на снагу након извршења кривичног дјела, кривично гоњење за наведено дјело условљено приједлогом оштећеног, а оштећени је такав приједлог благовремено поставио, онда је побијаном пресудом правилно примјењен Кривични закон, у смислу одредбе члана 4. став 1. КЗ РС, када су радње оптужене, критичног догађаја, правно квалификоване као кривично дјело угрожавање сигурности из члана 169. став 1. КЗ РС, који је био на снази у вријеме извршења дјела (прописана новчана казна или казна затвора до једне године), јер Кривични законик који је ступио на снагу након извршења дјела није блажи закон с обзиром да за исти облик кривичног дјела (члан 150. став

1. тог закона), прописује новчану казну или казну затвора до двије године, и тиме већи посебни максимум казне затвора.

(Врховни суд Републике Српске, број 77 0 К 073173 18 Квлз од 15.03.2019. године)

ПРИМЈЕНА БЛАЖЕГ ЗАКОНА

Члана 4. став 1. Кривичног закона Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 49/03, 108/04, 37/06, 73/10, 1/12 и 37/13)

Када Кривични законик, који је ступио на снагу након извршења кривичног дјела, кривично гоњење за основни облик кривичног дјела угрожавања сигурности из члана 150. став 1. условљава приједлогом оштећеног, а оштећени је такав приједлог благовремено поставио након извршења дјела и поновио на главном претресу, онда је у смислу одредби члана 4. став 1. КЗ РС побијаном пресудом правилно примјењен Кривични закон када су радње оптуженог критичног догађаја, правно квалификоване као кривично дјело угрожавања сигурности из члана 169. став 1. КЗ РС (који је био на снази у вријеме извршења дјела), јер Кривични законик није блажи закон с обзиром да за исти облик кривичног дјела предвиђа већи посебни максимум казне затвора.

Из образложења:

Наведена теза одбране о Кривичном Законнику као блажем закону у конкретном случају, коју одбрана развија током првостепеног поступка, слиједи у жалби на првостепену пресуду, те апострофира у овом Захтјеву, заснива се на аргументима да Кривични Законик, који је ступио на снагу након извршења дјела за разлику од КЗ РС (који је био на снази у вријеме извршења дјела) кривично гоњење за основни облик кривичног дјела угрожавања сигурности из члана 150. став 1. условљава приједлогом оштећеног, па тврдећи да тај приједлог оштећени није поднио у року прописаном одредбом члана 213. став 2. ЗКП РС (три мјесеца од дана сазнања за кривично дјело и учиниоца), Захтјев закључује да је Кривични Законик блажи у конкретном случају јер, у одсуству приједлога оштећеног, искључује кривично гоњење оптуженог.

Чињенична тврдња Захтјева да је кривични поступак у овом предмету покренут по оптужници јавног тужиоца и правоснажно окончан побијаном пресудом без приједлога оштећеног, нема упориште у садржају списка предмета.

Наиме, оштећени је истог дана када је према њему почињено кривично дјело (06.04.2017. године), пријавио дјело и починиоца Полицијској станици 1 ЦЈБ Д. (што произлази из Службене забилешке број 14-01/2-1636/17 од 06.04.2017. године), те на записник о његовом саслушању пред овлашћеним полицијским службеником ове Полицијске станице сачињеним истог дана, изричито изјавио да тражи кривично гоњење извршиоца, премда КЗ РС као тада важећи закон, одредбама члана 169. није прописивао да је потребан приједлог оштећеног за кривично гоњење овог кривичног дјела у основном облику из става 1. цитиране законске одредбе. Осим тога, након што је у току првостепеног кривичног поступка донесен Кривични Законик који је ступио на снагу 18.07.2017. године, који кривично гоњење за основни облик овог кривичног дјела из члана 150. став 1. условљава приједлогом оштећеног, оштећени је на главном претресу од 17.10.2017. године изјавио да не тражи накнаду штете од оптуженог али да тражи његово кривично гоњење.

Дакле, оштећени је свој став да тражи кривично гоњење оптуженог за наведено кривично дјело експлицитно и недвосмислено изразио на записнику о саслушању пред полицијом истог дана када је дјело почињено, а након ступања на снагу Кривичног законика који предвиђа да је за кривично гоњење извршиоца овог кривичног дјела потребан приједлог оштећеног, такав став сасвим јасно и сасвим одређено поновио и на главном претресу пред првостепеним судом.

Па када Кривични Законик који је ступио на снагу након извршења кривичног дјела кривично гоњење за наведено дјело условљава приједлогом оштећеног, а оштећени је такав приједлог благовремено поставио након извршења дјела и поновио на главном претресу, онда је побијаном пресудом правилно примењен Кривични закон, у смислу одредби члана 4. став 1. КЗ РС, када су радње оптуженог критичног догађаја правно квалификоване као кривично дјело угрожавање сигурности из члана 169. став 1. КЗ РС (који је био на снази у вријеме извршења дјела), јер Кривични законик који је ступио на снагу након извршења дјела није блажи закон с обзиром да за исти облик кривичног дјела предвиђа већи посебни максимум казне затвора.

(Врховни суд Републике Српске, број 85 0 К 064668 18 Квлз од 07.05.2018. године)

ПРИМЈЕНА БЛАЖЕГ ЗАКОНА У КОНТЕКСТУ ЗАСТАРЈЕЛОСТИ КРИВИЧНОГ ГОЊЕЊА

Члан 4. Кривичног закона Републике Српске

(„Службени гласник РС“, број 49/03, 108/04, 37/06, 70/06, 73/10, 1/12 и 67/13)

Члан 9. у вези са чланом 95. став 1. тачка 6. и у вези са чланом 96. став 8.

Кривичног законика Републике Српске („Службени гласник РС“, број 64/17)

Када за примјену на конкретан случај конкуришу два закона и то Кривични закон Републике Српске који је био на снази у вријеме извршења дјела (ранији закон) и Кривични законик Републике Српске који је ступио на снагу после извршења кривичног дјела (нови закон), те када оба закона радње описане у диспозитиву оптужнице одређују као исто кривично дјело и прописују исте казне за то дјело, блажи је нови закон јер скраћује рок застарјелости кривичног гоњења, а његовом примјеном на конкретан случај та застарјелост је већ наступила.

Из образложења:

Основни принцип важења Кривичног закона се манифестује у правилу да се на учиниоца кривичног дјела примјењује закон који је важио у вријеме извршења кривичног дјела, а одступање од тог правила је могуће по принципу примјене блажег закона који принцип долази до изражаја у ситуацијама када је после извршења кривичног дјела измјењен закон једном или више пута, па се у том случају примјењује закон који је најблажи за учиниоца. Најблажим законом међу законима који конкуришу за примјену на конкретан случај сматра се онај закон који оптуженог доводи у најповољнији положај с аспекта кривичне одговорности.

Наведена правила су садржана у члану 4. Кривичног закона Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“, број 49/03, 108/04, 37/06, 70/06, 73/10, 1/12 и 67/13, у даљем тексту: КЗ РС), који је био на снази у вријеме извршења кривичног дјела за које се оптужени терети по потврђеној оптужници, те у члану 9. Кривичног законика Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“, број 64/17, у даљем тексту: Кривични Законик) који

је донесен након извршења предметног кривичног дјела и који је ступио на снагу дана 18.07.2017. године.

Дакле, за примјену на конкретан случај конкуришу два закона и то КЗ РС који је био на снази у вријеме извршења дјела и по ком закону је предметно кривично дјело квалификовано као кривично дјело крађе из члана 231. став 1. тог закона, за које је прописана новчана казна или затвор до три године и Кривични Законик који је ступио на снагу после извршења кривичног дјела, по коме је у члану 224. став 1. прописано наведено кривично дјело са истом диспозицијом која одређује елементе бића овог кривичног дјела крађе у основном облику и истом санкцијом за то дјело.

Према наведеном, у конкретном случају и ранији и нови закон радње чињенично описане у диспозитиву оптужнице и изреци побијане пресуде прописују као кривично дјело и то кривично дјело крађе у основном облику, те прописују исте казне за то дјело.

Међутим нови закон (Кривични законик) у односу на ранији закон (КЗ РС) скраћује рок застарјелости кривичног гоњења јер је, с обзиром да прописану казну за наведено кривично дјело, релативни рок застарјелости у смислу одредбе члана 95. став 1. тачка 6. Кривичног законика, три године (док је пет година по КЗ РС), а апсолутни рок застарјелости у смислу одредбе члана 96. став 8. истог законског прописа шест година (док је десет година по КЗ РС). Па како је у конкретном случају, према чињеничном опису кривичног дјела у диспозитиву оптужнице, као вријеме извршења дјела означен период од 13.03.2012. године до 16.03.2012. године, то је примјеном Кривичног законика на конкретан случај, дана 16.03.2018. године (4. дан од доношења побијане пресуде), због протеча рока од шест година, рачунајући од дана извршења дјела, наступила апсолутна застарјелост кривичног гоњења за предметно кривично дјело, на што се оправдано указује и у одговору браниоца оптуженог на жалбу јавног тужиоца.

С обзиром да застарјелост кривичног гоњења представља околност чијим наступањем престаје овлаштење надлежних органа за кривично гоњење починиоца конкретног кривичног дјела у односу на које је застарјелост наступила, то је овај суд поводом жалбе окружног тужиоца, сходном примјеном одредби члана 320. ЗКП РС поступајући по службеној дужности преиначио побијану пресуду, тако што је на основу одредби члана 297. тачка д) ЗКП РС донио пресуду којом се одбија оптужба против оптуженог да је починио наведено кривично дјело.

(Врховни суд Републике Српске, број 71 0 К 151365 18 Кжж 2 од 03.04.2018. године)

ПРИМЈЕНА БЛАЖЕГ ЗАКОНА У КОНТЕКСТУ РЕЛАТИВНЕ ЗАСТАРЈЕЛОСТИ КРИВИЧНОГ ГОЊЕЊА

Члан 4. Кривичног закона Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“, број 49/03, 108/04, 37/06, 70/06, 73/10, 1/12 и 67/13)

Члан 9. у вези са чланом 95. став 1. тачка 5. Кривичног законика Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“, број 64/17)

Када суд утврди да је нови Кривични закон блажи за учиниоца дјела, обавезан је да тај закон примјени у цјелини, па се на конкретан случај не може примјенити дјелимично ранији закон (који је био на снази у вријеме извршења дјела), а дјелимично нови закон који је ступио на снагу након извршења дјела, а прије доношења правоснажне пресуде.

Из образложења:

Неспорно је да за примјену на конкретан случај конкуришу два закона и то КЗ РС који је био на снази у вријеме извршења дјела и Кривични законик који је ступио на снагу након извршења дјела. По оба ова закона радње оптуженог чињенично описане у диспозитиву оптужнице и изреци побијане пресуде представљају квалификовани облик кривичног дјела фалсификовања исправе, за које је прописана казна затвора од три мјесеца до пет година, међутим нови закон прописује краћи рок застарјелости кривичног гоњења. Тако према одредбама члана 111. став 1. тачка 4. КЗ РС кривично гоњење не може се предузети кад протекне десет година од извршења кривичног дјела (релативна застарјелост кривичног гоњења) док апсолутни рок застарјелости за ово кривично дјело, прописан у одреби члана 112. став 6. тог законског прописа износи двадесет година, а релативна застарјелост кривичног гоњења у смислу одредби члана 95. став 1. тачка 5. Кривичног законика наступа протеклом пет година од извршења кривичног дјела, док апсолутни рок застарјелости прописан у одредби члана 96. став 8. тог законика износи десет година.

Дакле, у конкретном случају и ранији и нови закон радње чињенично описане у диспозитиву оптужнице и изреци побијане пресуде прописују као кривично дјело и то квалификовани облик кривичног дјела фалсификовања исправе, те прописују исте казне за то дјело, међутим нови закон скраћује рок застарјелости кривичног гоњења.

Па како је према чињеничном опису кривичног дјела у диспозитиву оптужнице кривично дјело извршено 07.04.2009. године, а према стању списка предмета против оптуженог у року од пет година, предвиђеном за релативну застарјелост кривичног гоњења према Кривичном законнику за наведени облик овог кривичног дјела, нису предузимане било какве процесне радње ради гоњења оптуженог због учињеног кривичног дјела које би довеле до прекида застарјелости (наредба о спровођењу истраге као прва процесна радња јавног тужиоца донесена након 6 година 9 мјесеци и 18 дана од извршења дјела) то је, према закључку побијане пресуде, у смислу одредби члана 95. став 1. тачка 5. Кривичног законика наступила релативна застарјелост кривичног гоњења.

Правилност наведеног закључка побијане пресуде доводи се у питање Захтјевом тужиоца заснованим на тврдњи да је у конкретном случају релативни рок застарјелости кривичног гоњења у смислу одредби члана 112. КЗ РС (као тада важећег закона) прекинут сваком радњом тужилаштва и суда предузетом ради кривичног гоњења оптуженог као учиниоца дјела, са којим прекидом је релативни рок застарјелости кривичног гоњења почео изнова да тече. При томе се прецизира да је наредба о спровођењу истраге донесена 25.01.2016. године, осуђени испитан у истрази 26.02.2016. године, саслушани свјedoци у истрази 05.04. и 23.05.2016. године, подигнута оптужница 06.06.2016. године а потврђена 09.06.2016. године, донесена првостепена пресуда број 95 0 К 043522 16 К дана 24.11.2016. године, рјешење другостепеног суда број 95 0 К 043522 17 Кж донесено 20.02.2017. године и пресуда првостепеног суда број 95 0 К 043522 17 К 2 донесена 29.06.2017. године. Слиједом тога, према тврдњи Захтјева тужиоца, одредбе Кривичног законика о застарјелости кривичног гоњења, као очигледно блаже, могу се примјенити само од посљедњег прекида застарјелости а то је 29.06.2017. године, као дан доношења пресуде Основног суда у Требињу 95 0 К 043522 17 К 2.

На описани начин, прихватајући да је рок застарјелости кривичног гоњења по новом закону краћи, те да у оквиру тог релативног рока од пет година рачунајући од извршења дјела није предузета ни једна процесна радња у правцу кривичног гоњења починиоца дјела, Захтјевом тужиоца се у суштини сугерише да се на конкретан случај требају примјенити дјелимично ранији закон и то у дијелу прекида застарјелости у оквиру релативног рока застарјелости од

десет година који је прописан у закону који је био на снази у вријеме извршења дјела, а да се од посљедње радње суда којом је прекинута застарјелост, могу примјенити одредбе о застарјелости прописане у по новом закону.

Наведеним аргументима Захтјева изнесеним у прилог тврдње о повреди Кривичног закона у корист осуђеног, по оцјени овог суда није доведена у сумњу правилност закључка побијане пресуде да је примјеном Кривичног законика који је ступио на снагу последије извршења кривичног дјела, а прије доношења правоснажне пресуде, као блажег закона, у конкретном случају наступила релативна застарјелост кривичног гоњења оптуженог Д.В., за кривично дјело које је предмет оптужбе по потврђеној оптужници. Ово из разлога што је суд обавезан да, када утврди да је нови закон блажи за учиниоца дјела тај закон примјени у цјелини. Дакле, не може се на конкретан случај примјенити дјелимично ранији закон (који је био на снази у вријеме извршења дјела), а дјелимично нови закон (који је ступио на снагу након извршења дјела а прије доношења правоснажне пресуде) како се Захтјевом сугерише, па је с обзиром на то неодржива теза Захтјева тужиоца садржана у аргументима о потреби комбиноване примјене ранијег и новог закона на конкретан случај.

(Врховни суд Републике Српске, број 95 0 К 043522 18 Квлз од 18.05.2018. године)

ПРИМЈЕНА БЛАЖЕГ ЗАКОНА

Временско важење кривичног законодавства

Члан 9. став 2. КЗ РС („Службени гласник Републике Српске“ број 64/18)

На конкретан случај конкуришу за примјену два закона и то КЗ РС који је био на снази у вријеме извршења дјела и Кривични законик који је ступио на снагу након извршења дјела, па када оба закона радње оптужених прописују као квалификовани облик кривичног дјела насилничко понашање, те оба закона за овај облик кривичног дјела прописују исти рок застарјелости кривичног гоњења (која није наступила до правоснажности побијане пресуде), онда нови Кривични законик није блажи закон јер прописује већи посебни минимум и посебни максимум казне затвора за овај облик наведеног кривичног дјела у односу на закон који је важио у вријеме извршења дјела. Код оцјене блажег закона на конкретан случај искључена је могућност комбиновања два или више кривичних закона, већ се мора примјенити само један од кривичних закона који конкуришу за примјену, који посматран у цјелини доводи оптуженог у повољнији положај.

Из образложења:

Основни уставни принцип временског важења закона (а и других прописа) садржан у члану 110. Устава Републике Српске се манифестује у правилу да правне норме не могу имати повратно дејство, а један од изузетака од овог правила, односи се на одредбе Кривичног закона и садржан је у принципу да се на учиниоца кривичног дјела примјењује нови закон ако је блажи за учиниоца.

Наведени уставни принципи о временском важењу Кривичног закона садржани су у члану 4. КЗ РС, који је био на снази у вријеме извршења кривичног дјела за које су оптужени правоснажно осуђени, те у члану 9. Кривичног законика, који је донесен након извршења предметног кривичног дјела и који је ступио на снагу дана 18.07.2018. године. Према цитираним законским одредбама на учиниоца кривичног дјела примјењује се закон који је важио у вријеме извршења кривичног дјела, а ако је последије извршења кривичног дјела измијењен закон једном или више пута, примјењује се закон који је најблажи за учиниоца.

Најблажим законом међу законима који конкуришу за примјену на конкретан случај, сматра се онај закон који оптуженог доводи у најповољнији положај с аспекта кривичне одговорности, а што суд оцјењује у сваком конкретном случају.

Као опште прихваћена правила за оцјену који закон је блажи, свакако су прописана казна и рокови застарјелости кривичног гоњења, па када су прописане казне исте, а нови закон предвиђа краћи рок застарјелости, он је блажи за учиниоца ако је по том, новом закону, застарјелост и наступила. Међутим, ни у ком случају није могућа комбинација два или више Кривична закона у једном кривичном предмету, већ се мора примјенити само један Кривични закон.

Неспорно је да за примјену на конкретан случај конкуришу два закона и то КЗ РС који је био на снази у вријеме извршења дјела и Кривични законик који је ступио на снагу након извршења дјела.

По оба ова закона радње оптужених чињенично описане у диспозитиву оптужнице и изреци побијане пресуде представљају квалификовани облик кривичног дјела насилничко понашање, међутим, новим законом је прописана казна затвора од шест мјесеци до пет година, дакле, тежа казна од казне која је прописана ранијем закону (од три мјесеца до три године). Одредбом члана 111. став 1. тачка 5) ранијег КЗ РС прописано је да се кривично гоњење не може предузети кад протекне пет година од извршења кривичног дјела за које се по закону може изрећи затвор преко једне године. Одредбом члана 95. став 1. тачка 5) Кривичног законика прописано је да се кривично гоњење не може предузети кад протекне пет година од извршења кривичног дјела за које се по закону може изрећи затвор преко три године. Из наведеног произилази да у конкретном случају, нови Кривични законик није повољнији за починиоце.

Дакле, у конкретном случају и ранији и нови закон радње чињенично описане у диспозитиву оптужнице и изреци побијане пресуде прописују као кривично дјело и то квалификовани облик кривичног дјела насилничко понашање али не прописују исте казне за то дјело, јер је прописана већа казна затвора по новом Кривичном законнику, према којем је прописан исти рок застарјелости кривичног гоњења од пет година за кривична дјела за која се може изрећи затвор преко три године. Дакле, нови Кривични законик није блажи за починиоца, због чега је правилно другостепени суд примјенио КЗ РС који је био на снази у вријеме извршења предметног кривичног дјела. Како је према чињеничном опису кривичног дјела у диспозитиву оптужнице кривично дјело извршено 22.06.2008. године, а према стању списка, предметна другостепена пресуда је донесена дана 08.03.2018. године, дакле, прије истека рока апсолутне застарјелости од десет година, то у смислу одредби члана 95. став 1. тачка 5. КЗ РС, није наступила апсолутна застарјелост кривичног гоњења. У ситуацији да су се чак могле примјенити одредбе новог Кривичног законика, такође није наступила апсолутна застарјелост кривичног гоњења.

(Врховни суд Републике Српске, број 71 0 К 193737 18 Квз од 23.01.2019. године)

ПРИМЈЕНА БЛАЖЕГ ЗАКОНА-ЗАСТАРЈЕЛОСТ
Члан 9. став 2. Кривичног законика Републике Српске
(„Службени Гласник Републике Српске“ бр. 64/17)

Закон који прописује дужи рок застарјелости, не сматра се строжијим ако застарјелост кривичног гоњења није по новом закону, који предвиђа краћи рок застарјелости, већ наступила. У конкретном случају, а у смислу одредбе члана 95. став 1. тачка 6. Кривичног законика Републике Српске, који је ступио на снагу након извршења предметног кривичног дјела, није наступила застарјелост кривичног гоњења, тако да тај закон, супротно аргументима из захтјева, није блажи у односу на Кривични закон Републике Српске, који је важио у вријеме извршења кривичног дјела (24.8.2015. године), а који закон је примјењен.

(Врховни суд Републике Српске, број 85 0 К 052859 18 Квлз од 20.02.2019. године)

ПРИМЈЕНА БЛАЖЕГ ЗАКОНА

Члан 9. став 1. и 2., 95. став 1. тачка 6. и 96. став 8. Кривичног законика Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ бр. 64/17)

Када за примјену на конкретан случај конкуришу два закона и то КЗ РС који је био на снази у вријеме извршења дјела (ранији закон) и Кривични законик Републике Српске који је ступио на снагу после извршења кривичног дјела (нови закон), те када оба закона радње описане у диспозитиву оптужнице одређују као исто кривично дјело и прописују исте казне за то дјело, то је потребно цијенити и друге одредбе од којих зависи оцјена који је закон блажи, па имајући то у виду блажи је нови закон (законик) јер скраћује рок застарјелости кривичног гоњења, а његовом примјеном на конкретан случај та застарјелост је већ наступила.

Из образложења:

Оптужени је побијаном пресудом оглашен кривим да је дана 14.4.2012. године, на начин описан у изреци ове пресуде, починио кривично дјело лаке тјелесне повреде из члана 155. став 2. у вези са ставом 1. КЗ РС. За ово кривично дјело прописана је новчана казна или казна затвора до три године. После извршења кривичног дјела донесен је Кривични законик Републике Српске (у даљем тексту: Законик), који је ступио на снагу 18.7.2017. године када је престао да важи ранији Кривични закон Републике Српске по коме је оптужени оглашен кривим.

Према одредбама о временском важењу законодавства садржаним у члану 9. став 1. и 2. Законика на учиниоца кривичног дјела примјењује се закон који је важио у вријеме извршења кривичног дјела, а ако је после извршења кривичног дјела, а прије доношења правноснажне пресуде, једном или више пута измијењен закон, примијениће се закон који је најблажи за учиниоца. Пошто је нови закон донесен после извршења кривичног дјела, а да пресуда није постала правноснажна то се, сходно одредбама члана 9. став 2. Законика, на оптуженог има примијенити закон који је за њега блажи.

Нови закон не прописује кривично дјело лаке тјелесне повреде али у члану 131. прописује кривично дјело тјелесне повреде са истим елементима бића кривичног дјела и истим запријеђеним казнама, као и ранији закон за кривично дјело лаке тјелесне повреде. У ставу 2. овај закон прописује квалификовани облик тог дјела, као и ранији закон који је примијенила првостепена пресуда. Како у оба закона радње оптуженог, онако како су описане у изреци

пресуде, представљају исто кривично дјело, само под другим називом, за које су запријеђене новчане казне и казне затвора до три године то да је потребно цијенити и друге одредбе од којих зависи оцјена који је закон блажи. Кривични законик Републике Српске у члану 95. став 1. тачка 6. прописује да се кривично гоњење не може предузети када протекне три године од извршења кривичног дјела за које се по закону може изрећи казна затвора преко једне године, а Кривични закон Републике Српске у члану 111. став 1. да се гоњење не може предузети када протекне рок од пет година. Чланом 96. став 8. Законика и чланом 112. став 6. ранијег Закона, прописано је да застарјелост кривичног гоњења настаје у сваком случају кад протекне двапут онолико времена колико се по закону тражи за застарјелост кривичног гоњења.

Према томе Законик прописује краћи рок застарјелости кривичног гоњења за кривично дјело тјелесне повреде од ранијег закона за кривично дјело лаке тјелесне повреде, па је зато блажи за оптуженог. Зато је његове радње било нужно правно оцијенити као кривично дјело тјелесне повреде из члана 131. став 2. Кривичног законика Републике Српске, а не као кривично дјело лаке тјелесне повреде из члана 155. став 2. у вези са ставом 1. Кривичног закона Републике Српске. С обзиром на то да се оптуженом ставља на терет да је кривично дјело извршио 14.4.2012. године то је апсолутна застарјелост кривичног гоњења за то дјело наступила 14.4.2018. године јер је од тада протекло шест година што представља двоструко вријеме које се тражи за застарјелост кривичног гоњења.

(Врховни суд Републике Српске, број 71 0 К 163372 18 Кжж од 24.04.2018. године)

ПРИМЈЕНА БЛАЖЕГ ЗАКОНА

Временско важење кривичног законодавства

**Члан 9. став 2. Кривичног законика Републике Српске
("Службени гласник Републике Српске", број 64/17)**

По оцјени овог суда, радње оптуженог чињенично описане у тачки 2. изреке побијане пресуде, нису правилно правно квалификоване као кривично дјело полног насиља над дјететом из члана 195. став 4. у вези са ставом 1. Кривичног закона Републике Српске. Ово из разлога јер радње оптуженог из изреке пресуде не представљају полне радње које су изједначене са обљубом, па пошто је за овај облик извршења дјела у члану 172. став 7. Кривичног законика Републике Српске прописана мања казна затвора у односу на Кривични закон Републике Српске који је важио у вријеме извршења дјела, то је у смислу начела „примјене блажег закона“, Кривични законик блажи за учиниоца. С тога је овај суд, у овом дијелу уважио жалбу браниоца оптуженог, те је преиначио побијану пресуду у погледу правне оцјене дјела, тако што је радње оптуженог, правно квалификовао као кривично дјело обљуба са дјететом млађим од петнаест година из члана 172. став 7. у вези са ставом 3. Кривичног законика Републике Српске.

Из образложења:

По оцјени овог суда, радње оптуженог чињенично описане у тачки 2. изреке побијане пресуде, нису правилно правно квалификоване као кривично дјело полног насиља над дјететом из члана 195. став 4. у вези са ставом 1. КЗ РС. Наиме, одредбом члана 172. новог Кривичног законика Републике Српске ("Службени гласник Републике Српске" број 64/2017) прописано је кривично дјело обљуба са дјететом млађим од петнаест година и у ставу 1. је прописано да ко изврши обљубу или са њом изједначену полну радњу са дјететом млађим од петнаест година, казниће се казном затвора од двије до десет година. Ставом 3. цитиране одредбе предвиђени су квалификовани облици овог дјела и у истом је, између осталог,

прописан квалификовани облик ако постоји велика несразмјера у зрелости и узрасти између учиниоца и жртве. Ставом 7. наведене одредбе између осталог, прописано је да ако је нека друга полна радња извршена под условима из става 3. истог члана, учинилац ће се казнити казном затвора од једне до осам година. За разлику од новог Кривичног законика, КЗ РС који је важио у вријеме извршења предметних кривичних дјела, у члану 195. став 1., као и у самом називу дјела, изједначава радњу извршења обљубу са другом полном радњом дјетета и за то дјело у квалификованом облику (став 4), прописује казну затвора најмање пет година.

Према томе, како радње оптуженог чињенично описане у тачки 2. изреке побијане пресуде не представљају полне радње које су изједначене са обљубом (за разлику од радње описане у тачки 1. изреке побијане пресуде), па како је за овај облик извршења дјела у члану 172. став 7. Кривичног законика Републике Српске прописана мања казна затвора у односу на КЗ РС који је важио у вријеме извршења дјела, то је у смислу начела „примјене блажег закона“, Кривични законик блажи за учиниоца. С тога је овај суд, у овом дјелу уважио жалбу браниоца оптуженог, те је преиначио побијану пресуду у погледу правне оцјене дјела, тако што је радње оптуженог, описане у тачки 2. изреке те пресуде, правно квалификовао као кривично дјело обљуба са дјететом млађим од петнаест година из члана 172. став 7. у вези са ставом 3. Кривичног Законика Републике Српске.

(Врховни суд Републике Српске, број 13 0 К 004497 18 Кж 3 од 12.06.2018. године)

ПРИМЈЕНА БЛАЖЕГ ЗАКОНА

Члан 9. став 2. у вези са чланом 207. став 1.

Кривичног законика Републике Српске

(„Службени гласник Републике Српске“ број 64/17), те у вези са чланом 224. став 1. Кривичног закона Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 49/03, 108/04, 37/06, 73/10, 1/12 и 37/13)

Када узгој биљке из које се може добити опојна дрога представља једну од радњи осуђеног предузетих у процесу добијања опојне дроге, онда се та радња сматра производњом у смислу члана 3. став 9. Закона о спречавању и сузбијању злоупотребе опојних дрога, па како неовлаштена производња супстанци или препарата који су проглашени за опојне дроге представља једну од алтернативних радњи извршења кривичног дјела неовлаштена производња и промет опојних дрога у основном облику и према КЗ РС (који је важио у вријеме извршења дјела) и према кривичном законнику (који је ступио на снагу након извршења дјела), онда се правилном примјеном одредби члана 9. став 2. Кривичног законика те радње осуђеног имају правно квалификовати као кривично дјело из члана 207. став 1. Кривичног законика, који је блажи закон у конкретном случају, јер за исти облик дјела предвиђа мањи посебни минимум и посебни максимум казне. Околност да одредба члана 207. став 5. Кривичног законика прописује да се под производњом дроге у смислу овог законика сматра и сама чињеница неовлаштеност узгоја биљке из које се добија опојна дрога, овај закон у конкретном случају не чини строжијим у односу на ранији закон (КЗ РС) према којем се узгој такве биљке цјенио у контексту радњи које су предузете у процесу производње опојне дроге.

Из образложења:

Када се инкриминисане радње осуђеног критичног догађаја, према чињеничном опису у изреци побијане пресуде, манифестују у томе да је засадио а потом узгајао 86 стабљика индијске конопље, а након тога израсле стабљике заједно са коријеном извадио из земљишта и ставио их на сушење у поткровљу своје породичне куће, онда нема сумње да те радње посматране у цјелини представљају један низ радњи у процесу неовлаштене производње ове врсте опојне дроге. Па како неовлаштена производња супстанци или препарата који су проглашени за опојне дроге представља једну од алтернативних радњи извршења кривичног дјела неовлашћена производња и промет опојних дрога из члана 224. став 1. КЗ РС, као и из члана 207. став 1. Кривичног Законика, онда нема сумње да се описаним радњама осуђеног манифестују елементи бића наведеног кривичног дјела у основном облику, како према кривичном закону који је важио у вријеме извршења кривичног дјела, тако и према Кривичном Законнику који је ступио на снагу након извршеног предметног кривичног дјела.

Из изнијетих разлога показује се као неоснована тврдња Захтјева да се све до доношења Кривичног Законика узгој биљке из које се може добити опојна дрога није могла подвести под радњу неовлаштене производње опојних дрога. Одредба члана 207. став 5. Кривичног Законика изричито прописује да се под производњом дроге у смислу овог законика сматра и сама чињеница неовлашћеног узгоја мака или психоактивне конопље или друге биљке из које се добија опојна дрога или које саме садрже опојну дрогу, док се према ранијем закону (КЗ РС) узгој такве биљке цијенио у контексту радњи које су предузете у процесу производње опојне дроге.

Након што је утврдио да су у радњама осуђеног чињенично описаним у изреци правоснажне пресуде остварени елементи бића кривичног дјела неовлаштена производња и промет опојних дрога у основном облику и према КЗ РС (као закону који је важио у вријеме извршења дјела) и према Кривичном законнику (који је ступио на снагу након извршења дјела), другостепени суд је првилном примјеном одредби члана 9. став 2. Кривичног Законика преиначио првостепену пресуду у правној оцјени дјела када је радње осуђеног правно квалификовао као кривично дјело из члана 207. став 1. Кривичног Законика, који закон је блажи у конкретном случају, јер за исти облик дјела предвиђа мањи посебни минимум и посебни максимум казне.

(Врховни суд Републике Српске, број 87 0 К 020004 17 Квз од 21.03.2018. године)

ПРИМЈЕНА БЛАЖЕГ ЗАКОНА И ЗАСТАРЈЕЛОСТ КРИВИЧНОГ ГОЊЕЊА

Члан 95. став 1. тачка 5. и члану 96. став 8.

Кривичног законика Републике Српске

(„Службени гласник Републике Српске“, бр. 64/17)

Када за примјену на конкретан случај конкуришу два закона и то Кривични закон Републике Српске који је био на снази у вријеме извршења дјела (ранији закон) и Кривични законик Републике Српске који је ступио на снагу послије извршења кривичног дјела (нови закон), те када оба закона радње описане у диспозитиву оптужнице одређују као исто кривично дјело и прописују казне са истим законским максимумом (казна затвора од 5 година), а различиту висину посебног минимума казне од једне године, односно шест мјесеци за то дјело, који је закон блажи мора се цијенити по свим његовим одредбама, а не само по запријећеној казни. блажи је кривични законик (нови закон) јер скраћује рок застарјелости кривичног гоњења и његовом примјеном на конкретан случај та застарјелост је већ наступила.

Из образложења:

Што се тиче приговора захтјева да је на штету осуђене повријеђен кривични закон јер је наступила апсолутна застарјелост кривичног гоњења за продужено кривично дјело за која је оглашена кривом (под тачком 1. и 2. пресуде) он је основан. Оптужена је оглашена кривом за два кривична дјела у стицају, продуженог кривичног дјела преваре из члана 239. став 3. у вези са ставом 1. Кривичног закона Републике Српске и кривичног дјела преваре из члана 239. став 3. у вези са ставом 1. истог закона. Од доношења првостепене пресуде па до одлучивања по жалби донесен је и на снагу ступио Кривични законик Републике Српске, који је блажи за осуђену. Одбрана је на ово основано указала и на сједници другостепеног вијећа. Овај закон је блажи од ранијег Кривичног закона Републике Српске јер прописује краће рокове застарјелости, а код исте максимално запријеђене казне од пет година, без обзира на то што је доња казна од једне године строжа од шест мјесеци коју је прописивао ранији закон. Који је закон блажи мора се цијенити по свим његовим одредбама, а не само по запријеђеној казни, што је другостепени суд пропустио да учини и ове радње правно оцијени као продужено кривично дјело преваре из члана 230. став 3. у вези са ставом 1. Кривичног законика Републике Српске, јер је цијенио само распон те казне по оба закона и тиме извео погрешан закључак да је ранији закон блажи по том основу и да није наступила застарјелост кривичног гоњења. С обзиром да су радње овог кривичног дјела предузете неутврђеног дана у децембру 2006. године и неутврђеног дана почетком 2007. године то се рок застарјелости има рачунати од 01.01.2007. године као најповољнији за осуђену. За ово кривично дјело је прописана казна затвора од једне до пет година па релативна застарјелост, сходно одредби члана 95. став 1. тачка 5. Кривичног законика Републике Српске наступа протеком пет година од извршења кривичног дјела, а сходно члану 96. став 8. истог закона апсолутна протеком десет година, то је апсолутна застарјелост кривичног гоњења наступила за ово продужено кривично дјело 01.01.2017. године.

(Врховни суд Републике Српске, број 71 0 К 160716 18 Квз од 07.12.2018. године)

ПРИМЈЕНА БЛАЖЕГ ЗАКОНА

Члан 207. став 1. Кривичног законика Републике Српске

(„Службени гласник Републике Српске“ број 64/17)

Члан 224. став 1. Кривичног закона Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 49/03, 108/04, 37/06, 70/06, 73/10, 1/12 и 67/13)

Када оба закона која конкуришу за примјену у конкретном случају (КЗ РС који је био на снази у вријеме извршења дјела и Кривични законик Републике Српске који је ступио на снагу после извршења кривичног дјела) радње чињенично описане у диспозитиву оптужнице и изреци побијане пресуде одређују као кривично дјело неовлаштена производња и промет опојних дрога у основном облику, те када оба закона прописују исти максимум казне за ово кривично дјело од 10 година затвора, блажи је кривични законик РС јер предвиђа повољније услове за изрицање казне оптуженом, због тога што прописује мањи посебни минимум казне за то дјело и пружа шире могућности за ублажавање казне.

(Врховни суд Републике Српске, број 71 0 К 172029 18 Кжж од 26.12.2018. године)

ПРИМЈЕНА БЛАЖЕГ ЗАКОНА
Члан 4. Кривичног закона Републике Српске
(„Службени гласник РС“ бр. 49/03, 108/04, 37/06, 73/10, 1/12 и 37/13)

На учиниоца кривичног дјела се у правилу примјењује закон који је важио у вријеме извршења дјела, а ретроактивна примјена кривичног закона донесеног након извршења дјела представља изузетак заснован на принципу примјене блажег закона, па када је суд примјенио кривични закон који је важио у вријеме извршења кривичног дјела (што представља правило временског важења кривичног закона) он није био у обавези да образлаже због чега је примјенио тај закон, док би у случају да је примјенио кривични законик, који је ступио на снагу након извршења дјела био у обавези образложити због чега је каснији закон повољнији за оптуженог.

Из образложења:

Приговор Захтјева о повреди Кривичног закона из члана 312. тачка г) ЗКП РС је истицан и у жалби на првостепену пресуду, а суштина овог приговора се своди на тврдњу да су побијаном првостепеном пресудом радње овог оптуженог правно квалификоване као кривично дјело угрожавање јавног саобраћаја по закону (КЗ РС) који се није могао примјенити јер је престао да важи доношењем Кривичног законика Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 64/17; у даљем тексту: Кривични законик), који у одредбама члана 415. прописује да ступањем на снагу овог законика престаје да важи Кривични закон Републике Српске. С тим у вези је и прговор Захтјева којим замјера првостепеном суду да у пресуди није образложио због чега је на конкретан случај примјенио закон који није био на снази у моменту доношења пресуде, као и приговор заснован на тврдњи да је другостепени суд повриједио право на одбрану овог оптуженог тиме што у образложењу своје пресуде није дао разлоге за напријед наведене жалбене приговоре.

На наведеним аргументима Захтјева се не може заснивати тврдња о повреди наведеног Кривичног закона у облику предвиђеном чланом 312. тачка г) ЗКП РС, који се манифестује у томе да је у погледу кривичног дјела које је предмет оптужбе примјењен закон који се не може примјенити.

Наиме, основни уставни принцип временског важења закона садржан у члану 110. Устава Републике Српске се манифестује у правилу да правне норме не могу имати повратно дејство, а један два изузетка од овог правила, који су прописани цитираном уставном одредбом, односи се на одредбе кривичног закона и садржан је у принципу да се на учиниоца кривичног дјела примјењује нови закон ако је блажи за учиниоца.

Наведени уставни принципи о временском важењу кривичног закона садржани су у и члану 4. КЗ РС, који је био на снази у вријеме извршења кривичног дјела за које је оптужени правоснажно осуђен побијаним пресудама, те у члану 9. Кривичног законика који је донесен након извршења предметног кривичног дјела и који је ступио на снагу дана 18.07.2017. године. Према цитираним законским одредбама на учиниоца кривичног дјела примјењује се закон који је важио у вријеме извршења кривичног дјела, а ако је послје извршења кривичног дјела измјењен закон једном или више пута, примјењује закон који је најблажи за учиниоца. Најблажим законом међу законима који конкуришу за примјену на конкретан случај сматра се онај закон који оптуженог доводи у најповољнији положај с аспекта кривичне одговорности, а што суд оцјењује у сваком конкретном случају.

Дакле, на починиоца кривичног дјела се у правилу примјењује закон који је важио у вријеме извршења кривичног дјела, а ретроактивна примјена Кривичног закона донесеног након извршења дјела представља изузетак од наведеног правила заснован на принципу примјене блажег закона. Када је у конкретном случају након извршења дјела донесен Кривични законик, чију примјену на конкретан случај сугерише жалба а потом и Захтјев браниоца овог осуђеног, а који законик у конкретном случају не представља блажи закон у односу на КЗ РС, који је био на снази у вријеме извршења дјела (ни Захтјев не тврди супротно), онда је првостепени суд правилном примјеном Кривичног закона радње осуђеног правилно квалификовао као кривично дјела угрожавање јавног саобраћаја из члана 410. став 3. у вези са ставом 2. КЗ РС.

Одредба члана 415. Законика, на коју се Захтјев позива, не искључује примјену наведеног правила временског важења Кривичног закона, јер смисао те одредбе се огледа у томе да се Кривични законик примјењује на учиниоце кривичних дјела почињених након ступања на снагу овог законика, док се на починиоце кривичних дјела почињених прије ступања на снагу законика у правилу примјењује КЗ РС који је био на снази у вријеме извршења тих дјела, са изузетком који се заснива на принципу примјене блажег закона.

С обзиром на то да је у конкретном случају примјењен Кривични закон који је важио у вријеме извршења предметног кривичног дјела (што представља правило временског важења Кривичног закона), правилан је закључак побијане другостепене пресуде да првостепени суд није имао обавезу образлагати из којих разлога је примјенио тај закон, а у ситуацији да је на конкретан случај суд примјенио Кривични законик, који је ступио на снагу након извршења дјела, био би у обавези образложити због чега је тај законик повољнији за оптуженог. У погледу жалбеног приговора који се односи на овај облик повреде Кривичног закона другостепени суд је дао врло детаљне, увјерљиве и јасне разлоге у образложењу своје пресуде (страна 12. пасус 2. и страна 13. пасус 1.) за закључак да тај приговор није основан, а те разлоге као мјеродавно образложење прихвата и овај суд у цјелости. Ради тога, овај суд налази да нема мјеста основаности ни тврдње Захтјева да је у жалбеном поступку повријеђено право на одбрану у облику изостанка образложења на жалбени приговор о повреди Кривичног закона у наведеној форми.

(Врховни суд Републике Српске, број 83 0 К 026424 19 Квз од 07.05.2020. године)

КАЖЊИВОСТ ПОКУШАЈА КРИВИЧНОГ ДЈЕЛА

Члан 22. Кривичног законика Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“, број 64/17 и 104/18)

Нема мјеста тврдњама одбране оптуженог да није могао бити кажњен за покушај кривичног дјела за које је запријеђена казна затвора до пет година, јер формулација „казна затвора од пет година или тежа казна“ подразумијева и казну од пет година затвора, а не само оне које прелазе пет година.

Из образложења:

Неоснован је и приговор Захтјева заснован на тврдњи да је у поступку доношења побијане пресуде учињена повреда Кривичног закона из члана 312. тачка г) ЗКП РС, на начин што је суд у погледу кривичног дјела примјенио закон који се није могао примјенити, сугеришући да се на конкретан случај требао примјенити Кривични законик Републике Српске ("Службени гласник Републике Српске" број 64/17, у даљем тексту: Кривични законик) као блажи закон, а чијом примјеном радње осуђеног чињенично описане у изреци пресуде не

манифестују покушај кривичног дјела обљуба злоупотребом положаја, на које дјело се односи осуда по побијаној правоснажној пресуди.

Наиме, у прилог изнесене тврдње Захтјев апострофира одредбу члана 22. Кривичног законика која регулише кажњивост покушаја кривичног дјела, па цитирајући коректно садржај ове законске одредбе, по којој ће (према критерију прописане казне за кривично дјело) бити кажњен за покушај кривичног дјела онај починилац који са умишљајем започне извршење кривичног дјела, (али га не доврши) за које се по закону може изрећи казна затвора од пет година или тежа казна..., а потом изводи закључак да таква формулација подразумјева кажњивост покушаја кривичног дјела за које се може изрећи казна затвора преко пет година (најмање пет година и један дан). Слиједом таквог закључка Захтјев истиче да оптужени ни теоријски није могао бити кажњен за покушај предметног кривичног дјела и ако се ради о кривичном дјелу за које је запримјењена казна до пет година и према Кривичном законнику (који, као блажи закон, за примјену на конкретан случај Захтјев сугерише).

Међутим, наведена теза Захтјева је очигледно резултат погрешног тумачења цитиране одредбе члана 22. Кривичног законика која регулише кажњивост покушаја кривичног дјела, када синтагму „казна затвора од пет година или тежа казна“ тумачи на начин да то не укључује и казну од пет година затвора, него само оне затворске казне које прелазе пет година затвора.

(Врховни суд Републике Српске, број 85 0 К 060435 19 Квз 2 од 27.07.2020. године)

ПРИНЦИП ИНДИВИДУАЛИЗАЦИЈЕ ПРИ ОДМЈЕРАВАЊУ КАЗНЕ

**Члан 52. Кривичног законика Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 64/17)**

Општа правила одмјеравања казне садржана у одредбама члана 52. Кривичног законика се заснивају на принципу индивидуализације казне, који у суштини представља одабир такве казне (по врсти и мјери) починиоцу конкретног кривичног дјела, која је најадекватнија за остварење сврхе кажњавања, при чему се имају у виду све околности које утичу на висину казне (олакшавајуће и отежавајуће), које се односе на личност извршиоца, степен кривичне одговорности извршиоца и тежину почињеног кривичног дјела.

(Врховни суд Републике Српске, број 80 0 К 093830 20 Квз од 30.10.2020. године)

ПРИЈЕДЛОГ ЗА КРИВИЧНО ГОЊЕЊЕ

**Члан 155. став 2. у вези са ставом 1. Кривичног закона Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“
број 49/03, 108/04, 37/06, 73/10, 1/12 и 37/13)**

Када је оптужени оглашен кривим за квалификовани облик кривичног дјела лаке тјелесне повреде из члана 155. став 2. у вези са ставом 1. КЗ РС, онда са аспекта подузимања кривичног гоњења, приједлог оштећеног није од утицаја и значајан је само за подузимање кривичног гоњења за основни облик кривичног дјела лаке тјелесне повреде.

Из образложења:

У односу на кривично дјело лаке тјелесне повреде из члана 155. став 2. у вези са ставом 1. КЗ РС, извршено на штету оштећеног Д.Б., без основа жалба указује да се гоњење за основни облик тог дјела предузима по приједлогу оштећеног и да се оштећени Д.Б., у истрази и на главном претресу, изричито изјаснио да не тражи кривично гоњење, јер је побијаном пресудом оптужени оглашен кривим за квалификовани облик тог дјела (став 2.), тако да са аспекта кривичног гоњења, није од утицаја приједлог оштећеног.

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 020757 19 Кж 3 од 06.02.2020. године)

ОДУЗИМАЊЕ ИМОВИНСКЕ КОРИСТИ
Члан 8. и 83. Кривичног законика Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“, број 64/17)

У одлуци о одузимању имовинске користи у смислу одредби члана 8. и члана 83. Кривичног законика Републике Српске, суд ће за сваког саизвршиоца или другог саучесника утврдити који износ користи је дужан вратити, односно исплати новчани износ сразмјерно прибављеној имовинској користи (ако враћање није могуће), па се слиједом тога они не могу обавезати на солидарно враћање имовинске користи или солидарну исплату одређеног новчаног износа, нити се на то може обавезати само један од њих ако он није прибавио цјелокупну имовинску корист за себе.

Из образложења:

Основано се приговара да је нејасно зашто је суд само овог оптуженог, поред горе одузетог износа имовинске користи, обавезао да оштећеном на име имовинскоправног захтјева исплати 60.000,00 швајцарских франака и 10.000,00 евра у противвриједности конвертибилне марке по важећем курсу на дан исплате, ако из изреке пресуде произилази утврђеним да је он кривично дјело починио у саизвршилаштву са још три лица. Ово из разлога јер се у одлуци о одузимању имовинске користи у смислу члана 83. КЗ РС, а овдје се ради искључиво о имовинској користи а не накнади штете, мора утврдити за сваког саизвршиоца или другог саучесника који износ користи је дужан да врати. Они се не могу обавезати да имовинску корист врате или на име ње плате одређени износ солидарно, нити се може на то обавезати само један од њих ако он није прибавио цјелокупну имовинску корист за себе. Ако се не може утврдити колику је корист прибавио сваки саучесник, суд висину имовинске користи одмјерава по слободној оцјени. Овдје се мора имати у виду да према одредби члана 8. КЗ РС нико не може задржати имовинску корист прибављену кривичним дјелом, због чега се она одузима и тиме успоставља нарушена друштвена равнотежа, а на начин како је то првостепени суд одлучио остали саучесници би ту корист задржали. Разлоге зашто је овако одлучио првостепени суд није дао у образложењу побијане пресуде, па се и не може закључити чиме се руководио да одлучи као и њеној изреци.

(Врховни суд Републике Српске, број 12 0 К 007027 18 Кж од 25.02.2019. године)

**ПРЕКОРАЧЕЊЕ НУЖНЕ ОДБРАНЕ УСЉЕД ЈАКЕ РАЗДРАЖЕНОСТИ ИЗАЗВАНЕ
НАПАДОМ**

**Члан 11. став 3. Кривичног закона Републике Српске
(„Службени гласник РС“, број: 49/03)**

Када нападачи ударају оптуженог голим рукама, а овај одбијајући напад употрејеби нож, убадајући једног од нападача у стомак, чини кривично дјело у прекорачењу границе нужне одбране, јер се ради о очигледној несразмјери у интензитету одбране и напада и то у погледу начина употрејебљеног средства.

Из образложења:

Жалбени приговори браниоца којима се оспорава утврђење првостепеног суда да је оптужени прекорачио границе нужне одбране, су неосновани. Наиме, и поред неспорне чињенице да оштећени О.Д. и М.С. физички насрћу на оптуженог, интензитет одбране оптуженог био је несразмјеран интензитету напада оштећених. Са ножем који је узео у току трајања напада, оптужени је могао поступати на мање опасан начин, односно напад је могао ефикасно одбити и одбраном слабијег интензитета. Када нападачи ударају оптуженог голим рукама, а овај одбијајући напад употрејеби нож, убадајући једног од нападача у стомак, чини кривично дјело у прекорачењу границе нужне одбране. Ради се о очигледној несразмјери у интензитету одбране и напада и то у погледу начина употребљеног средства. Пресудан значај у оцјени поступања оптуженог има финално дјеловање ножем, који према свом изгледу и дужини сјечива представља веома опасно средство. Дакле, оптужени, нож великих габарита није користио као средство одвраћања од даљих напада оштећених и њиховог застрашивања, већ је исти употрејебио на начин да је снажним офанзивним замахом, усмјереним према виталним органима смјештеним у трбуху оштећеног Д., истом задао смртоносну повреду. Убадањем оштећеног Д. у стомак, као дио тијела у којем су смјештени витални органи, оптужени је несумњиво испољио вољну радњу усмјерену ка лишењу живота оштећеног. Одбрана оптуженог није била у сразмјери са интензитетом напада оштећеног, нити је, имајући у виду да је оштећени био голорук, коначна радња оптуженог била потребна по свом обиму. О свему томе, побијана пресуда је дала веома детаљне, добро аргументоване и ваљане разлоге, које у цијелости прихвата и овај суд, па се жалилац упућује на те разлоге.

(Врховни суд Републике Српске, број 15 0 К 002152 17 Кж 2 од 19.04.2018. године)

ПОКУШАЈ КРИВИЧНОГ ДЈЕЛА

**Члан 20. став 1. Кривичног закона Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“,
број 49/03, 108/04, 37/06, 70/06, 73/10, 1/12 и 67/13)**

Када је пресудом утврђено да је осуђени закључио споразум којим је створен монополистички положај његовог предузећа на тржишту, са посљедицом прибављене имовинске користи у тачно неутврђеном износу, то се у смислу одредби члана 20. став 1. КЗ РС има сматрати да посљедица дјела у облику прибављене знатне имовинске користи (која прелази износ од 15.000 км) као законско обиљежје овог кривичног дјела, није наступила, па су слиједом тога радње осуђеног правилно квалификоване као покушај кривичног дјела стварање монополистичког положаја на тржишту из члана 257. КЗ РС у вези са чланом 20. истог закона.

Из образложења:

Наиме, један од облика радње извршења кривичног дјела стварање монополистичког положаја на тржишту из члана 257. КЗ РС представља закључење споразума, супротно закону или другом пропису, којим се ствара монополистички положај одређеног предузећа или другог субјекта привредног пословања, а за постојање кривичног дјела потребно је да је усљед закљученог споразума то предузеће или други субјект привредног пословања прибавило знатну имовинску корист или је за другог наступила знатна имовинска штета.

Дакле, кривично дјело је свршено када је наступила посљедица у виду прибављене знатне имовинске користи, односно у виду знатне имовинске штете. Ове неодређене вриједности („знатна имовинска корист“ и „знатна имовинска штета“) као законско обиљежје наведеног кривичног дјела, су према начелном правном мишљењу кривичног одјељења Врховног суда Републике Српске усвојеном на сједници од 30.06.2004. године објективизирани тако што се знатном сматра имовинска корист или имовинска штета која прелази износ од 15.000 КМ. Слиједом тога, за постојање свршеног кривичног дјела из члана 257. КЗ РС потребно је наступање посљедице у облику имовинске користи или имовинске штете које прелазе наведени износ.

У конкретном случају, према чињеничном утврђењу побијане правоснажне пресуде, (које у смислу одредбе члана 350. ЗКП РС не може бити предметом побијања овим правним лијеком), Споразум о развоју заједничког антенског система (кабловске телевизије), који је осуђени у име субјекта привредног пословања д.о.о. Ц.С. Б.Б., као овлаштено лице закључио дана 31.10.2006. године са осуђеним В.И., као тадашњим начелником општине Б.Б., је резултирао стварањем монополистичког положаја његовог предузећа на подручју ове општине, усљед којег у периоду од 2009. до 2011. године то предузеће прибавило имовинску корист у тачно неутврђеном износу.

Како је побијаном пресудом утврђено да је осуђени закључио предметни споразум којим је створен монополистички положај наведеног предузећа на тржишту са посљедицом прибављене имовинске користи у тачно неутврђеном износу то се у смислу одредби члана 20. став 1. КЗ РС има сматрати да посљедица дјела у облику прибављене знатне имовинске користи (која прелази износ од 15.000 КМ) као законско обиљежје овог кривичног дјела, није наступила. Изостанак посљедице умишљајно започетог извршења кривичног дјела представља један од три конститутивна елемента покушаја кривичног дјела, па како се у конкретном случају ради о кривичном дјелу за које се може изрећи казна затвора од три године и тежа казна, то је у смислу одредби члана 20. КЗ РС покушај овог кривичног дјела кажњив. Слиједом тога радње овог осуђеног су побијаном пресудом правилно квалификоване као кривично дјело стварање монополистичког положаја на тржишту из члана 257. КЗ РС у вези са чланом 20. истог закона.

Ради изнијетог се не могу прихватити као основани аргументи Захтјева засновани на тврдњи да радње овог осуђеног немају обиљежје тог кривичног дјела из разлога што није доказана посљедица дјела у виду знатне имовинске користи као законског обиљежја овог кривичног дјела, јер изостанак посљедице дјела, уз испуњење и других услова (да је умишљајно започета радња извршења) манифестује покушај тог кривичног дјела.

(Врховни суд Републике Српске, број 84 0 К 048952 18 Квз од 29.08.2018. године)

САИЗВРШИЛАШТВО

Члан 227. став 2. у вези са ставом 1. и у вези са чланом 37.

Кривичног законика Републике Српске
(„Службени гласник РС“ број 64/2017 и 104/2018)

Саизвршилаштво постоји када је дјело извршено од стране више лица, без обзира на конкретну дјелатност сваког од њих, тако да одговара не само оптужни који је непосредно употребио силу, већ и оптужени који се сагласио са радњама и дјеловањем других извршилаца.

Из образложења:

Наиме, одговорност за овај облик кривичног дјела разбојништва из члана 227. став 2. у вези са ставом 1. КЗ РС, постоји када је дјело извршено од стране више лица, без обзира на конкретну дјелатност сваког од оптужених, тако да одговара не само оптужени који је непосредно употребио силу, већ и оптужени који се сагласио са радњама и дјеловањем других извршилаца. У конкретном случају, дјело је извршено од стране више лица, и оптужени И., као и Л.П. и млдб. М. Б. су предузели радњу извршења, односно, употребили силу према оштећеном у намјери прибављања противправне имовинске користи. Дакле, насупрот тврдњи жалбе бранилаца, наведене радње оптуженог И. и по оцјени овог суда су саизвршилачке у извршењу кривичног дјела разбојништва из члана 227. став 2. у вези са ставом 1. и у вези са чланом 37. КЗ РС.

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 023828 19 Кж 6 од 13.04.2020. године)

СТИЦАЈ КРИВИЧНИХ ДЈЕЛА

Кривично дјело разбојништва из члана 233. став 2. у вези са ставом 1. и у вези са чланом 23. и кривично дјело спречавање службеног лица у вршењу службене радње из члана 387. став 3. у вези са ставом 1. Кривичног закона Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 49/03, 108/04, 37/06, 73/10, 1/12 и 37/13)

Када је осуђени након извршења кривичног дјела разбојништва из члана 233. став 2. у вези са ставом 1. и у вези са чланом 23. КЗ РС, предузео радњу пуцања из пиштоља у правцу полицијског службеника, који га је заустављао док је заједно са извршиоцем у кривичном дјелу разбојништва, изашао из зграде банке (носећи одузети новац), онда његова радња којом пуца из пиштоља према полицијском службенику у наведеним околностима манифестује кривично дјело спречавања службеног лица у вршењу службене радње у квалификаторном облику из члана 387. став 3. у вези са ставом 1. КЗ РС. Слиједом тога, радње оптуженог које је подузео критичног догађаја представљају стицај кривичних дјела разбојништва из члана 233. став 2. у вези са ставом 1. и у вези са чланом 23. КЗ РС и кривичног дјела спречавања службеног лица у вршењу службене радње из члана 387. став 3. у вези са ставом 1. истог закона.

(Врховни суд Републике Српске, број 13 0 К 002673 18 Квлз од 09.02.2018. године)

СТИЦАЈ КРИВИЧНИХ ДЈЕЛА

Члан 56. став 2. тачка 3. и члан 46. став 2.

Кривичног законика Републике Српске („Службени гласник РС“, број 64/17)

Преиначење правоснажних пресуда одмјеравањем јединствене казне затвора примјеном одредби о стицају кривичних дјела из члана 56. став 2. тачке 3. Кривичног законика РС, није могуће у ситуацији када је осуђеном по једној пресуди изречена казна затвора од 4 године и 4 мјесеца, а по другој пресуди изречена казна затвора од 30 дана, с обзиром на ограничења садржана у одредби члана 46. став 2. Кривичног законика РС по којем је могућност изрицања казне затвора на пуне дане прописана за казне затвора до 6 мјесеци.

Из образложења:

Основани су аргументи из жалбе, у прилог тврдњи да, у конкретној правној ситуацији, није било могуће примјенити одредбе о одмјеравању јединствене казне за дјела учињена у стицају, јер би то било противно одредбама члана 56. став 2. тачка 3. и члана 46. став 2. Кривичног законика Републике Српске (у даљем тексту: КЗ РС). Наиме, одредбом члана 56. став 2. тачка 3. КЗ РС, прописано је да јединствена казна затвора за дјела извршена у стицају мора бити већа од сваке појединачно утврђене казне, али не смије достићи збир утврђених казни, нити прећи двадесет година затвора. У конкретном случају, поднесеним захтјевом осуђени тражи обједињење двије казне затвора, од којих је једна у трајању од 4 (четири) године и 4 (четири) мјесеца (јединствена казна затвора по пресуди Округног суда у Бањој Луци број 11 0 К 016945 15 Квл од 15.09.2015. године), а друга у трајању од 30 (тридесет) дана (по пресуди основног суда у Бањој Луци број 71 0 К 221165 15 К од 05.04.2016. године), тако да обједињењем ове двије казне, у смислу цитиране одредбе члана 56. став 2. тачка 3. КЗ РС, јединствена казна затвора, би била изречена и на пуне дане, што је супротно одредби члана 46. став 2. КЗ РС, будући да се према тој одредби казна затвора изриче на пуне године и мјесеце, а до шест мјесеци и на пуне дане.

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 016945 18 Кж од 14.02.2018. године)

КАЗНА ЗАТВОРА ДО ШЕСТ МЈЕСЕЦИ

Члан 46. став 3. Кривичног законика Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 64/17)

Казну затвора до шест мјесеци суд, у смислу одреби члана 46. став 3. Кривичног законика Републике Српске, може изрећи само ако посебне околности дјела и учиниоца указују да се новчаном казном не може постићи сврха кажњавања или да се новчана казна неће моћи извршити, а при томе законодавац не прави разлику да ли се до те казне затвора дошло ублажавањем законом прописане казне или је она у границама законом прописане казне за одређено кривично дјело. Слиједом тога, од ове одредбе императивног карактера се може одступити, па изрећи казна затвора до шест мјесеци, само ако је испуњен наведени негативни услов који се манифестује у постојању посебних, дакле не обичних, околности дјела и учиниоца које указују да се новчаном казном не може постићи сврха кажњавања или да се новчана казна неће моћи наплатити.

Из образложења:

Оптужени је оглашен кривим да је починио кривично дјело омогућавања уживања опојних дрога из члана 208. став 1. КЗ РС за које је запријеђена казна од једне до осам година затвора. Одлучујући о врсти и висини кривичне санкције првостепени суд је нашао да постоје особито олакшавајуће околности због којих је оптуженом на основу члана 54. став 1. тачка 6. КЗ РС казну ублажио до казне од три мјесеца. С обзиром да се према одредби члана 46. став 3. КЗ РС казна затвора до шест мјесеци може изрећи само ако постоје посебне околности дјела и учиниоца које показују да се новчаном казном не може постићи сврха кажњавања или да се новчана казна неће моћи извршити, које суд није нашао то је оптуженом изрекао новчану казну од 800,00 КМ.

Захтјев сматра да је изрицањем новчане казне, у ситуацији када се до казне затвора испод шест мјесеци дошло ублажавањем законом прописане казне, у корист оптуженог повријеђен кривични закон. Ову тврдњу заснива на схватању да се одредба члана 46. став 3. КЗ РС може примијенити само у случајевима гдје је за кривично дјело прописана казна затвора без назначења најмање мјере којом се омогућава изрицање новчане казне, сходно одредби о границама ублажавања казне из члана 54. став 1. тачка 7. истог закона.

Захтјев преко критике примјене одредбе о ублажавању казне и изрицању новчане казне у конкретном случају, доводи у питање могућност изрицања новчане казне за она дјела за која се по закону ни ублажавањем не може изрећи новчана казна, а суд је казну ублажио испод шест мјесеци затвора. Одговор на ово питање треба потражити у језичком, систематском и циљном тумачењу одребе члана 46. став 3. и 4. КЗ РС. Одредба става 3. прописује да казну затвора до шест мјесеци суд може изрећи само ако посебне околности дјела и учиниоца указују да се новчаном казном не може постићи сврха кажњавања или да се новчана казна неће моћи извршити. Законодавац не прави разлику да ли се до те казне затвора дошло ублажавањем законом прописане казне или је она у границама законом прописане казне за одређено кривично дјело. Сама одреба је императивног карактера, а од ње се може одступити и изрећи казна затвора до шест мјесеци само ако је испуњен негативни услов садржан у постојању посебних, дакле не обичних, околности дјела и учиниоца које указују да се новчаном казном не може постићи сврха кажњавања или да се новчана казна неће моћи наплатити. Одредбом става 4. законодавац је искључио примјену одредбе става 3. овог члана на казну затвора као замјену за неплаћену новчану казну (суплеторни затвор) или за опозвану условну осуду. То су једина два изузетка на која се не примјењује став 3. без обзира што не постоји негативни услов који је у њему прописан. Законодавац се у тексту закона више не бави овим питањем нити прописује било који други изузетак. Овдје треба имати у виду да је циљ законодавца био да се због својих негативних посљедица избјегне изрицање краткотрајних казни затвора осим у оним случајевима када то околности кривичног дјела и учиниоца због казнене политике захтијевају. Суд је дужан изрећи новчану казну ако је до казне затвора дошао и ублажавањем прописане казне затвора ако нема посебних околности дјела и учиниоца које указују да се њом неће моћи остварити сврха кажњавања и спровести њена наплата. Када је умјесто ублажене казне затвора од три мјесеца изрекао новчану казну суд није прекорачио своја овлашћења која по закону има тако да није повриједио кривични закон у одредби члана 312. тачка д) КЗ РС, као што захтјево тврди.

(Врховни суд Републике Српске, број 80 0 К 094472 18 Квлз од 07.08.2019. године)

ПРЕУЗИМАЊЕ ИЗВРШЕЊА КАЗНЕ ЗАТВОРА

**Члан 62. Закона о међународној правној помоћи у кривичним стварима
(„Службени гласник Републике Српске“ број 20/09)**

**Члан 404. Закона о кривичном поступку РС
(„Службени гласник Републике Српске“ број 53/12, 91/17 и 66/18)**

Нису испуњени услови за преузимање извршења казне затвора која је изречена у Републици Хрватској, када је молбу домаћем суду поднио директно осуђени, а не та држава, како то прописују одредбе члана 62. Закона о међународној правној помоћи у кривичним стварима и члана 404. Закона о кривичном поступку Републике Српске.

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 025959 20 Кж од 05.02.2020. године)

МЈЕРА БЕЗБЈЕДНОСТИ ОБАВЕЗНОГ ЛИЈЕЧЕЊА ОД ЗАВИСНОСТИ

**Члан 226. став 1. Закона о извршењу кривичних и прекршајних санкција
Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 63/2018)**

Када суд изриче мјеру безбједности обавезног лијечења од зависности од опојних дрога, у обавези је да одреди да ће се та мјера извршити у специјализованој здравственој установи – Завод за форензичку психијатрију Соколац, како је то прописано одредбом члана 226. став 1. Закона о извршењу кривичних и прекршајних санкција Републике Српске.

Из образложења:

Насупрот томе, основани су жалбени приговори у дијелу који се односи на мјеру безбједности обавезно лијечење од зависности од опојних дрога. Наиме, тачно је да је одредбом члана 76. ЗКП РС, прописано да се ова мјера извршава у установи за извршење казне или у здравственој или у другој специјализованој установи. У одлуци којом се изриче ова мјера безбједности, не одређује се у којој ће се врсти установе и у којој установи извршити изречена мјера безбједности, уколико Закон о извршењу кривичних санкција није другачије одређено. Међутим, одредбом члана 226. став 1. Закона о извршењу кривичних и прекршајних санкција Републике Српске, прописано је да се ова мјера извршава у Специјализованој здравственој установи – Завод за форензичку психијатрију Соколац. Према томе, како је у Закону о извршењу кривичних и прекршајних санкција Републике Српске одређено у којој врсти и у којој установи ће се ова мјера извршити, то је овај суд, дјелимичним уважавањем жалбе браниоца, преиначио побијану пресуда тако што је одредио да ће се ова мјера извршити у Специјализованој здравственој установи – Завод за форензичку психијатрију Соколац.

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 020568 19 Кж 12 од 12.06.2020. године)

КРИВИЧНО ДЈЕЛО НАСИЉА У ПОРОДИЦИ ИЛИ ПОРОДИЧНОЈ ЗАЈЕДНИЦИ

**Члан 190. став 2. у вези са ставом 1. Кривичног законика Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број, број 64/17 и 104/18)**

Нема елемената бића кривичног дјела насиља у породици или породичној заједници када опис повреде физичког интегритета као битан елемент кривичног дјела насиља у породици, није садржан у изреци првостепене пресуде, нити је био садржан у диспозитиву оптужнице, иако би морао бити дио чињеничног супстрата јер представља

законодавни мотив кажњавања и без тог елемента нема ни предметног кривичног дјела.

Из образложења:

Што се тиче правилности чињеничне основе побијане пресуде овај суд налази да је она правилна. Другостепени суд правилно полази од детаљне анализе садржине изреке првостепене пресуде кроз оцјену алтернативно описаних радњи извршења до изостанка описа да су ове радње довеле до повреде физичког или психичког интегритета оштећене. Опис повреде физичког интегритета није садржан у изреци првостепене пресуде, а није био ни у диспозитиву оптужнице, па како мора бити дио чињеничног супстрата јер представља законодавни мотив кажњавања, без тог елемента нема ни кривичног дјела које се оптуженом ставља на терет. Све то другостепени суд правилно утврђује и изводи закључак да у радњама оптуженог описаним у изреци првостепене пресуде нема елемената кривичног дјела за које се оптужује, а што је основ за доношење ослобађајуће пресуде по члану 298. тачка а) ЗКП РС. Овај недостатак диспозитива оптужнице, који је као изрека прихваћен од првостепене пресуде, жалба безуспјешно покушава да оправда опширном анализом доказа на којима је заснована првостепена пресуда, закључујући да је доказано како је физичко насиље оптуженог имало за посљедицу повреду тјелесног и психичког интегритета оштећене. При томе губи из вида да суд утврђује одлучне чињенице у изреци пресуде и на основу тога даје правну оцјену дјела, а да су разлози из образложења оно што тај чињенични супстрат само потврђују. Сходно томе погрешно жалба закључује да суд није могао донијети ослобађајућу пресуду без обзира што у диспозитиву оптужнице преточеном у изреку првостепене пресуде нису описане повреде које је задобила оштећена. Што се тиче психичког интегритета, на коме такође инсистира, жалба губи из вида да ни првостепени суд такву повреду није утврдио нити је у чињенични опис унио, а код изостанка жалбе тужиоца није ни могуће вршити било какву интервенцију у чињеничном опису у том правцу. Све то другостепени суд је правилно утврдио и примијенио кривични закон донијевши пресуду којом је оптуженог ослободио од оптужбе.

(Врховни суд Републике Српске, број 82 0 К 022306 19 Кжж од 03.02.2020. године)

НЕОВЛАШТЕНА ПРОИЗВОДЊА И ПРОМЕТ ОПОЈНИХ ДРОГА

**Члан 207. став 3. Кривичног законика Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“, број 64/17 и 104/18)**

Одлучна чињеница која дистанцира квалификовани облик кривичног дјела неовлаштена производња и промет опојних дрога из става 3. члана 207. КЗ РС од основног облика дјела, је свијест и воља о заједничком дјеловању више лица у њиховом извршењу, па када је та чињеница несумњиво утврђена, за постојање теже квалификације дјела је без значаја појединачни облик партиципације сваког од лица у њиховом заједничком дјеловању.

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 025409 20 Кж 2 од 21.07.2020. године)

ОРГАНИЗОВАНА КРИМИНАЛНА ГРУПА-ЗЛОЧИНАЧКО УДРУЖЕЊЕ

Члан 147. став 12. и став 13. Кривичног закона Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“
број 49/03, 108/04, 37/06, 73/10, 1/12 и 67/13) и

Члан 123. став 1. тачка 10. Кривичног законика Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 64/17)

Дефиниција појма „злочиначког удружења“ садржаног у диспозицији кривичног дјела члана 383. став 2. КЗ РС (ранији закон) и појма „организоване криминалне групе“ садржаног у диспозицији кривичног дјела из члана 366. став 2. Кривичног законика РС (важећи законик) су садржајно идентичне, па када је у чињеничном опису дјела правно квалификованог по сада важећем законнику употребљен појам „злочиначког удружења“, умјесто појма „организоване групе“, онда на тај начин није повријеђен кривични закон јер се диспозиција кривичног дјела за које су осуђени оглашени кривим, по елементима који одређују биће кривичног дјела у новом законнику и ранијем кривичном закону, садржински се не разликују.

Из образложења:

У Захтјевима бранилаца осуђених О.Б., Ј.Т. и Н.О. указује се на повреду Кривичног закона, тврдњом да су и првостепени суд и другостепено вијеће Врховног суда Републике Српске повриједили Кривични закон на начин што су осуђени оглашени кривим за кривично дјело извршено у саставу криминалног удружења из члана 366. став 1. у вези са чланом 207. став 3. у вези са ставом 1. и 2. КЗ РС, а да чињенични опис дјела из изреке првостепене пресуде, не одговара опису бића дјела из члана 366. став 1. Законика, већ да одговара бићу кривичног дјела из члана 383.а став 2. раније важећег Кривичног закона. У вези са наведеним тврдњама, у Захтјевима бранилаца осуђених Б. и О. истиче се да је дошло до произвољне примјене Кривичног закона РС и Кривичног законика РС, док Захтјев браниоца осуђеног Ј.Т. указује на повреду Кривичног законика из члана 312. став 1. тачка а) и г) ЗКП РС. Осим тога, у наведеним Захтјевима се истиче да другостепено вијеће Врховног суда РС није одговорило на изнесене приговоре, на којима су указивали браниоци у жалбама против првостепене пресуде, због чега подносиоци ових Захтјева сматрају да је у поступку по жалби дошло до повреде права на одбрану осуђених из члана 311. став 1. тачка г) ЗКП РС и права на правично суђење из члана 6. став 1. Европске конвенције о заштити људских права и основних слобода (у даљем тексту: ЕКЉП), затим из члана II/3 тачка е) Устава БиХ (због произвољности образложења навода жалби) и члана 65. став 1. ЕКЉП, те на повреду права на дјелотворни правни лијек из члана 13. ЕКЉП (на шта се указује у Захтјеву браниоца осуђеног Ј).

Изнесени приговори су неосновани. Наиме, одредбом члана 383а. став 2. ранијег Кривичног закона, прописано је: „Ко као припадник злочиначког удружења учини кривично дјело прописано Кривичним законом Републике Српске, за које се може изрећи казна затвора три године или тежа казна, ако за поједино дјело није прописана тежа казна, казниће се затвором најмање пет година.“ Одредбом члана 366. став 2. новог законика прописано је: „Ко у саставу групе или организоване криминалне групе изврши кривично дјело утврђено овим закоником за које је прописана казна затвора од три године или тежа казна, ако за поједино кривично дјело није прописана тежа казна, казниће се казном затвора најмање три године“. Дакле, у ранијем закону, назив кривичног дјела је „организовани криминал“ и у опису дјела се користи појам „припадник злочиначког удружења“, док у новом законнику, назив дјела је „извршење дјела у саставу криминалног удружења“ и у опису дјела користе се појмови „група и организована криминална група“. Одредбом члана 147. став 12. ранијег кривичног закона дефинисан је појам организоване криминалне групе да је то група лица од најмање

три лица формирана ради вршења кривичних дјела за која се може изрећи казна затвора од три године или тежа казна, а у ставу 13. истог члана дефинисан је појам злочиначке организације, да је то удружење од најмање три лица чији чланови су се удружили ради вршења кривичних дјела. Одредба члана 123. став 1. тачка 10. Кривичног законика Републике Српске дефинише појам организоване криминалне групе, да је то удружење које се састоји од три или више лица која су се удружила ради вршења кривичних дјела за која је прописана казна затвора од три године или тежа казна. Дакле, обзиром да је дефиниција појма „злочиначког удружења“ према раније важећем кривичном закону, идентична дефиницији појма „организоване криминалне групе“ према сада важећем Кривичном законнику, то, чињеница што је у чињеничном опису дјела наведено „као припадници злочиначког удружења“, умјесто „као припадници организоване групе“, никако не значи да је побијаним одлукама повређен Кривични закон, нити да је дошло до произвољне примјене ових материјалних закона, како то погрешно сматрају подносиоци ових Захтјева, јер диспозиција кривичног дјела за које су осуђени оглашени кривим, по елементима који одређују биће кривичног дјела у новом законнику и ранијем кривичном закону, садржински се не разликују.

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 020421 18 Квз од 14.02.2019. године)

КРИВИЧНО ДЈЕЛО УБИСТВА

Члан 148. став 1. Кривичног закона Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 49/03, са измјенама)

Када оптужени приликом лишења живота оштећеног није испољио омаловажавање према туђим животима, нити је дјело починио без икаквог разлога и повода, већ је прије критичног догађаја дошао у вербални, а затим и у физички сукоб са појединим гостима предметне кафане, одакле га је власник кафане, оштећени, истјерао и гдје му је остала јакна, а облици насиља примјењеног од стране оптуженог не прелазе уобичајену мјеру, нити се према конкретној ситуацији може прихватити да је оптужени кроз примјену облика насиља ишао за тим да покаже потпуну афирмацију своје моћи и снаге и то на безобзиран начин, он тиме није исказао безобзирно насилничко понашање па се у радњама оптуженог не стичу битни елементи кривичног дјела тешког убиства из члана 149. став 1. тачка 3. КЗ РС, већ кривичног дјела убиства из члана 148. став 1. КЗ РС.

Из обраложења:

По основу вјештачења вјештака оптужбе др П. и др О. као и на основу вјештачења вјештака одбране др С. 3 (који су интерпретирани у образложењу побијане пресуде), правилно је првостепени суд утврдио да је управо оптужени С.Р. нанио смртоносне повреде оштећеном Б.М.. Међутим, супротно утврђењу побијане пресуде, у радњама овог оптуженог се не стичу битни елементи кривичног дјела тешког убиства из члана 149. став 2. тачка 3. КЗ РС, већ кривичног дјела убиства из члана 148. став 1. истог закона. Наиме, оптужени С. 1 је прије критичног догађаја дошао у вербални а затим и у физички сукоб са појединим гостима предметне кафане, одакле га је власник кафане, оштећени М. истјерао и гдје му је, засигурно остала јакна (већина свједока је то потврдила), након чега га је оптужени М. својим ПМВ марке „Голф“ одвезао кући, у вези поменутог догађаја упознао је своју браћу - А., М.1 и Ј., те по претходном договору оптуженог С.1 који се налазио у стању битно смањене урачунљивости због привременог душевног поремећаја средњег степена, са оптуженим А., М.1, Ј. и М., а у намјери да се физички обрачунају са власником угоститељског објекта и свим другим лицима које затекну у истом, те да оштете објекат, истим возилом, довозе се

пред поменути угоститељски објекат, у коме су се налазили Б.М., М.Л., С.М. и Н.Т., док је у возилу остао да их чека оптужени М., остали оптужени видјевши да су улазна врата закључана, летвама су полупали стакла на улазним вратима и прозору до улазних врата у угоститељском објекту, а закључана улазна врата развалили ударцима ноге и кроз начињене отворе у исти ушли, гдје долази до вербалног сукоба С.1 са С.М., а затим и до физичког обрачуна, у којем оптужени С.1, А., Ј. и М.1. летвама ударају Б.М. и С.М. по глави и другим дијеловима тијела, усљед чега је С.М. задобио лаке тјелесне повреде у виду нагњечења десне надлактице и двије раздерине лијевог тјеменог предјела главе, а оптужени С.1 задаје више удараца летвом у предјелу главе Б.М., усљед којих је овај задобио повреде у виду раздерно нагњечне ране главе праћене преломом лобање, која је својим свеукупним дјеловањем довела до повреде садржаја лобањске дупље, што се испољило у виду субдуралног хематома и нагњечине ткива мозга, које су проузроковале његову смрт дана 06.03.2015. године у УЦ.Б.

Дакле, у описаним радњама оптуженог С.1, по оцјени овог суда, не стичу се битни елементи кривичног дјела тешког убиства из члана 149. став 1. тачка 3. КЗ РС, већ битни елементи кривичног дјела убиства из члана 148. став 1. КЗ РС. Наиме, по оцјени овог суда, оптужени С.1 приликом лишења живота оштећеног Б.М. није исказао безобзирно насилничко понашање нити је испољио омаловажавање према туђим животима, нити је дјело починио без икаквог разлога и повода, већ је прије критичног догађаја дошао у вербални а затим и у физички сукоб са појединим гостима предметне кафане, одакле га је власник кафане, оштећени М. истјерао и гдје му је остала јакна. Осим тога, облици насиља примјењеног од стране оптуженог С.1 не прелазе уобичајену мјеру насиља, нити се према конкретной ситуацији може прихватити да је оптужени кроз примјену облика насиља ишао за тим да покаже потпуну афирмацију своје моћи и снаге и то на безобзиран начин.

(Врховни суд Републике Српске, број 12 0 К 005029 18 Кжк од 12.06.2018. године)

ОЗБИЉНА ПРИЈЕТЊА КАО ЕЛЕМЕНАТ БИЋА
кривичног дјела угрожавања сигурности
Члан 169. став 1. Кривичног закона Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“
број 49/03, 108/04, 37/06, 73/10, 1/12 и 37/13)

Озбиљна пријетња представља елеменат бића кривичног дјела угрожавања сигурности из члана 169. став 1. КЗ РС, а карактер озбиљне пријетње у смислу ове инкриминације има свака пријетња која је подобна да код лица коме се пријети изазове осјећај несигурности и страха да је њему, или њему блиском лицу угрожен живот или тјелесни интегритет или слобода или да ће им бити нанесено зло неком општеопасном радњом или средством.

Из образложења:

Кривичним дјелом угрожавања сигурности из члана 169. став 1. КЗ РС штити се душевни мир човјека и његов осјећај сигурности. Према диспозицији овог кривичног дјела као радња извршења појављује озбиљна пријетња упућена неком лицу (усмјерена на лишење живота, тешко тјелесно повријеђивање, лишење слободе или отмицу тог лица или њему блиског лица, као и на наношење зла подметањем пожара, експлозијом или неком другом општеопасном радњом или средством). Карактер озбиљне пријетње у смислу ове инкриминације има свака пријетња која је подобна да код лица коме се пријети изазове осјећај несигурности и страха да је њему или њему блиском лицу угрожен живот, или тјелесни интегритет, или слобода, или да ће им бити нанесено зло неком општеопасном

радњом или средством. Пријетња коју је осуђени критичног догађаја упутио оштећеном у околностима које карактеришу поремећај међусобних односа и вербални конфликти, а која пријетња се огледа у синтагми “појешће те мрак“ (која несумњиво има значење пријетње убиством) и по оцјени овог суда има карактер озбиљне пријетње која је угрозила сигурност оштећеног у облику страха за његов живот. Осјећај угрожене сигурности код оштећеног изазван упућеном му пријетњом се, како то правилно закључује и побијана пресуда, манифестује у чињеници да је оштећени већ наредног дана последице критичног догађаја поднио кривичну пријаву против осуђеног.

Ради наведеног овај суд налази да је побијаном пресудом правилно примјењен Кривични закон када су описане радње осуђеног којима је угрозио сигурност оштећеног озбиљном пријетњом да ће га лишити живота, правно квалификоване као кривично дјело угрожавање сигурности из члана 169. став 1. КЗ РС, па за супротну тврдњу Захтјева нема мјеста.

(Врховни суд Републике Српске, број 84 0 К 048373 18 Квз од 18.06.2018. године)

РАДЊА ИЗВРШЕЊА КРИВИЧНОГ ДЈЕЛА ОДУЗИМАЊЕ МАЛОЉЕТНОГ ЛИЦА

**Члан 205. став 1. Кривичног закона Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 49/03, 108/04, 37/06,
73/10, 1/12 и 37/13)**

Један од облика радње извршења кривичног дјела одузимање малољетног лица из члана 205. став 1. КЗ РС, је спречавање да малољетно лице буде код лица које има право на њега (у конкретном случају: отац дјете), па када у чињеничном опису дјела у изреци пресуде нису конкретизоване чињенице које манифестују ову радњу извршења дјела (начин на који је оптужена онемогућавала контакте оца са малољетном дјецом која су њој повјерена на чување), нити чињенице о правоснажности одлуке надлежног центра за социјални рад којим је то право утврђено, онда такав чињенични опис дјела у изреци побијане пресуде не одражава елементе бића кривичног дјела одузимања малољетног лица из члана 205. став 1. КЗ РС.

Из образложења:

Оправдано се Захтјевом указује да је на штету осуђене погрешно примјењен Кривични закон када су радње осуђене чињенично описане у изреци правоснажне пресуде, оквалификоване као кривично дјело одузимање малољетног лица из члана 205. став 1. у вези са чланом 42а. КЗ РС.

Наиме, радња извршења кривичног дјела одузимања малољетног лица из члана 205. став 1. КЗ РС, појављује се у три облика и то: противправним задржавањем или одузимањем малољетног лица од родитеља, усвојоца, стараоца или од установе, односно лица којима је оно повјерено, потом задржавањем или спречавањем да оно буде код лица које има право на њега или онемогућавањем извршења одлуке којом је малољетник повјерен одређеном лицу.

Побијаном пресудом осуђена је оглашена кривом (према правном опису дјела у изреци пресуде) да је починила наведено кривично дјело на начин што је онемогућавала извршење одлуке којом је малољетник повјерен одређеном лицу. Другостепени суд је у жалбеном поступку, у изреци пресуде одбио жалбу осуђене и њених бранилаца и потврдио првостепену пресуду али је у образложењу своје пресуде навео да правни опис из изреке првостепене пресуде, не прати чињенични опис изреке, па како је суд везан за чињенични, а не правни опис, да је погрешан став првостепене пресуде да се у овом случају ради о онемогућавању

извршења одлуке којом је малољетник повјерен одређеном лицу, те да се у овом случају ради о радњи извршења из члана 205. став 1. КЗ РС која се састоји у томе, да је осуђена спречавала дјецу која су њој повјерена на чување да она буду код лица које на њих има право (отац дјецe), будући да није поступала у складу са рјешењем Центра за социјални рад Општине Н., како је то наведено у образложењу другостепене пресуде.

Међутим, у чињеничном опису радње извршења у изреци побијане пресуде није наведено да је осуђена спречавала дјецу да она буду код оца, већ је само наведено да је рјешењима Центра за социјални рад општина Н. била у обавези да оцу дјецe омогући редован контакт са дјецом и да она те контакте у више набројаних дана није омогућила. При томе, у изреци правоснажне пресуде се не наводи ни да ли су та рјешења била правоснажна, нити се наводи на који начин је осуђена онемогућавала контакте оца са малољетном дјецом.

Осим тога, осуђена не може бити извршилац предметног дјела ни за облик радње извршења који се огледа у онемогућавању извршења одлуке којом је малољетник повјерен одређеном лицу (који се осуђеној према правном опису из изреке првостепене пресуде ставља на терет) јер су правоснажном пресудом Округног суда у Требињу број 95 0 П 030932 14 Гж од 07. 11.2014. године, малољетна лица повјерена на његу, чување и васпитање управо осуђеној.

Дакле, чињенични опис дјела у изреци побијане пресуде не одражава елементе бића кривичног дјела одузимања малољетног лица из члана 205. став 1. КЗ РС, за које је том пресудом правоснажно осуђена Ј.Г., па се Захтјевом њених браниоца оправдано тврди да је том пресудом повређен Кривични закон на штету осуђене.

(Врховни суд Републике Српске, број 95 0 К 041806 17 Квз од 04.05.2018. године)

КРИВИЧНО ДЈЕЛО ОДУЗИМАЊЕ МАЛОЉЕТНОГ ЛИЦА

**Члан 205. став 1. Кривичног закона Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“
број 49/03, 108/04, 37/06, 73/10, 1/12 и 37/13)**

Мајка малољетног дјетета које јој је правоснажном пресудом суда повјерено на његу, чување и васпитање, не може бити извршилац оног облика кривичног дјела одузимања малољетног лица из члана 205. став 1. КЗ РС, код којег се радња извршења дјела огледа у онемогућавању извршења одлуке којом је малољетник повјерен одређеном лицу.

(Врховни суд Републике Српске, број 71 0 К 172029 18 Кжж од 26.12.2018. године)

ПОВРЕДА КРИВИЧНОГ ЗАКОНА

**Члан 210. став 1. Кривичног закона Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“
бр. 49/03, 108/04, 37/06, 70/06, 73/10, 1/12 и 67/13)**

**Члан 312. тачка в) Закона о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 53/12, 91/17 и 66/18)**

Законска претпоставка за постојање кривичног дјела избјегавање давања издржавања из члана 210. став 1. КЗ РС јесте да је обавеза издржавања утврђена извршном судском одлуком или извршним поравнањем пред судом или другим надлежним органом, а законском диспозицијом дјела радња извршења овог дјела није одређена као поступање

противно одредбама закона о извршном поступку, како се захтјевом за заштиту законитости сугерише. Дакле, бланкетни пропис не представља битан елеменат бића овог кривичног дјела којим би била одређена радња извршења дјела.

Из образложења:

Неоснован је приговор који се заснива на тврдњи да је предметно кривично дјело са бланкетном диспозицијом која је одређена Законом о извршном поступку, па да изостанак одговарајуће упућујуће одредбе овог закона у чињеничном опису радње извршења дјела представља околност која искључује постојање кривичног дјела. Ово из разлога што законска претпоставка за постојање предметног кривичног дјела јесте да је обавеза издржавања утврђена извршном судском одлуком или извршним поравнањем пред судом или другим надлежним органом. Дакле, законском диспозицијом дјела радња извршења није прописана као поступање противно одредбама Закона о извршном поступку (како се Захтјевом сугерише), у ком случају би се за тако дефинисану радњу извршења дјела могло рећи да је одређена бланкетном нормом.

(Врховни суд Републике Српске, број 72 0 К 058175 18 Квз од 25.03.2019. године)

РАЗЛИКА ИЗМЕЂУ КРИВИЧНИХ ДЈЕЛА КРАЂЕ И УТАЈЕ

Члан 232. став 2. у вези са ставом 1. и члан 235. Кривичног закона Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 49/03, 108/04, 37/06, 73/10, 1/12 и 67/13)

Разлика између кривичног дјела крађе из члана 231. КЗРС и кривичног дјела утаје из члана 235. КЗРС се огледа у радњи извршења дјела, док су остали елементи бића ових кривичних дјела исти (туђа покретна ствар и намјера прибављања противправне имовинске користи), јер се крађом од другог одузима ствар из његовог притежања (посједа), а код утаје извршилац присваја туђу покретну ствар која се већ налази код њега по неком основу који није противправан (која му је повјерена, која је нађена или до које је случајно дошао).

Из образложења:

Жалбеним приговорима је оспорена правна квалификација кривичног дјела за које је осуђени оглашен кривим побијаном пресудом, сугеришући да се у конкретном случају може радити само о кривичном дјелу утаје из члана 235. КЗ РС у основном облику, а не кривичном дјелу крађе у било ком облику, па ни у облику тешке крађе као квалификованом облику овог кривичног дјела. Аргументујућу наведену тврдњу жалба апострофира да је експроприсана кућа оптуженог са које је скинут отуђени грађевински материјал, остала у његовом законитом и савјесном посједу и након исплате накнаде за експроприсане некретнине све до 29.07.2010. године када је на записник о примопредаји корисник експропријације преузео у посјед експроприсане некретнине. У контексту ових приговора жалбом је доведена у питање правилност закључка првостепеног суда изведеног из одредбе члана 33. Закона о експропријацији, по којем је исплатом накнаде за наведене експроприсане непокретности (куће и земљишта) посједник постала Република Српска, као корисник експропријације, тврдећи да из цитиране законске одредбе произлази да чином исплате накнаде за експроприсану непокретност корисник експропријације стиче само право на посјед експроприсане непокретности, а не и посјед.

Аргументима уз приговор заснован на тврдњи да се ради о основном а не квалификованом облику кривичног дјела, жалба доводи у питање правилност утврђења првостепеног суда по којем вриједност присвојених ствари прелази износ од 10.000,00 КМ, приговарајући методолошком принципу утврђивања њихове вриједности, кроз замјерке првостепеном суду што се при томе руководи набавном цијеном нових ствари, не узимајући у обзир амортизацију ствари (које су прије скидања биле старе 5 година), трошкове оштећења која нужно настају скидањем (демонтажом) ствари и трошкови радне снаге који су потребни за скидање материјала са куће.

Разлика између кривичног дјела крађе из члана 231. КЗРС, а тиме и кривичног дјела тешке крађе из члана 232. став 2. истог закона, која манифестује квалификовани облик крађе по основу вриједности украдене ствари која прелази 10.000 КМ (за које је осуђени оглашен кривим побијаном пресудом), и кривичног дјела утаје из члана 235. КЗРС (које дјело се жалбом, а потом и Захтјевом, сугерише при правној квалификацији радњи осуђеног у конкретном случају) се огледа у радњи извршења дјела док су остали елементи бића ових кривичних дјела исти (туђа покретна ствар и намјера прибављања противправне имовинске користи). Тако се крађом од другог одузима ствар из његовог притежања (посједа), а код утаје извршилац присваја туђу покретну ствар која се већ налази код њега по неком основу који није противправан (која му је повјерена, која је нађена или до које је случајно дошао).

Па када се у конкретном случају жалбом тврди да је предметни грађевински материјал отуђен са куће која је након експропријације и исплате накнаде остала у законитом и савјесном посједу осуђеног све до записнички извршене примопредаје експроприсане непокретности, онда је за правну квалификацију радњи осуђеног критичног догађаја од одлучног значаја чињеница да ли је та кућа повјерена на чување осуђеном до момента преузимања исте од стране корисника експропријације (како је то сугерисано жалбеним аргументима).

(Врховни суд Републике Српске, број 71 0 К 187797 18 Квз од 08.02.2019. године)

КРИВИЧНО ДЈЕЛО РАЗБОЈНИШТВА

Члан 233. став 1. Кривичног закона Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 49/03, 108/04, 37/06, 73/10, 1/12 и 37/13)

Када је осуђени, у намјери прибављања противправне имовинске користи, извршио одузимање новца од раднице на продајном киоску, уз пријетњу упереним пиштољем у њеном правцу, онда су у његовим радњама остварена сва битна обиљежја кривичног дјела разбојништва из члана 233. став 1. КЗ РС, а чињеница да је пријетња извршена пластичним пиштољем је ирелевантна, посматрано с аспекта оцјене озбиљности пријетње, јер је у околностима конкретног случаја таква пријетња била очигледно подобна да се код особе према којој је пријетња упућена (која није имала свјест о томе да је у питању пластични пиштољ) изазове осјећај страха да су јој угрожени живот и тјелесни интегритет, усљед чега је била принуђена да нападачу преда сав новац који је имала у трговачкој каси.

Из образложења:

Тврдњу о повреди Кривичног закона Захтјев заснива на тези да у чињеничном опису дјела у оптужници и побијаној пресуди, при одузимању новца учинилац („ма ко био учинилац“) очито није употребио пријетњу да ће непосредно напасти на живот и тијело неког лица (што представља елемент бића кривичног дјела разбојништва у наведеном облику) па да се

је, с обзиром на то, наведено кривично дјело могло правно квалификовати само као тешка крађа из члана 226. став 1. тачка 3. Кривичног законика, односно члана 232. став 1. тачка 3. КЗ РС.

Аргументима Захтјева наведеним у прилог тврдње о учињеном облику повреде Кривичног закона није доведена у сумњу правилност правног закључка побијане пресуде по коме је осуђени критичног догађаја одузео туђу покретну ствар (тачно неутврђени износ новца) уз пријетњу да ће непосредно напасти на живот раднице у продајном киоску, а слиједом тога ни правилност правне квалификације почињеног кривичног дјела.

Наиме, када се радња извршења кривичног дјела (према чињеничном опису дјела у изреци побијане пресуде), огледа у томе да је осуђени критичног догађаја из цепа извадио пластични пиштољ и пријетећи уперио га у правцу раднице у продајном киоску, тражећи све паре што има и говорећи јој да не плаче и не вришти, па када је усљед те пријетње радница предала осуђеном сав новац из трговачке касе, онда из таковог чињеничног субстрата несумњиво произлази да је одузимање новца осуђени извршио уз пријетњу радници на продајном киоску, јер усмјеравање пиштоља у особу од које се одузима новац манифестује пријетњу нападом на живот и тјелесни интегритет те особе.

Чињеница да је у питању пластични пиштољ је ирелевантна, посматрано с аспекта оцјене озбиљности пријетње у наведеним околностима, јер је у конкретном случају таква пријетња била очигледно подобна да се код особе према којој је упућена (које није имало свијест о томе да је у питању пластични пиштољ) изазове осјећај страха да су јој угрожени живот и тјелесни интегритет, усљед чега је била принуђена да нападачу преда сав новац који је имала у трговачкој каси.

Из наведеног произлази да је критичног догађаја осуђени извршио одузимање новца, у намјери прибављања противправне имовинске користи, уз употребу пријетње да ће непосредно напасти на живот или тијело раднице на продајном киоску, те су на тај начин у његовим радњама остварена сва битна обиљежја кривичног дјела разбојништва из члана 233. став 1. КЗ РС, за које је и осуђен побијаном правоснажном пресудом, па нема мјеста приговору Захтјева заснованом на тврдњи да је том пресудом повријеђен Кривични закон у виду погрешне правне квалификације радњи осуђеног критичног догађаја.

(Врховни суд Републике Српске, број 84 0 К 046680 18 Квз од 02.07.2018. године)

СВОЈСТВО ОДГОВОРНОГ ЛИЦА КАО БИТАН ЕЛЕМЕНАТ БИЋА КРИВИЧНОГ ДЈЕЛА ОШТЕЋЕЊЕ ИЛИ ПОВЛАШЋЕЊЕ ПОВЈЕРИЛАЦА

Члан 262. став 3. у вези са ставом 2. и 1. Кривичног закона Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ бр. 49/03, 108/04, 37/06, 70/06, 73/10, 1/12 и 67/13)

Својство одговорног лица у друштву, као субјекту привредног пословања, представља једно од битних обиљежја бића кривичног дјела оштећење или повлашћивање повјерилаца из члана 262. став 3. у вези са ставом 2. и 1. Кривичног закона Републике Српске.

Из образложења:

Првостепени суд правилно утврђује да је оптужени Н.П. у критичном периоду обављао дужност предсједника Скупштине акционара и Управног одбора, као колективних тијела, Ф. а.д. Б.Л. Скупштинском одлуком он је био овлашћен само да закључи спорни уговор од

19.8.2008. године, што упућује на провођење претходне одлуке скупштине акционара као колективног органа, а не на његово самостално одлучивање у оквиру или мимо овлашћења. С друге стране у том раздобљу директор друштва је био М.П., који је у складу са законом и општим актима друштва био одговорно лице, а не оптужени Н.П.. Самим тим једино он сноси одговорност за пословну политику и законитост у раду друштва. Према томе он нема „споредну улогу“ у овом послу, како то жалба покушава да прикаже. С обзиром на то давање налога за одређене послове од стране оптуженог П. директору М.П., које се жалбом сугерише, потребно је утврдити за сваки поједини случај или одређену ситуацију, као и то какав утицај су ти налози имали на пословање а самим тим и на евентуално остварење било ког елемента неког кривичног дјела, па и овог које му се ставља на терет. Првостепена пресуда правилно цијени да за ту тврдњу нема упоришта у изведеним доказима и да се према стању ствари сами по себи ти налози имају више савјетодавни карактер јер они нису обавезујући у складу са прописима и актима друштва. Даље се правилно закључује, да код оваквог стања ствари, ни оптужени Ж. није могао помагати оптуженом П. у извршењу наведеног кривичног дјела, пошто помагање мора бити у односу на одређено кривично дјело и одређеног извршиоца. Сходно томе правилан је закључак да није доказано да је оптужени П. имао својство одговорног лица у друштву као једно од битних обиљежја кривичног дјела.

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 010380 17 Кж 3 од 15.02.2018. године)

ЗЛОУПОТРЕБА СЛУЖБЕНОГ ПОЛОЖАЈА

Члан 347. став 3. Кривичног закона Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“, број 49/03, 108/04, 37/06, 70/06, 73/10, 1/12 и 67/13)

Субјективну страну кривичног дјела злоупотреба службеног положаја или овлаштења из члана 347. став 3. КЗ РС, поред умишљаја чини и намјера прибављања имовинске користи, као битан елемент бића овог кривичног дјела, па како се код овог облика наведеног кривичног дјела користољубива злоупотреба службеног положаја манифестује у намјери прибављања имовинске користи за себе или другог, то за постојање свршеног основног облика овог кривичног дјела није неопходно да је та намјера и остварена, па имовинска корист заиста и прибављена.

Из образложења:

Суштина изнесених аргумената у образложењу Захтјева у оквиру повреде кривичног закона као законског разлога побијања правоснажне пресуде се своди на тврдњу да чињенични опис дјела не садржи битно обиљежје предметног кривичног дјела које се огледа у имовинској користи у одређеном износу која је, према тврдњи Захтјева, битно обиљежје кривичног дјела из члана 347. став 3. КЗ РС, па да је слиједом тога овог осуђеног суд требао ослободити оптужбе по члану 298. тачка а) ЗКП РС. Надаље, Захтјевом се тврди да је суд, у смислу члана 298. тачка в) ЗКП РС овог осуђеног требао ослободити оптужбе због недостатка доказа да је почино кривично дјело које је предмет оптужбе (чак и у случају да чињенични опис у изреци пресуде садржи сва битна обиљежја предметног кривичног дјела), јер није доказана његова намјера прибављања противправне имовинске користи предузећу д.о.о. Ц.С. Б.Б. При томе се развија теза да је закључење предметног споразума од стране овог осуђеног као начелника општине Б.Б. било мотивисано намјером да грађанима општине осигура бољи пријем ТВ сигнала, а не намјером прибављања противправне имовинске користи. У вези са примјеном Кривичног закона, Захтјев приговара побијаној пресуди да је неразумљива и противријечна.

На приговорима таквог карактера не може се заснивати тврдња о повреди Кривичног закона у наведеним облицима.

Наиме, према утврђењу побијане пресуде овај осуђени је искористио службени положај (функцију начелника општине Б.Б.) те закључио предметни споразум са осуђеним Д.Ј. у намјери да субјекту привредног пословања д.о.о. Ц.С. Б.Б. (којег је Ј. оснивач) прибави имовинску корист. При томе је дат врло јасан и прецизан чињенични опис у изреци те пресуде из којег недвосмислено произлази намјера овог осуђеног за прибављање имовинске користи наведеном привредном субјекту. Ту се прије свега имају у виду чињенице које се односе интерпретирање споразума у сегменту којим је онемогућен приступ другим кабловским оператерима мјеродавном тржишту и створен монополистички положај овог привредног субјекта као јединог даваоца услуга кабловске телевизије на општини Б.Б., као и у дијелу споразума којим је у име ове општине преузета обавеза издавања свих неопходних дозвола овом привредном субјекту у кратком времену након склапања споразума, као и чињенице о предузетим радњама овог осуђеног према надлежном Одјељењу за ... у виду налога (у складу са предметним споразумом) за привремено обустављање и издавање дозволе за изградњу другог кабловског система.

Дакле, овако конципирани чињенични опис дјела у изреци побијане пресуде сасвим јасно одражава субјективну страну дјела која поред умишљаја укључује намјеру прибављања имовинске користи, као битан елемент кривичног дјела злоупотреба службеног положаја или овлаштења из члана 347. предвиђеног у ставу 3. КЗ РС. Када се ради о овом облику наведеног кривичног дјела, код којег се користољубива злоупотреба службеног положаја манифестује у намјери прибављања имовинске користи за себе или другог, за постојање свршеног облика дјела није неопходно да је та намјера и остварена па имовинска корист заиста и прибављена.

Из наведених разлога је неоснован приговор Захтјева заснован на тврдњи да је побијаном пресудом повријеђен Кривични закон у одредбама члан 312. тачке а) и г) ЗКП РС због тога што изрека побијане пресуде не садржи онај елемент предметног кривичног дјела који се огледа у имовинској корист у одређеном износу.

(Врховни суд Републике Српске, број 84 0 К 048952 18 Квз од 29.08.2018. године)

КОРИСТОЉУБИВА ЗЛОУПОТРЕБА СЛУЖБЕНОГ ПОЛОЖАЈА

Члан 347. став 4. у вези са ставом 3. Кривичног закона Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“, број 49/03, 108/04, 37/06, 70/06, 73/10, 1/12 и 67/13)

Субјективна страна кривичног дјела злоупотребе службеног положаја из члана 347. став 4. у вези са ставом 3. КЗРС се, поред умишљајног облика виности, огледа у намјери прибављања имовинске користи себи или другом (користољубива злоупотреба), па је за постојање наведеног облика овог кривичног дјела потребно да је учинилац свјестан да злоупотребљава свој положај у намјери прибављања имовинске користи, предузимајући неку од алтернативно прописаних радњи извршења дјела које се манифестују у три облика и то као искориштавање службеног положаја или овлаштења, прекорачењу граница службеног овлаштења и невршење службене дужности.

Из образложења:

Наиме, радња извршења кривичног дјела злоупотребе службеног положаја из члана 347. КЗ РС је алтернативно одређена и манифестује се у три облика и то као искориштавање службеног положаја или овлаштења, прекорачењу граница службеног овлаштења и невршење службене дужности. Субјективна страна дјела се поред умишљаја огледа у намјери прибављања неимовинске користи (некористољубива злоупотреба) која се као елеменат бића овог кривичног дјела појављује у облицима прописаним у ставу 1. и 2. цитиране законске одредбе, или у намјери прибављања имовинске користи себи или другом (користољубива злоупотреба), која се као елеменат бића овог кривичног дјела појављује у облицима прописаном у ставу 3. и 4. члана 347. КЗ РС.

Побијаном пресудом оптужени је оглашен кривим да је извршио тежи облик користољубиве злоупотребе службеног положаја из члана 347. став 4. у вези са ставом 3. КЗ РС, који се манифестује у томе да је искориштавањем свог положаја шефа Експозитуре Р.І.В. АД С.-Б. у Б. прибавио имовинску корист за другога у износу који прелази 50.000,00 КМ.

Према чињеничном опису дјела у изреци, радња извршења овог облика кривичног дјела, се огледа у томе што је оптужени поступајући супротно одредбама члана 17. став 2. и члана 18. Закона о унутрашњем платном промету („Службени гласник Републике Српске”, број 12/01) и тачки 3.3. Процедура о пријему и обради налога за плаћање, након што је банка одобрила дугорочни кредит у износу од 95.000,00 КМ Самосталној трговинској радњи "А." Б. (коју је заступао директор Б.М.), наложио радници банке Н.Г. да проведе попуњене налоге за пренос средстава одобреног кредита са рачуна Самосталне трговинске радње А. из Б. (као корисника кредита) на рачун примаоца РІВ. - Е.Б. са сврхом уплате доспјелог дуга и затезне камате по кредитима Б.К. у износима од 38.672,82 КМ и од 8.535,60 КМ, те Г.Б. у износу 36.005,70 КМ, које налоге је печатом СТР А. овјерио и потписао Ж.Б. (отац М.Б.). На тај начин је, према чињеничном закључку изреке побијане пресуде, правним лицима Б.К. и Г.Б. прибављена имовинску корист у наведеним износима а РІВ. - Е.Б. прибављена имовинску корист у укупном износу од 83.212,00 КМ.

Овако конципирани чињенични опис дјела у изреци побијане пресуде експлицитно означава субјективну страну дјела која поред умишљаја укључује намјеру прибављања имовинске користи за наведена правна лица, као битан елеменат кривичног дјела злоупотребе службеног положаја или овлаштења предвиђеног у ставу 4. у вези са ставом 3. члана 347. КЗ РС. При томе се ова користољубива злоупотреба службеног положаја конкретизује као искориштавање службеног положаја поступањем оптуженог на начин који је у супротности са одредбама члана 17. став 2. Закона о унутрашњем платном промету, које одредбе регулишу питање овлаштених лица за потписивање налога за плаћање са рачуна учесника у платном промету и одредбама члана 18. истог закона које регулишу начин поступања са налозима за плаћање и документима учесника у платном промету који нису попуњени на прописан начин. Осим тога у чињеничном опису дјела у изреци радња злоупотребе положаја се подводи под кршење Процедура о пријему и обради налога за плаћање (тачка 3.3), које дефинишу поступак контроле исправности налога за плаћање.

Позивањем на поступање које је супротно одредбама члана 17. став 2. Закона о унутрашњем платном промету при конкретизовању радње злоупотребе положаја од стране оптуженог, такав чињенични опис дјела у конкретном случају сугерише да је оптужени знао да је спорне налоге за плаћање потписало лице чији потпис није депонован на картону депонованих потписа за имаоца рачуна СТР А. Б., па да, и ако свјестан те чињенице, није поступио у смислу одредбе члана 18. наведеног закона и тачке 3.3. Процедура о пријему и обради налога за плаћање (извршио контролу исправности налога за плаћање и исте вратио ради отклањања

недостатака), него је у својству одговорног лица издао налог радници банке за провођење налога за пренос средстава са рачуна СТР А. на рачун РИВ. - Е.Б., у сврху исплате доспјелих обавеза и камата и затезних камата правних лица Б.К. и Г.Б..

Како субјективну страну дјела поред умишљаја чини и намјера прибављања имовинске користи себи или другом то је за постојање наведеног облика овог кривичног дјела злоупотребе службеног положаја или овлаштења потребно да је учинилац свјестан да злоупотребљава свој положај у намјери прибављања имовинске користи. Слиједом тога у конкретном случају свијест оптуженог да злоупотребљава службени положај кршењем одредби члана 17. став 2. Закона о унутрашњем платном промету подразумјева да је он био свјестан чињенице да налоге за пренос средстава критичног догађаја није потписало лице чији је потпис био депонован у картону депонованих потписа за имаоца рачуна СТР А., па да је и поред тога издао налог радници банке за провођење налога за пренос средстава са рачуна овог правног лица на рачун банке, а у сврху исплате доспјелих дуговања по основу кредита (главнице и камате) наведених правних лица.

Дакле, за постојање наведеног кривичног дјела у радњама оптуженог од одлучног значаја је чињеница да ли је оптужени знао да налоге за плаћање критичног догађаја није потписало лице чији је потпис био депонован у картону депонованих потписа за имаоца рачуна СТР А., а у погледу ове чињенице од одлучног значаја за постојање дјела у радњама оптуженог изрека пресуде је доведена у противрјечност са њеним разлозима у образложењу, на што жалба оправдано указује.

(Врховни суд Републике Српске, број 84 0 К 048717 18 Кжж од 29.01.2019. године)

ПРЕУЗИМАЊЕ ИЗВРШЕЊА СТРАНЕ ПРЕСУДЕ

Члан 349. став 2. у вези са ставом 1. и чланом 57. Кривичног законика Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ бр. 64/17)

Приликом доношења одлуке о признању и преузимању извршења стране судске одлуке домаћи суд примјењује закон који је тада на снази и према њему цијени да ли је дјело на које се односи правноснажна одлука предвиђено као кривично дјело и по домаћем праву.

Из образложења:

Према одредбама члана 2. Уговора између Босне и Херцеговине и Републике Србије један од услова за преузимање извршења јесте да је судска одлука правноснажна, а не тражи се да је та одлука и достављена осуђеном лицу. Доношењем другостепене пресуде по жалби, првостепена пресуда је постала правноснажна, што и жалба прихвата, па су тиме поред осталог, испуњени услови за преузимање њеног извршења у РС. Због тога је неоснован приговор жалбе, када би се и прихватио као тачан, да нису испуњени услови због тога што другостепена пресуда није достављена осуђеном.

Приликом доношења одлуке о признању и преузимању извршења стране судске одлуке домаћи суд примјењује закон који је тада на снази и према њему цијени да ли је дјело на коме се заснива правноснажна одлука кривично дјело и по домаћем праву. У конкретном случају суд је правилно примијенио важећи Кривични законик Републике Српске и према њему правно оцијенио радње осуђеног из стране пресуде. Ради тога се питање примјене блажег закона и не може поставити, као што то жалба неосновано чини.

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 020901 18 Кж од 14.05.2018. године)

ОКОЛНОСТ КОЈА ИСКЉУЧУЈЕ ПОСТОЈАЊЕ КРИВИЧНОГ ДЈЕЛА

Члан 363. став 5. Кривичног закона Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“
број 49/03, 108/04, 37/06, 73/10, 1/12 и 37/13)

Када је осуђени оглашен кривим што је својој мајци, као извршиоцу предметног кривичног дјела убиства из члана 148. став 1. КЗ РС унапријед обећао помоћ у прикривању кривичног дјела и трагова, па ту помоћ и пружио након извршења дјела (на начин описан у изреци правоснажне пресуде), онда његове радње манифестују помагање као облик саучесништва у извршењу кривичног дјела убиства из члана 148. став 1. КЗ РС у вези са чланом 25. истог закона, а не самостално кривично дјело помоћ учиниоцу након извршеног кривичног дјела из члана 363. КЗ РС, те ради тога нема мјеста примјени одредбе става 5. овог члана која искључује постојање кривичног дјела ако је помоћ пружило лице коме је учинилац, између осталог, сродник по крви у правој линији.

Из образложења:

Неосновано је и позивање Захтјева на околност која искључује постојање кривичног дјела у смислу одредбе члана 363. став 5. КЗ РС. Цитирана законска одредба се односи на кривично дјело помоћ учиниоцу након извршеног кривичног дјела, које се огледа у скривању учиниоца кривичног дјела. Радња извршења овог дјела је алтернативно одређена као прикривање оруђа, трагова, или на други начин помагање да учинилац не буде откривен, или скривање осуђеног лица, или предузимање других радњи којима се иде за тим да не буде извршена изречена кривична санкција. Ставом 5. ове одредбе прописано је да нема наведеног кривичног дјела (које се поред основног појављује и у два квалификована облика) ако је помоћ пружило лице коме је учинилац, између осталог, сродник по крви у правој линији.

Како је у конкретном случају овај осуђени оглашен кривим што је својој мајци, осуђеној Р.Т. (као извршиоцу предметног кривичног дјела убиства) унапријед обећао помоћ у прикривању кривичног дјела и трагова, па ту помоћ и пружио након извршења дјела (на начин описан у изреци правоснажне пресуде) онда његове радње манифестују помагање као облик саучесништва у извршењу наведеног кривичног дјела убиства из члана 148. став 1. КЗ РС у вези са чланом 25. истог закона, а не самостално кривично дјело помоћ учиниоцу након извршеног кривичног дјела из члана 363. КЗ РС. Ради тога је, посматрано с аспекта постојања кривичног дјела на које се односи осуда по правоснажној пресуди, ирелевантна чињеница да је мајка овог осуђеног извршилац кривичног дјела у којем се он појављује као саучесник у виду помагања.

(Врховни суд Републике Српске, број 12 0 К 004724 18 Квз од 20.08.2018. године)

ПОВРЕДА КЗ КРОЗ ПРАВНУ КВАЛИФИКАЦИЈУ ДЈЕЛА

Члан 364. став 4. у вези са ставом 3. Кривичног закона Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“
број 49/03, 108/04, 37/06, 73/10, 1/12 и 67/13)

Када одредба става 4. члана 364. КЗРС прописује да ће се извршилац кривичног дјела лажног пријављивања кривичног дјела казнити казном прописаном у ставу 3. исте законске одредбе (новчаном казном или затвором до једне године), изрека пресуде у сегменту правне квалификације дјела није учињена неразумљивом, нити је повријеђен кривични закон када је предметно кривично дјело правно оквалификовано као

кривично дјело лажно пријављивање кривичног дјела из члана 364. став 4. у вези са ставом 3. КЗ РС.

Из образложења:

У оквиру приговора заснованог на тврдњи да је побијаном пресудом повријеђен Кривични закон на штету осуђеног, Захтјевом није прецизиран одређени облик ове повреде предвиђен у одредби члана 312. ЗКП РС, а кроз образложење Захтјева у овом сегменту сугерише се да су радње оптуженог критичног догађаја погрешно правно квалификоване као кривично дјело лажно пријављивање кривичног дјела из члана 364. став 4. у вези са ставом 3. КЗ РС. У том смислу се апострофира да је у образложењу побијаних пресуда изостала садржајна анализа ове законске одредбе у контексту утврђеног чињеничног стања посматрано с аспекта испуњености елемената бића наведеног кривичног дјела у радњама осуђеног.

Супротно томе, овај суд налази да су у образложењу првостепене пресуде (на страни 9. пасус 2.) дати сасвим јасни и одређени разлози за правну оцјену радњи оптуженог које манифестују све битне елементе бића кривичног дјела из члана 364. став 4. у вези са ставом 3. КЗ РС, а потом је другостепени суд (на страни 3. пасус 4. и 5.) такође дао ваљано образложење из којих разлога је одбио као неоснован жалбени приговор одбране заснован на тврдњи да је првостепеном пресудом учињена повреда Кривичног закона на штету оптуженог у облику погрешне правне квалификације дјела. Тако дате разлоге прихвата и овај суд као валидно образложење за закључак побијаних пресуда по којем су радње правно квалификоване као кривично дјело лажно пријављивање кривичног дјела у цитираном облику.

При томе је сасвим јасно наглашена дистинкција између овог облика кривичног дјела прописаног у ставу 4. члана 364. КЗ РС, у којем се радња извршења манифестује у лажном пријављивању да је учињено кривично дјело за које се гони по службеној дужности (и ако подносилац пријаве зна да то дјело није учињено), али без упућивања на могућег извршиоца, у односу на основни облик дјела прописан у ставу 1. исте законске одредбе, гдје се радња извршења кривичног дјела огледа у лажном пријављивању неког одређеног лица да је учинило кривично дјело за које се гони по службеној дужности. Одредба става 4. члана 364. КЗ РС прописује да ће се извршилац овог облика кривичног дјела казнити казаном прописаном у ставу 3. исте законске одредбе (новчаном казном или затвором до једне године), па слиједом тога изрека пресуде у сегменту правне квалификације дјела није учињена неразумљивом нити је повријеђен Кривични закон, како то Захтјев сугерише, када је предметно кривично дјело оквалификовано као кривично дјело лажно пријављивање кривичног дјела из члана 364. став 4. у вези са ставом 3. КЗ РС.

(Врховни суд Републике Српске, број 85 0 К 061786 18 Квз од 27.02.2019. године)

ЛАЖНО ПРИЈАВЉИВАЊЕ КРИВИЧНОГ ДЈЕЛА

Члан 364. став 4. Кривичног закона Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 49/03, 108/04, 37/06, 73/10, 1/12 и 67/13)

Кривично дјело лажно пријављивање кривичног дјела из става 4. члана 364. КЗ РС у односу на основни облик дјела прописан у ставу 1. исте законске одредбе, се разликује по томе што овај облик дјела чини онај ко лажно пријави да је учињено кривично дјело за које се гони по службеној дужности (и ако зна да то дјело није учињено), али без упућивања на могућег извршиоца, док основни облик дјела прописан у ставу 1. исте законске одредбе, чини онај ко лажно пријави неко одређено лице да је учинило

кривично дјело за које се гони по службеној дужности. При томе су остала обиљежја ових облика наведеног кривичног дјела иста.

(Врховни суд Републике Српске, број 85 0 К 061786 18 Квлз од 27.02.2019. године)

КРИВИЧНО ДЈЕЛО ФАЛСИФИКОВАЊЕ ИСПРАВА

Члан 377. став 1. Кривичног закона Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 49/03,108/04, 37/06, 73/10, 1/12 и 37/13)

За извршење кривичног дјела фалсификовања исправе из члана 377. став 1. КЗРС, довољно је да учинилац предузме само једну од више алтернативно прописаних радњи и само ако се ради о радњама прављења лажне исправе или преиначења праве исправе, ове радње учинилац мора да предузме у намјери да такве исправе употрејеби као праве. Међутим, а у случају када се ради и о употреби таквих исправа као правих, довољна је само свијест учиниоца да се ради о лажној исправи а њена употреба има значај остварене намјере. Слиједом тога, када је у конкретном случају лажна исправа употрејебљена као права, то изостанак намјере у чињеничном опису дјела у изреци ту пресуду не чини неразумљивом.

Из образложења:

У оквиру приговора заснованом на тврдњи о повреди одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка г) ЗКП РС, Захтјевом браниоца се указује да изреке како првостепене, тако и другостепене пресуде, не садрже намјеру, као битно обиљежје предметног кривичног дјела, да је другостепени суд потпуно занемарио своје рјешење од 16.01.2018. године, у којем је, према наводима из Захтјева, констатовано да изрека пресуде не садржи намјеру као битно обиљежје кривичног дјела, те да је другостепени суд мијењајући изреку првостепене пресуде, како у њеном чињеничном, тако и у правном опису, повриједио одредбе чланова 321., 3. став 2., 13. став 1. и 14. став 2. ЗКП РС и да је на тај начин повриједио право на одбрану осуђеног.

Изнесени приговори нису основани. Наиме, за извршење предметног кривичног дјела фалсификовања исправе из члана 377. став 1. КЗ РС, довољно је да учинилац предузме само једну од више алтернативно прописаних радњи и само ако се ради о радњама прављења лажне исправе или преиначења праве исправе, ове радње учинилац мора да предузме у намјери да такве исправе употрејеби као праве. Међутим, у случају када се ради и о употреби таквих исправа као правих, употреба има значај такве остварене намјере. У конкретном случају, је чињенично описано и у оптужници и у изреци првостепене пресуде, као и у изреци другостепене пресуде, да је осуђена преиначила праве уплатнице (при чему се у првостепеној пресуди наводи да је једну од уплатница и сачинила, док у другостепеној пресуди се наводи да је једну уплатницу преиначила), као и да их је употрејебила као праве, на начин што је исте предала уз осталу документацију за регистрацију колеги А.Г., да би је исти предао на реферат за регистрацију возила ЦЈБ Б.Л., гдје је на основу достављене документације и наведене уплатнице извршена регистрација возила.

С тим у вези, у таквој ситуацији, није нужно наводити и намјеру с којом је поступала осуђена, како то подносилац Захтјева неосновано сматра, јер је сама употреба преиначене исправе као праве, определијелила учиниоцем кривичног дјела фалсификовање исправе из члана 377. став 1. КЗРС.

(Врховни суд Републике Српске, број 71 0 К 214580 19 Квлз од 21.08.2019. године)

КРИВИЧНО ДЈЕЛО СПРЕЧАВАЊЕ СЛУЖБЕНОГ ЛИЦА У ВРШЕЊУ СЛУЖБЕНЕ РАДЊЕ

Члан 387. Кривичног закона Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 49/03, 108/04, 37/06, 73/10, 1/12 и 37/13)

Када је осуђени предузео радњу пуцања из пиштоља у правцу полицијског службеника с циљем да га спријечи у вршењу службене радње, па како је то предузео према службеном лицу приликом вршења послова безбједности Републике Српске, онда су у његовим радњама остварени сви елементи бића кривичног дјела спречавање службеног лица у вршењу службене радње у квалификованом облику из члана 387. став 3. у вези са ставом 1. КЗ РС, а не кривичног дјела напад на службено лице у вршењу службене дужности из члана 388. став 2. КЗ РС, како се захтјевом за заштиту законитости браниоца осуђеног сугерише, јер разлика између ова два кривична дјела је у томе што су принуда или пријетња употребе силе код кривичног дјела из члана 387. КЗ РС усмјерене на то да се службено лице спријечи у вршењу службене радње, док су напад или озбиљна пријетња код инкриминације из члана 388. КЗ РС инспирисани другим мотивима, а не намјером да се службено лице спријечи у вршењу службене радње.

Из образложења:

Радња извршења кривичног дјела спречавање службеног лица у вршењу службене радње из члана 387. КЗ РС се предузима с циљем да се силом или пријетњом да ће се непосредно примјенити сила, спријечи службено лице у институцијама Републике Српске у вршењу службене радње које је предузело у оквиру својих овлаштења или га на исти начин принуди на вршење службене радње, док се радња извршења кривичног дјела напад на службено лице у вршењу службене дужности из члана 388. КЗ РС манифестује у нападу или озбиљној пријетњи да ће напасти на службено лице или лице које му помаже у вршењу службене дужности и није усмјерена на спријечавање или принуђавање службеног лица на вршење службене радње, него је мотивисана другим разлозима.

Дакле, разлика између ова два кривична дјела је у томе што су принуда или пријетња употребе силе (које скоро на идентичан начин супстанцирају радњу извршења код оба ова кривична дјела) код кривичног дјела из члана 387. КЗ РС усмјерене на то да се службено лице спријечи у вршењу службене радње, док су напад или озбиљна пријетња код инкриминације из члана 388. КЗ РС инспирисани другим мотивима али не и са циљем да се службено лице спријечи у вршењу службене радње.

Како је осуђени В. предузео радњу пуцања из пиштоља у правцу полицијског службеника с циљем да га спријечи у вршењу службене радње, те како је то предузео према службеном лицу приликом вршења послова безбједности Републике Српске, онда су у његовим радњама остварени сви елементи бића кривичног дјела спречавање службеног лица у вршењу службене радње у квалификованом облику из члана 387. став 3. у вези са ставом 1. КЗ РС, а не кривичног дјела напад на службено лице у вршењу службене дужности из члана 388. став 2. КЗ РС, како се Захтјевом овог осуђеног сугерише.

(Врховни суд Републике Српске, број 13 0 К 002673 18 Квз од 09.02.2018. године)

КРИВИЧНО ДЈЕЛО НЕЗАКОНИТ ЛОВ
Члан 392. Кривичног законика Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 64/17)

Када из чињеничног описа дјела у оптужници произлази да се радња извршења дјела огледа у незаконитом лову високе дивљачи извршеном за вријеме ловостаја, онда примјеном Кривичног законика Републике Српске на такав чињенични субстрат произлази да ове радње манифестују битне елементе бића квалификованог облика кривичног дјела незаконит лов из члана 392. став 4. Кривичног законика, а не основни облик овог дјела из става 1. исте законске одредбе, како се то захтјевом за заштиту законитости сугерише.

Из образложења:

Наиме, када се на конкретан случај примјени КЗ РС, као закон који је био на снази у вријеме извршења дјела, чињенични опис дјела из измјењене оптужнице и изреке ове пресуде одражава основни облик кривичног дјела из члана 436. став 1. овог закона код којег се радња извршења наведеног кривичног дјела манифестује у лову дивљачи за вријеме ловостаја. С обзиром на заприћену казну и рокове застарјелости предвиђене одредбом члана 111. став 1. тачка 6. у вези са чланом 112. став 6. КЗ РС није наступила застарјелост кривичног гоњења за овај облик кривичног дјела. Дакле, правна квалификација дјела из измјењене оптужнице и изреке побијане пресуде не произлази из чињеничног описа дјела јер квалификовани облик кривичног дјела из става 3. члана 436. КЗ РС са квалификаторном околношћу која се односи на „високу дивљач“ се везује за став 2. ове законске одредбе који инкриминише неовлаштен лов у забрањеном ловишту а не лов за вријеме ловостаја као у ставу 1. исте законске одредбе.

Надаље, чињенични опис дјела не садржи бланкетну норму која указује на неку од квалификаторних околности предвиђених у ставу 4. цитиране законске одредбе, на коју правну оцјену дјела се позива побијана пресуда, доводећи је у везу са основним обликом дјела предвиђеним у ставу 1. ове законске одредбе. Диспозиција овог квалификованог облика кривичног дјела прописује више алтернативно постављених квалификаторних околности, (између осталих и лов без посебне дозволе одређене врсте дивљачи за чији лов је потребна таква дозвола), које се не везују за основни облик дјела предвиђен у ставу 1. члана 436. КЗРС, како је то приликом правне квалификације дјела чини измјењена оптужница а слиједом тога и побијана пресуда.

Из наведеног произлази да чињенични опис дјела не манифестује квалификовани облик кривичног дјела незаконитог лова из члана 436. став 3. и 4. у вези са ставом 1. КЗ РС, како је то правно оцјењено измјењеном оптужницом и изреком побијане пресуде, него основни облик овог кривичног дјела предвиђен у ставу 1. цитиране законске одредбе. Међутим, и поред тога што се ради о основном облику наведеног кривичног дјела по КЗ РС (који је био на снази у вријеме извршења дјела), не може се прихватити као основан приговор Захтјева заснован на тврдњи да је Кривични законик (који је ступио на снагу након извршења дјела) у конкретном случају блажи закон, те да је његовом примјеном радње оптуженог требало квалификовати као основни облик овог кривичног дјела предвиђен одредбом члана 392. став 1. Кривичног законика, а за који облик дјела је наступила застарјелост кривичног гоњења дана 01.02.2018. године (прије доношења побијане пресуде), па да је другостепени суд по том основу требао донијети одбијајућу пресуду.

Ово из разлога што диспозиција основног облика кривичног дјела из става 1. члана 392. Кривичног законика (за разлику од истог облика дјела у ставу 1. члана 436. КЗ РС), као кривично дјело прописује и лов дивљачи на подручју гдје је лов забрањен поред лова

дивљачи за вријеме ловостаја (што је садржано у диспозицији основног облика дјела по оба закона). Па када из чињеничног описа дјела које је предмет измјењене оптужнице произлази да је радњом незаконитог лова за вријеме ловостаја извршен одстрел једне срне (која по врсти несумњиво спада у високу дивљач), онда примјеном Кривичног законика на такав чињенични опис дјела произлази да су у радњама починиоца дјела остварена сва битна обиљежја квалификованог облика кривичног дјела незаконити лов из члана 392. став 4. у вези са ставом 1. Кривичног законика (код којег је „висока дивљач“ као објекат извршења дјела квалификаторна околност) за које је прописана казна затвора од једне до пет година.

Дакле, дистинкција између основних облика кривичног дјела незаконит лов прописаног кривичним законима који у конкретном случају конкуришу за примјену, се огледа у томе што се према члану 436. став 1. КЗ РС радња кривичног дјела незаконитог лова дивљачи врши за вријеме ловостаја, а према члану 392. став 1. Кривичног законика радња незаконитог лова дивљачи се врши за вријеме ловостаја или на подручју гдје је лов забрањен. Квалификовани облик дјела са квалификаторном околношћу која се односи на врсту дивљачи (висока дивљач) се према одредби члана 436. став 3. КЗ РС везује за неовлаштен лов у забрањеном ловишту (што чини посебни, такође квалификовани облик из става 2. ове законске одредбе), док се квалификовани облик неовлаштеног лова високе дивљачи из члана 392. став 4. Кривичног законика алтернативно везује како за неовлаштени лов у забрањеном ловишту тако и за незаконити лов за вријеме ловостаја.

Па када из чињеничног описа дјела у оптужници произлази да је незаконит лов високе дивљачи извршен за вријеме ловостаја онда такав чињенични субстрат одражава битне елементе бића основног облика кривичног дјела незаконит лов из члана 436. став 1. КЗ РС (који је био на снази у вријеме извршења дјела) и за које је прописана новчана казна или затвор до 6 (шест) мјесеци, односно битне елементе бића квалификованог облика кривичног дјела незаконит лов из члана 392. став 4. Кривичног законика (који је ступио на снагу након извршења дјела и био на снази за вријеме доношења побијане пресуде) и за које је прописана казна затвора од једне до пет година. Ни за један од ових облика кривичног дјела, с обзиром на запријећену казну и прописане рокове застарјелости гоњења, застарјелост није наступила.

(Врховни суд Републике Српске, број 85 0 К 045966 19 Квз од 09.04.2019. године)

КРИВИЧНО ДЈЕЛО САМОВЛАШЋА

**Члан 397. став 1. Кривичног закона Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 49/03, 108/04, 37/06,
73/10, 1/12 и 37/13)**

Радње оптужених које се огледају у сметању права служности пута оштећеном (постављањем препреке у виду жичане ограде и металне капије), не представљају кривично дјело самовлашћа из члана 397. став 1. КЗ РС јер је битан елемент овог кривичног дјела самовласно прибављање неког постојећег или предпостављеног права које извршилац дјела не може да врши и остварују јер је оно у детенцији неког другог лица.

Из образложења:

У прилог тврдње да је другостепени суд починио наведену повреду Кривичног закона, жалба развија тезу да из радњи оптужених предузетих у циљу спречавања оштећеног С.К. да користи пут, а које се манифестују у поновном постављању исте препреке у виду жичане ограде и металне капије (које је судски извршитељ по закључку суда претходно уклонио)

очигледно произлази да су оптужени на тај начин самовласно прибавили право својине на предметном путу, за које су сматрали да им припада. При томе жалба сугерише да је првостепени суд, а и другостепени суд у случају да је одржао главни претрес, у диспозитиву пресуде иза ријечи „самовласно прибавили“ могао додати ријечи: “право својине на путу“ за које сматрају да им припада, па у овом дијелу побијане пресуде другостепени суд је, према тврдњи жалбе, починио битну повреду одредба кривичног поступка из члана 311. став 2. у вези са чланом 294. ЗКП РС.

Супротно тврдњи жалбе, овај суд налази да радње оптужених које жалба апострофира не одражавају битне елементе бића кривичног дјела самовлашћа из члана 397. став 1. КЗ РС. Ово из разлога што извршилац овог кривичног дјела, да би прибавио своје постојеће или претпостављено право које не може да врши и остварује јер није у његовој детенцији него га користи неко друго лице, самоиницијативно (заобилазећи надлежне органе и законом прописани поступак), предузима радње да би прибавио то своје право или право за које сматра да му припада. У конкретном случају цитиране радње оптужених чињенично описане у диспозитиву оптужнице и које жалба посебно апострофира, не представљају радњу самовласног прибављања неког њиховог постојећег или претпостављеног права (па ни права својине како жалба сугерише), него манифестују радњу поновног сметања права служности пута оштећеном С. К., које право је оштећеном признато судском одлуком, а потом је непосредно прије критичног догађаја путем судског извршитеља уведен у посјед тог права.

Дакле, радње оптужених не представљају кривично дјело самовлашћа у наведеном облику, чији је битни елемент прибављање неког свог постојећег или претпостављеног права, него чин сметања другог лица у кориштењу његовог права служности пута.

(Врховни суд Републике Српске, број 87 0 К 021958 19 Кжж од 07.05.2019. године)

КРИВИЧНО ДЈЕЛО САМОВЛАШЋА

**Члан 397. став 1. Кривичног закона Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 49/03, 108/04, 37/06,
73/10, 1/12 и 37/13)**

Када чињенични опис дјела у диспозитиву оптужнице не садржи јасно прецизирано право које је предмет самовласног прибављања, тако конципиран чињенични субстрат не одражава све битне елементе бића кривичног дјела самовлашће из члана 397. став 1. КЗ РС.

Из образложења:

У складу са наведеним законским основом за ослобађајућу пресуду, у образложењу побијане пресуде су наведени сасвим јасни и одређени разлози за закључак да чињенична структура дјела из диспозитива оптужнице не одражава законска обиљежја кривичног дјела самовлашћа у основном облику из члана 397. став 1. КЗ РС, јер се ово кривично дјело може починити предузимањем радње самовласним прибављањем неког свог права, или права за које извршилац сматра да му припада, а у чињеничном опису диспозитива оптужнице и изреке првостепене пресуде није конкретизовано право оптужених или право за које оптужени сматрају да им припада, које су прибављали у конкретном случају.

Дакле, у чињеничном опису дјела диспозитива оптужнице није прецизирано право које је предмет самовласног прибављања, па тако конципиран чињенични садржај дјела, и по оцјени овог суда не одражава све битне елементе бића наведеног кривичног дјела. Стога нема мјеста

жалбеном приговору заснованом на тврдњи да је таквим закључком побијане пресуде учињена повреда Кривичног закона прописана у одредбама члана 312. тачка а) ЗКП РС.

(Врховни суд Републике Српске, број 87 0 К 021958 19 Кжж од 07.05.2019. године)

РЈЕШЕЊЕ О АМНЕСТИЈИ

**Члан 7. став 1. и 8. Закона о амнестији
(„Службени гласник Републике Српске“ број 61/18)**

Одредбом члана 8. Закона о амнестији, прописано је да рјешење из члана 7. овог закона, суд без одгађања доставља осуђеном или његовом браниоцу, казнено-поправној установи и јавном тужиоцу. Из напријед наведених законских одредби произилази да суд има обавезу доставити рјешење о амнестији браниоцу, само у ситуацији када је захтјев за амнестију поднио бранилац. Како то није случај у конкретном предмету, јер је побијано рјешење суд донио по службеној дужности, то је правилно првостепени суд исто доставио осуђеном, КПЗ Фоча и окружном јавном тужиоцу. С обзиром да је побијано рјешење осуђени примио дана 08.08.2018. године, да је исти наведеном адвокату дао пуномоћ дана 18.08.2018. године, а да је бранилац жалбу поднио дана 20.08.2018. године, дакле након истека рока од 3 (три) дана (у којем року се може изјавити жалба), то је иста неблаговремена.

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 004441 18 Кж 11 од 22.08.2018. године)

АМНЕСТИЈА

**Члан 3. Закона о амнестији
(„Службени гласник Републике Српске“ број 61/18)**

Имајући у виду одредбу члана 1. Закона о амнестији, којом је прописано да се амнестија даје само лицима која су осуђена правоснажном пресудом судова у Републици Српској, то се оправдано жалбом тужиоца приговара да је првостепени суд погрешно поступио када је умањио казну затвора у трајању од 8 (осам) година за кривично дјело убиства из члана 171. став 1. Кривичног закона Федерације Босне и Херцеговине, јер иста није изречена пресудом суда у Републици Српској, већ пресудом кантоналног суда у Тузли број К-18/03 од 26.06.2003. године.

(Врховни суд Републике Српске, број 13 0 К 001853 18 Кж од 13.08.2018. године)

ПРАВО НА АМНЕСТИЈУ

**Члан 5. став 1. тачка 2. Закона о амнестији
(„Службени гласник Републике Српске“ број 61/18)**

Одредбом члана 5. став 1. тачка 2) Закона о амнестији је прописано да право на амнестију немају лица којима је надлежни суд до ступања на снагу овог закона издао наредбу за расписивање потјернице због нејављања на издржавање казне затвора. Па када се осуђени до ступања на снагу овог закона више није налазио у бјекству, већ је приведен на издржавање изречене казне затвора у КПЗ Бањалука, то исти има право на амнестију, у смислу одредбе члана 1. Закона о амнестији.

Из образложења:

Одредбом члана 5. став 1. тачка 2) Закона о амнестији је прописано да право на амнестију немају лица којима је надлежни суд до ступања на снагу овог закона издао наредбу за расписивање потјернице због нејављања на издржавање казне затвора.

Из образложења побијаног рјешења произилази да је првостепени суд правилно утврдио чињеницу да је осуђени на основу правоснажне пресуде тог суда од 28.09.2011. године, приведен на издржавање изречене казне затвора у КПЗ Б. од 07.08.2017. године и да су према истом претходно биле расписане централна потјерница и међународна потјерница, те да су исте повучене, а што произилази из дописа предсједника Основног суда од 15.08.2017. године.

Међутим, на основу наведених, правилно утврђених чињеница, првостепени суд погрешно закључује да осуђени нема право на амнестију, погрешно тумачећи одредбу члана 5. став 1. тачка 2) Закона о амнестији. Наиме, наведена законска одредба односи се на лица према којима је до ступања на снагу овог закона, надлежни суд издао наредбу за расписивање потјернице због нејављања на издржавање казне затвора, дакле, иста се односи само на лица која су се до ступања на снагу овог закона налазила у бјекству и за која је надлежни суд расписао потјерницу. Како се у конкретном случају, осуђени, до ступања на снагу овог закона више није налазио у бјекству, већ је исти приведен на издржавање изречене казне затвора у КПЗ Б. дана 07.08.2017. године, од када се налази на издржавању изречене казне затвора, то исти има право на амнестију, у смислу одредбе члана 1. Закона о амнестији.

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 005520 18 Кж 3 од 15.08.2018. године)

ПРАВО НА АМНЕСТИЈУ

Члан 1. Закона о амнестији („Службени гласник Републике Српске“ број 61/18)

Члан 5. Уговора између Босне и Херцеговине и Републике Србије о међусобном извршавању судских одлука у кривичним стварима амнестији („Службени гласник Републике Српске“ број 11/05)

Уговором између Босне и Херцеговине и Републике Србије о међусобном извршавању судских одлука у кривичним стварима прописано је да свака држава уговорница може амнестирати или дати помиловање осуђеном лицу у складу са својим законодавством, па када је осуђеном, признато право на амнестију одлуком надлежног органа Републике Србије и умањена изречена казна за 25%, то не постоји могућност да право на амнестију користи и на основу Закона о амнестији Републике Српске.

Из образложења:

Правоснажним рјешењем Вишег суда у Шапцу 2Кв.бр.104/14 од 26.06.2014. године, примјењена је амнестија према осуђеном Д. П., тако што је именовани ослобођен од извршења 25% казни затвора утврђеним за свако од три кривична дјела, за која је правоснажно осуђен цитираном пресудом Вишег суда у Шапцу (којом је призната наведена пресуда Окружног суда у Бијељини), па је одређено да остатак јединствене казне затвора у трајању од 3 (три) године и 6 (шест) мјесеци, која је умањена за укупно 1 (једну) годину и 6 (шест) мјесеци, а који се по урачунавању времена проведеног у притвору, као и на издржавању казне у периоду, који се има извршити, износи 1 (једну) годину и 6 (шест) мјесеци, од дана доношења наведеног рјешења.

Одредбом члана 1. Закона о амнестији („Службени гласник Републике Српске“ број 61/18) је прописано да се даје амнестија лицима која су осуђена правоснажном пресудом судова у Републици Српској, а која су се на дан ступања на снагу овог закона затекла на издржавању казне затвора у казнено-поправним установама у Републици Српској, ФБиХ или иностранству, као и за лица правоснажно осуђена, а која нису упућена на издржавање изречене казне затвора.

Уговором између Босне и Херцеговине и Републике Србије о међусобном извршавању судских одлука у кривичним стварима („Службени гласник БиХ“ број 11/05) прописано је да свака држава уговорница може амнестирати или дати помиловање осуђеном лицу у складу са својим законодавством о чему је дужна да одмах обавијести другу државу уговорницу (члан 5. Уговора). Сходно наведеном Уговору обје државе и БиХ и Република Србија могу осуђеном Д.П. дати амнестију за предметно кривично дјело у складу са својим законодавством.

У конкретном случају, осуђеном је већ признато право на амнестију одлуком надлежног органа Републике Србије, као земље извршења казне затвора на коју је П. осуђен. Законом о амнестији Републике Српске прописано је да се лицима којима припада право на амнестију изречена казна затвора умањује за 25%. Дакле, како је изречена казна затвора већ умањена за 25% и то тако што су претходно утврђене казне затвора за свако кривично дјело разбојништва за које је осуђени оглашен кривим, умањене за 25%, то је по оцјени овог суда, првостепени суд правилно поступио када је одбио захтјев осуђеног за амнестију.

(Врховни суд Републике Српске, број 12 0 К 002204 19 Кж од 07.10.2019. године)

ЗАХТЈЕВ ЗА АМНЕСТИЈУ

**Члан 337. став 3. Закона о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 53/12, 91/17 и 66/18)**

**Члан 5. став 1. тачка 2. Закона о амнестији
(„Службени гласник Републике Српске“ број 61/18)**

Правилно је суд одбацио захтјев осуђеног за амнестију као недозвољен, у ситуацији када је осуђени већ подносио такав захтјев, поводом кога је донесена правоснажна судска одлука, којом је суд захтјев одбио као неоснован, уз образложење да осуђени у вријеме ступања на снагу Закона о амнестији није био на издржавању изречене казне затвора, а у односу на њега суд је до ступања на снагу закона издао наредбу за расписивање потјернице због нејављања на издржавање изречене казне.

Из образложења:

Правоснажном пресудом Окружног суда у Бијељини број 12 0 К 006335 17 Кв од 19.09.2017. године преузето је извршење правоснажне пресуде Основног суда у Сремској Митровици број 2 К-168/14 од 22.09.2015. године, кривично правне радње осуђеног описане у изреци те пресуде по кривичном законодавству Републике Српске правно су квалификоване као два кривична дјела – напад на судију и јавног тужиоца из члана 339. став 2. Кривичног законика Републике Српске (у даљем тексту: КЗ РС), па му је суд за учињена кривична дјела утврдио казне затвора у трајању од по 1 (једне) године, те га је на основу члана 56. став 2. тачка 1. КЗ РС осудио на јединствену казну затвора у трајању од 1 (једне) године и 6 (шест) мјесеци.

Осуђени је дана 09.10.2018. године првостепеном суду већ подносио захтјев да му се призна право на амнестију због наведених кривичних дјела за која је осуђен цитираном пресудом, па је тај суд донио рјешење број 12 0 К 006335 18 Кв 2 од 25.10.2018. године, којим је тај захтјев одбио као неоснован, уз образложење да осуђени у вријеме ступања на снагу Закона о амнестији („Службени гласник Републике Српске“ број 61/2018) није био на издржавању изречене казне затвора, а Основни суд у Зворнику је у односу на осуђеног, до ступања на снагу Закона о амнестији издао наредбу за расписивање потјернице због нејављања на издржавање казне затвора.

Дакле, поводом захтјева за амнестију осуђеног је већ донесена правоснажна судска одлука, па је по оцјени овог суда, првостепени суд правилно поступио када је предметни захтјев осуђеног за амнестију одбацио као недозвољен.

(Врховни суд Републике Српске, број 12 0 К 006335 19 Кж 2 од 07.10.2019. године)

3.2.КРИВИЧНО ПРОЦЕСНО ПРАВО

IN DUBIO PRO REO

Члан 3. став 2. те члан 298. тачка в) Закона о кривичном поступку Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 53/12, 91/17 и 66/18)

Када одлучна чињеница за постојање кривичног дјела није поуздано утврђена доказима проведеним на главном претресу него је њено постојање остало у сумњи, онда то представља основ за ослобађајућу пресуду по члану 298. тачка в) ЗКП РС у вези са чланом 3. став 2. истог Закона.

Из образложења:

Оцјенивши као стручан и непристрасан цитирани налаз и мишљење Завода за судска вјештачења доводећи га у корелацију са осталим проведеним доказима, побијана пресуда и по оцјени овог суда изводи правилан закључак да се из проведених доказа не може поуздано утврдити под којим околностима је дошло до оштећења на возилима оптужених, а слиједом тога ни намјера оптужених да оптужена Т.М. од осигуравајућег друштва наплати осигурану суму по основу преварно оштећене ствари. За такав закључак побијана пресуда је дала детаљне, јасне и увјерљиве разлоге у свом образложењу, које разлоге као мјеродавно образложење прихвата и овај суд.

Чињеница да се оптужени М.К. није жалио на првостепену осуђујућу пресуду и да је платио новчану казну која му је том пресудом изречена, коју жалба апострофира, нема такав значај који јој жалба придаје да би сама за себе довела у питање правилност напријед наведеног закључка побијане пресуде у погледу одлучних чињеница за постојање предметног кривичног дјела.

Како се ради о чињеницама од одлучног значаја за постојање кривичног дјела које се оптуженим ставља на терет, те како је постојање ове чињенице остало у сумњи и након проведених доказа на главном претресу и претресу пред другостепеним судом, то је побијаном пресудом правилно примјењен принцип *in dubio pro reo* садржан у одредби члана 3. став 2. ЗКП РС, те преиначена првостепена осуђујућа пресуда тако што су на основу одредбе члана 298. тачка в) ЗКП РС оптужени ослобођени оптужбе да су на начин чињенично описан у диспозитиву оптужнице и у изреци побијане пресуде починили кривично дјело осигураничка превара из члана 240. став 3. у вези са ставом 1. те у вези са чланом 23. КЗ РС.

(Врховни суд Републике Српске, број 95 0 К 036681 18 Кжж од 05.02.2019. године)

NE BIS IN IDEM

Члан 4. Закона о кривичном поступку Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 53/12, 91/17 и 66/18)

Члан 4. став 1. Протокола 7 уз Европску конвенцију за заштиту људских права и основних слобода

Када је осуђени кажњен у прекршајном поступку за прекршај којим се штити успостављени систем заштите на раду при кориштењу електричне енергије, док се предметним кривичним дјелом изазивања опште опасности из члана 402. став 2. КЗ РС штити општа сигурности људи и имовине, па поред разлике у заштићеним добрима, постоји разлика и у прописаној врсти казне, тада дјело за које је осуђени кажњен у прекршајном поступку не испуњава нити један од алтернативних критерија успостављених у предмету *Енгел пред Европским судом за људска права* да би се могло сматрати да је лице правоснажно осуђено у кривичном поступку.

Из образложења:

Захтјев првенствено приговора да је побијаном пресудом на штету оптуженог повријеђен Кривични закон на начин што је супротно принципу *ne bis in idem* из члана 4. ЗКП РС (забрана двоструког суђења за исто кривично дјело) а који принцип је заштићен чланом 4. Протокла број 7 уз Европску конвенцију, побијаном пресудом оптужени оглашен кривим и кажњен за исти догађај (исто дјело) за које је претходно правоснажним рјешењем истог суда број 80 0 Пр 08665 13 Пр од 10.02.2014. године кажњен у прекршајном поступку. Тврдњом да се у конкретном случају побијана пресуда односи на већ правоснажно пресуђену ствар Захтјев сугерише да је почињена повреда Кривичног закона из члана 312. тачке в) и тачке г) ЗКП РС (постојање околности која искључује кривично гоњење и да је у погледу кривичног дјела које је предмет оптужбе примјењен закон који се не може примјенити).

Аргументима Захтјева изнесеним у прилог тврдње о почињеним облицима повреде Кривичног закона није доведена у сумњу правилност закључка побијане другостепене пресуде, а нити валидност датих разлога за такав закључак, да цитирано правоснажно рјешење Основног суда у Бијељини, којим је утврђена одговорност оптуженог Г.С. за учињени прекршај нема у овом кривичном поступку карактер *res iudicata* (пресуђене ствари), па у том смислу вођењем кривичног поступка против њега није повријеђе ни принцип *ne bis in idem*.

Наиме, кривично дјело изазивање опште опасности из става 2. члана 402. КЗ РС по свом карактеру представља посебан облик кривичног дјела изазивања опште опасности са бланкетном диспозицијом, код којег се радња извршења манифестује у непоступању службеног или одговорног лица по прописима или техничким правилима о заштитним мјерама са посљедицом проузроковања конкретне опасности за живот или имовину већег обима, а квалификовани облик овог кривичног дјела предвиђен у ставу 7. цитиране законске одредбе постоји када усљед пропуштања таквог чињења наступи смрт једног или више лица.

У конкретном случају, према утврђењу побијане пресуде, осуђени Г.С., као одговорно лице, критичног догађаја није поступио по прописима и мјерама о заштити на раду при кориштењу електричне енергије, па је усљед тога из нехата изазвао опасност за живот електромонтера Д.Л., при чему је и проузроковао његову смрт. У таквом пропуштању чињења, на које је као одговорно лице био обавезан у смислу наведених правила и прописа (које је детаљно конкретизовано у изреци пресуде с аспекта бланкетних прописа и радњи које је био дужан предузети, а које непредузимање је имало за посљедицу смрт једног лица,) остварена су сва битна обиљежја кривичног дјела изазивања опште опасности из члана 402. став 7. у вези са ставом 4. и 2. КЗ РС, за које дјело му је побијаном пресудом изречена казна затвора у трајању од 1 (једне) године.

Поводом тог догађаја паралелно је вођен и прекршајни поступак који је правоснажно мериторно окончан прије овог кривичног поступка. У прекршајном поступку утврђена је одговорност оптуженог за прекршај из члана 11. став 1. у вези са чланом 67. став 2. Закона о заштити на раду, који се манифестује у пропуштању да као одговорно лице у правном лицу у својству контролора извођења радова, критичног догађаја обезбједи превентивне мјера ради заштите живота и здравља запосленог радника Д.Л., довођењем мјеста рада у безнапонско стање а приликом прикључка бројила на нисконапонску мрежу у мјесту К., за који прекршај му је изречена новчана казна у износу од 500,00 (петстотина) КМ.

Из разлога у образложењу побијане пресуде недвосмислено произлази закључак да се у конкретном случају за један деликт нису водила два поступка за кривично дјело, него да су у радњама осуђеног истовремено остварена обиљежја и прекршаја и кривичног дјела бланкетног карактера, јер повреда бланкетних прописа који према чињеничном опису кривичног дјела (у диспозитиву оптужнице и изреци побијане пресуде) одређују радњу извршења дјела, истовремено манифестује и прекршај. Дакле, у конкретном догађају су једном радњом истовремено угрожена различита заштићена добра и остварена обиљежја два кажњива дјела, прекршај и кривично дјело.

Такав закључак се образлаже аргументима да дјело за које је осуђени кажњен у прекршајном поступку нема карактер кривичне оптужбе у смислу одредби члана 4. став 1. Протокола 7 уз Европску конвенцију ни по својој правној природи с обзиром на заштитни објекат, ни по тежини казне с обзиром да је за то дјело запријеђена и изречена новчана казна. При томе се апострофира разлика у правој природи дјела за које је осуђени кажњен у прекршајном поступку за прекршај којим се штити успостављени систем заштите на раду при кориштењу електричне енергије (у складу са Законом о заштити на раду), и предметног кривичног дјела којим се пружа заштита опште сигурности људи и имовине, односно заштита живота људи и имовине већег обима. Осим тога, поред разлике у заштићеним добрима између конкретног прекршаја и кривичног дјела, побијана пресуда наглашава разлику у прописаној врсти казне којим се та добра штите, јер за учињени прекршај прописана је новчана казна од 250,00 до 1.500,00 КМ, а за кривично дјело казна затвора у трајању од једне до осам година. Надаље, истичући да чињенични опис дјела за које је побијаном пресудом осуђени оглашен кривим, превазилази чињенични опис из изреке прекршајне одлуке у дијелу који се односи на наступање забрањене посљедице у виду смрти једног лица, што представља битни елемент кривичног дјела изазивање опште опасности из члана 402. став 7. у вези са чланом 4. и 2. КЗ РС, а не и прекршаја за који је осуђени кажњен, побијана пресуда закључује да нема основа за примјену начела „ne bis in idem“.

Наведене разлоге као мјеродавно образложење прихвата овај суд у цијелости па се супротне тврдње захтјева не могу прихватити као основане. Ово из разлога што принцип ne bis in idem из члана 4. став 1. Протокола 7 уз Европску конвенцију подразумијева забрану поновног суђења и кажњавања неког лица за кривично дјело за које је већ правоснажно ослобођен или осуђен у складу са законом и кривичним поступком те државе. У конкретном случају дјело за које је осуђени кажњен у прекршајном поступку не задовољава ни један од алтернативних критерија које је Европски суд за људска права успоставио у предмету Енгел да би се радило о оптужби за кривично дјело, а односе се на правну природу дјела и тежину прописане казне за то дјело. Осим тога у односу на идентитет дјела, за оцјену да ли су дјела иста (идем) Европски суд за људска права је у предмету *Sergey Zoltukhim v. Russia* (10. фебруар 2009. године) заузео становиште да је за оцјену да ли се ради о истом дјелу од одлучујућег значаја да је чињенично стање које се ставља на терет оптуженом у оба поступка исто или у битном исто, а у конкретном случају несумњиво је утврђено да чињенични опис кривичног дјела у изреци побијане пресуде у битним чињеницама превазилази чињенични опис дјела за које је осуђени кажњен у прекршајном поступку. Из наведених разлога неоснован је приговор Захтјева заснован на тврдњи да је побијаном пресудом учињена повреда Кривичног закона из члана 312. тачка в) ЗКП РС.

(Врховни суд Републике Српске, број 80 0 К 049297 19 Квлз од 03.03.2020. године)

ПРЕНОШЕЊЕ ВОЂЕЊА ПОСТУПКА

Члан 33. став 1. Закона о кривичном поступку Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 51/12; 91/17 и 66/18)

Посебно одјељење Окружног суда у Бањој Луци је стварно надлежно на цијелој територији Републике Српске за кривична дјела одређена законом о сузбијању корупције, организованог и најтежих облика привредног криминала, па сlijедом тога није могуће преношење вођења поступка на суд друге стварне надлежности, јер овај институт подразумјева преношење мјесне надлежности са једног на други суд исте стварне надлежности.

Из образложења:

Против оптуженог се води кривични поступак за кривично дјело напад на судију или јавног тужиоца из члана 339. став 2. у вези са ставом 1. КЗ РС, за које је, сходно одредби члана 12. став 1. и 13. Закона о сузбијању организованог и најтежих облика привредног криминала стварно надлежно Посебно одјељење Окружног суда у Бањој Луци на територији цијеле Републике Српске. Овај суд је одбио приједлог браниоца оптуженог из разлога што је наведени суд једини стварно надлежан да поступа на територији цијеле Републике Српске за наведено кривично дјело и није могуће преношење на суд друге стварне надлежности. Преношење мјесне надлежности према одредбама члана 33. став 1. Закона о кривичном поступку Републике Српске (ЗКП РС) се подразумјева између судова исте стварне надлежности, због чега приједлог браниоца није основан.

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 023632 19 Кв 4 од 09.07.2019. године)

БЛАГОВРЕМЕНОСТ ЖАЛБЕ

Члан 69. став 5. Закон о кривичном поступку Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ бр. 53/12, 99/17 и 66/18)

Када је бранилац оптуженог побијано рјешење примио 12.7.2018. године, а жалбу предао непосредно овом суду дана 23.7.2018. године уз допис, са објашњењем да је жалбу у року омашком предао служби општине Градишка, ова чињеница, на коју се бранилац позива у допису достављеном уз жалбу, не утиче на благовременост жалбе, јер се сходно одредби члана 69. став 5. ЗКП РС, поднесак који је због незнања или очигледне омашке предат или упућен само ненадлежном суду, а не неком другом органу, прије истека рока може узети да је на вријеме поднесен. С обзиром да је рок за жалбу против рјешења три дана, то је она предата ван законом прописаног рока и као таква је неблаговремена, па се има одбацити.

(Врховни суд Републике Српске, број 13 0 К 004674 18 Кж 3 од 24.7.2018. године)

ТРОШКОВИ КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА

Члан 99. став 1. и став 4. Закона о кривичном поступку Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 53/12 и 91/17)

Када у току кривичног поступка пред првостепеним судом нису утврђене околности да би плаћањем трошкова кривичног поступка било доведено у питање издржавање оптуженог или лица које је он дужан да издржава, нити је оптужени уз жалбу приложио доказе који поткријепљују наводе жалбе, а пресуда је донесена након што је оптужени

са тужиоцем закључио споразум о признању кривице којим се обавезао и на плаћање трошкова кривичног поступка и паушала, првостепени суд је правилно поступио када је оптуженог обавезао да те трошкове накнади. Та одлука је у складу са одредбом члана 99. став 1. и 4. ЗКП РС.

(Врховни суд Републике Српске, број 13 0 К 004695 18 Кж 5 од 15.05.2018. године)

НЕЗАКОНИТОСТ НАРЕДБЕ ЗА ПРЕТРЕСАЊЕ

Члан 10. став 2. у вези са чланом 120. став 3.

Закона о кривичном поступку Републике Српске

(„Службени гласник Републике Српске“ број 51/12 , 91/17 и 66/18)

Пропуст судије за претходни поступак да записник са забиљешком о разговору са поступајућим инспектором, поводом усменог захтјева за издавање наредбе за претресање, преда суду у законском року од 24 часа, ту наредбу за претресање чини незаконитом, што има за последицу да се на доказима који су прибављени том радњом претресања не може заснивати судска одлука.

Из образложења:

Аргументима жалбе није доведена у питање правилност закључка, нити валидност датих разлога за закључак побијане пресуде да су цитиране усмене наредбе за претрес незаконите, што има за последицу да се ни докази који су прибављени тим наредбама не могу користити у доказном поступку у смислу одредбе члана 10. став 2. ЗКП РС и на њима се не може заснивати судска одлука.

Наиме није спорно, а што произлази из списка предмета Основног суда у Бањалуци број 71 0 К 295564 18 Кпп а је судија за претходни поступак тог суда Д. К., дана 09.11.2018. године издао наредбе за претресе наведених објеката и возила на основу усменог захтјева за издавање наредбе за претресање и да је у смислу одредбе став 3. члана 120. ЗКП РС сачинио у рукопису службену забиљешку о разговору са поступајућим инспектором поводом усменог захтјева за издавање наредбе за претресање, а након тога је сачинио и потписао записник о службеној забиљешци. Међутим судија за претходни поступак није потписану копију записника предао суду у року од 24 часа од издавања наредбе на што га обавезује императивна одредба члана члана 120. став 3. ЗКП РС. Према закључку побијане пресуде, који у потпуности кореспондира са правним схватањем Уставног суда БиХ израженом у одлукама број АП 291/08 од 09.11.2011. године и АП 3364/10 од 12.06.2014. године (на које се побијана пресуда позива интерпретирајући у битним сегментима њихов садржај) пропуст судије за претходни поступак да сачињени записник преда суду у року од 24 часа како је прописано одредбом члана 120. став 3. ЗКП РС, представља апсолутно битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 303. став 1. тачка з) ЗКП РС, апострофирајући да претресање које је извршено мимо законских прописа чини предузету радњу незаконитом, што има за последицу да се докази који су прибављени том радњом не могу користити у доказном поступку, имајући у виду одредбу члана 10. став 2. ЗКПРС којом је прописано да суд не може заснивати своју одлуку на доказима који су прибављени битним повредама ЗКП РС.

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 023668 20 Кж 11 од 20.10.2020. године)

ОДУЗИМАЊЕ ПРЕДМЕТА КАО РАДЊА ДОКАЗИВАЊА

Члан 311. став 2. у вези са чланом 10. став 2. и 3., те у вези 129. и 130. Закона о кривичном поступку Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 51/12 и 91/17)

Када су погрешном примјеном одредби члана 10. став 2. и 3. ЗКП РС, у вези са чланом 129. и чланом 130. истог законског прописа, побијаном пресудом из доказног материјала издвојени као незаконити докази оптужбе и то одузети предмет на основу добровољне предаје од стране оштећеног и на њему добијени докази (вјештачења трагова папиларних линија на том одузетом предмету), на тај начин је почињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 311. став 2. ЗКП РС, јер је неправилна примјена цитираних законских одредби могла бити од утицаја на законито и правилно доношење пресуде, с обзиром на то да је изостало извођење на главном претресу ових издвојених доказа оптужбе и њихова оцјена приликом утврђивања чињеница од одлучног значаја, па је тиме правилност утврђеног чињеничног стања побијане пресуде доведена у питање.

Из образложења:

Одузимање предмета уз наредбу суда или одузимање извршено без наредбе из разлога хитности (које, за валидност одузимања, подлијеже обавези накнадног одобрења суда), је мјера супсидијарног карактера у провођењу ове доказне радње, чија примјена долази у обзир само у ситуацијама које захтјевају примјену принуде. Добровољна предаја предмета од стране лица која држе такве предмете искључује потребу за издавањем наредбе суда о одузимању предмета која омогућује примјену средстава принуде прописаних у одредби члана 129. став 5. ЗКП РС за одузимање предмета.

Наведено правно схватање у погледу института одузимања предмета (принудног или добровољног) је компатибилно са правним схватањем израженим у одлуци Уставног суда БиХ број АП-2706/11 од 10.02.2015. године поводом апелација поднесеним против пресуда Врховног суда Републике Српске број 118 0 К 000697 11 Квлз од 16.03.2012. године и број 118 0 К 000697 10 Кж од 10.04.2011. године и пресуде Окружног суда у Бањој Луци, Посебно одјељење за организовани и најтеже облике привредног криминала број 011-0-К-08-000-007-п од 01.07.2010. године.

С обзиром на то да је у конкретном случају оштећени Б.Ћ. на захтјев овлашћених службених лица Полицијске станице Л., дана 19.03.2012. године добровољно предао полицијском службенику Ј.Г. картонску кутију за ципеле са наљепницом С.О.Р. М., уз тврдњу да се у истој налазио укрдени предметни новац (о чему је сачињена потврда о привременом одузимању предмета која је потписана од полицијског службеника и оштећеног, са описом одузетог предмета и уз напомену да је о одузимању предмета обавијештен дежурни тужилац ОТ Бања Лука), онда је слиједом тога погрешан закључак побијане пресуде по коме привремено одузети предмет, због оваквог начина одузимања, представља незаконити доказ у смислу одредбе става 2. члана 10. ЗКП РС на коме се не може заснивати судска одлука, а посљедишно томе да се према одредби става 3. истог законског прописа судска одлука не може заснивати ни налазима вјештачења отисака папиларних линија на предметној картонској кутији извршена у Одјељењу за ... КТЦ Б., по наредби надлежног окружног јавног тужиоца дана 25.04.2012. године, који су добијени на основу наведеног доказа који је био предметом одузимања.

Одредбе члана 129. и 130. ЗКП РС, на које се позива побијана пресуда у свом образложењу уз јасно исказан став да су се нужно требале примјенити у поступку одузимања предмета од оштећеног у конкретном случају, по оцјени овог суда, нису примјенљиве на конкретан случај из разлога што је оштећени на позив овлаштеног полицијског службеника, у смислу одредби члана 113. став 3. ЗКП РС добровољно предао наведени предмет који може служити као доказ у овом кривичном поступку, па тиме није ни постојала потреба да судија за претходни поступак изда наредбу за одузимање предмета, јер такво издавање наредбе је (како је већ напријед наглашено) потребно само у ситуацијама када је у циљу одузимања предмета потребно примјенити средства принуде према лицу које држи предмете.

Како законска одредба из члана 129. ЗКП РС регулише ситуацију принудног привременог одузимања предмета на основу наредбе суда, а одредба члана 130. ЗКП РС привремено одузимање предмета без наредбе из разлога хитности (условљавајући законитост принудног одузимања предмета без наредбе накнадним одобрењем судије за претходни поступак), а при томе се одузимање предмета у овом случају везује за доказну радњу претресања, то добровољност предаје предмета на страни оштећеног искључује примјену цитираних законских одредби приликом привременог одузимања предмета у конкретном случају.

Када су погрешном примјеном цитираних одредби члана 10. став 2. и 3. ЗКП РС, у вези са чланом 129. и чланом 130. истог законског прописа, издвојени из доказног материјала напријед наведени докази оптужбе, то је на тај начин почињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 311. став 2. ЗКП РС, јер је неправилна примјена цитираних законских одредби могла бити од утицаја на законито и правилно доношење пресуде, с обзиром да је изостало извођење на главном претресу ових издвојених доказа оптужбе и њихова оцјена приликом утврђивања чињеница од одлучног значаја, чиме је правилност утврђеног чињеничног стања побијане пресуде доведена у питање.

(Врховни суд Републике Српске, број 71 0 К 151365 18 Кжж од 01.03.2018. године)

ПРЕТРЕСАЊЕ СТАНА И ПРОСТОРИЈА

Члан 122. став 1. тачка и) Закона о кривичном поступку РС („Службени гласник Републике Српске“, број: 53/12 и 91/17)

Одредбом члана 122. став 1. тачке и) Закона о кривичном поступку Републике Српске, је прописан дио садржаја наредбе за претресање, која се односи на поуку о праву на браниоца, а наредба се предаје лицу код кога се претрес врши, тако да записник о претресању стана и њивске парцеле, коју су потписали држаоци просторија и свјedoци претреса, не мора да садржи забиљежбу да је осуђени тражио да се о претресу обавијести његов бранилац, јер је ова поука уредно дата у наредби за претресање.

Из образложења:

На записницима о претресању стана и њивске парцеле, које су уредно потписали држаоци просторија и свјedoци претреса, није забиљежено да је осуђени тражио да о претресу обавијести свог браниоца. Закон не тражи да се у те записнике уноси упозорење о праву на браниоца већ у члану 122. став 1. тачка и) ЗКП РС прописује да је то упозорење дио садржаја наредбе за претресање која се предаје лицу код кога се оно врши. Пошто је ова поука уредно дата у наредби за претресање зато за тврдњу која се у захтјеву износи како је осуђени тражио да претресу присуствује бранилац нема реалног упоришта, а самим тим није му повријеђено ни право на одбрану.

(Врховни суд Републике Српске, број 80 0 К 076435 18 Квлз од 01.03.2018. године)

ЗАКОНИТОСТ ПРИВРЕМЕНОГ ОДУЗИМАЊА ПРЕДМЕТА БЕЗ НАРЕДБЕ

**Члан 130. Закона о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 51/12 и 91/17)**

Када је привремено одузимање предмета (опојне дроге) извршено без наредбе суда, на основу добровољне предаје од стране лица које се претреса, а одузимање накнадно одобрено наредбом суда, то протек рока од 72 часа од момента претресања за накнадно одобрење одузимања предмета, предвиђен одредбом члана 130. став 1. ЗКП РС, не утиче на законитост доказа јер се наведена законска одредба примјењује само у случају изричитог противљења лица од ког се одузима предмет.

Из образложења:

Неоснован је и приговор жалбе овог браниоца да је потврда о привременом одузимању предмета број 10-02/2-2-15/16 од 04.03.2016. године незаконит доказ и да по принципу „труле воћке,“ је незаконит доказ и потврда број 10-02/2-2-15/16 од 07.03.2016. године као и наредба Основног суда Б. Л. број 71 0 К 234216 16 Кпш од 09.03.2016. године због неправилне примјене одредбе члана 130. ЗКП РС. Ово из разлога јер је из наведене потврде видљиво да се свједок А. К., од кога је опојна дрога одузета, није изричито противио одузимању већ ју је добровољно предао, одузимање је наредбом суда накнадно одобрено, а како није било изричитог противљења протек рока од 72 часа од момента претресања не утиче на законитост доказа јер се наведена законска одредба примјењује у случају изричитог противљења лица од ког се одузима предмет. Опојна дрога која је одузета од оптуженог по потврди број 10-02/2-2-85/15 од 25.09.2015. године добровољно је предата, а по потврди број 10-02/2-2-25/16 од 18.03.2016. године одузета је приликом лишавања слободе, на што оптужени није имао примједби, о томе је обавијештен тужилац и дрога је депонована код Основног суда у Б. Л. Ради тога овдје се не ради о незаконитим доказима а о томе је првостепени суд дао образложење на страни 42. и 43. побијане пресуде, па се жалилац на њега упућује.

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 020421 18 Кж 9 од 22.05.2018. године)

ИСКАЗ ЗАШТИЋЕНОГ СВЈЕДОКА КАО ДОКАЗ НА ГЛАВНОМ ПРЕТРЕСУ

**Члан 21. и 22. Закона о заштити свједока у кривичном поступку
(„Службени гласник Републике Српске“, број 48/03)**

Није учињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка г) ЗКП РС (која се огледа у повреди права на одбрану) када је на главном претресу прочитан исказ заштићеног свједока из записника о саслушању заштићеног свједока, у смислу одредбе члана 21. Закона о заштити свједока у кривичном поступку, а одбрана није имала додатних питања, тако да одбрани није ускраћено право да заштићеном свједоку постави додатна питања како би се појаснио раније дат исказ или питања везана за податке који нису били обухваћени раније датим исказом, а који су од значаја за предмет.

Из образложења:

Нису основани ни аргументи из ове жалбе, у прилог тврдњи да је, у поступку доношења побијане пресуде, повријеђено право на одбрану, те да је тима почињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка г) ЗКП РС. Наиме, у смислу одредбе члана 21. Закона о заштити свједока у кривичном поступку („Службени гласник Републике

Српске“, број 48/03), прочитан је исказ заштићеног свједока „С 252“ из записника о саслушању заштићеног свједока (по основу рјешење Окружног суда у Требињу број 15 0 К 003571 17 Кзс од 22.8.2017. године), а додатних питања у смислу одредбе члана 22. цитираног закона, одбрана оптужених (записник са главног претреса од 14.5.2018. године), није имала. Слиједом наведеног, са аспекта права на одбрану од одлучног значаја је чињеница да одбрани није ускраћено право да заштићеном свједоку постави додатна питања како би се појаснио раније дат исказ или питања везана за податке који нису били обухваћени раније датим исказом, а који су од значаја за предмет. Надаље, право на одбрану, садржано у принципу једнакости у поступању из одредбе члана 14. ЗКП РС, које манифестује једнак процесни положај странака у свим аспектима, дакле, и у једнаком приступу суда у оцјени доказа (из става 2. цитиране законске одредбе), супротно тврђама из жалбе, није повријеђено у поступку доношења побијане пресуде. Наиме, првостепени суд је, у смислу одредбе члана 295. став 2. ЗКП РС, савјесно оцијенио сваки доказ оптужбе и одбране појединачно и у међусобној повезаности, те за изведене закључке о одлучним чињеницама дао аргументоване разлоге у образложењу те пресуде. Образложени су у побијаној пресуди и разлози којима се руководио суд у оцјени вјеродостојности противријечних исказа свједока, у складу са одредбом члана 304. став 7. ЗКП РС. Дакле, у објективном смислу, у остварењу наведених облика права на једнакост у поступку, не стиче се утисак пристрасности суда кроз фаворизовање тужилачке стране, тако да је без основа жалбени приговор заснован на тврђњи да је у поступку доношења побијане пресуде повријеђен принцип једнакости странака у поступку из члана 14. ЗКП РС и тиме почињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка г) ЗКП РС.

(Врховни суд Републике Српске, број 15 0 К 003676 19 Кж од 26.12.2019. године)

КАДА СЕ НА ИСКАЗУ ОСУМЊИЧЕНОГ НЕ МОЖЕ ЗАСНИВАТИ СУДСКА ПРЕСУДА

**Члан 143. став 6. Закона о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 51/12 и 91/17)**

Одредбом члана 143. став 6. ЗКП РС, је прописано да се на исказу осумњиченог не може заснивати судска пресуда само ако приликом његовог испитивања осумњичени није упозорен и поучен о својим правима у смислу члана 143. ЗКП РС, а у супротном важи правило да се искази оптуженог, које је дао у истрази као осумњичени, могу користити на главном претресу приликом његовог директног и унакрсног испитивања када одлучи да свједочи на главном претресу (члан 288. став 1. у вези са чланом 274. став 2. ЗКП РС), а и у ситуацији кад оптужени на главном претресу одлучи да не износи своју одбрану и не одговара на постављена питања, његов исказ из истраге је допуштен као доказ на главном претресу, па и без његове сагласности може бити прочитан и кориштен као доказ под условима предвиђеним одредбом члана 143. став 2. тачка в) ЗКП РС. У напријед наведеним ситуацијама кориштења исказа оптуженог који је дао у истрази у својству осумњиченог, тај исказ једнако као и сваки други доказ изнесен на главном претресу, подлијеже оцјени у смислу одредби члана 295. став 2. ЗКП РС, те обавези суда да га образложи с аспекта вјеродостојности, у смислу одредбе члана 304. став 7. истог закона.

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 017324 17 Кж 4 од 18.01.2018. године)

САСЛУШАЊЕ БРАНИОЦА КАО СВЈЕДОКА

Члан 147. став 1. тачка б) Закона о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“, број 53/12 и 91/17)

Није повријеђено право на одбрану оптуженог у случају кад се одбије приједлог да се као свједок саслуша ранији бранилац осуђеног, јер је одредбом члана 147. став 1. тачке б) Закона о кривичном поступку РС, прописано да се не може саслушати као свједок бранилац осумњиченог односно оптуженог у погледу чињеница које су му познате у својству браниоца и с тим у вези закон не прави разлику да ли се ради о браниоцу који ту функцију врши или му је она престала.

(Врховни суд Републике Српске, број 80 0 К 076435 18 Квз од 01.03.2018. године)

ЗАКОНИТОСТ ДОКАЗА (ЛИЦА КОЈА МОГУ ОДБИТИ СВЈЕДОЧЕЊЕ)

Члан 148. став 4. Закона о кривичном поступку РС
(Службени гласник РС број 53/12, 91/17 и 66/18)

Записник из истраге о саслушању свједока, која је била у ванбрачној заједници са оптуженим и имала својство привилегованог свједока, а која се одрекла права да одбије свједочење пошто је на то претходно прописно упозорена, може се на главном претресу прочитати у њеном одсуству ако је ванбрачна заједница у међувремену престала да постоји. Престанком ванбрачне заједнице она у вријеме одржавања претреса пред првостепеним судом више није имала својство привилегованог свједока, због чега је тај записник законит доказ и на њему се може заснивати пресуда.

Из образложења:

Оспоравајући законитост прибављања доказа у истрази, све жалбе истичу да је записник о саслушању свједока Б.М. од 22.09.2011. године из истраге, незаконит доказ, на којем се не може заснивати пресуда, тврдњом да је у вријеме давања изјаве, именована имала својство привилегованог свједока јер је била у ванбрачној заједници са оптуженим М., а да је њен исказ узет на типизираним обрасцу, из којег се не види да ли је у смислу члана 148. ЗКП РС упозорена да није дужна да свједочи, те да се она није изичито одрекла тог права. У прилог овој својој тврдњи, на приједлог одбране као доказ је проведена пресуда Врховног суда Федерације БиХ број 04 0 К 003843 14 Кжк од 17.02.2015. године.

Изнесени жалбени приговори нису основани. Наиме, супротно становишту одбране, свједокиња Б.М. је прописно упозорена у смислу члана 148. став 1. ЗКП-а да није дужна да свједочи и након тога се иста јасно и изричито одрекла овог права, наводећи: "Желим свједочити", а затим потписала записник на дну странице на којој је та изјава и унесена. Исто тако, неведени записник се може користити као доказ обзиром да је и према изјави самог оптуженог М. прије више година, ванбрачна заједница престала да постоји, па ова свједокиња више и нема својство привилегованог свједока. Приговори жалби у којима се позивају на наведену пресуду Врховног суда Федерације БиХ, који је у том предмету заузео становиште да се не може користити као доказ Записник са исказом свједока Б.М. од 22.09.2011. године, па с тим у вези да се ни исказ исте свједокиње дат у вези овог предмета, такође не може користити као доказ, су неосновани, јер се и по оцјени овог суда не ради о идентичним процесно правним ситуацијама. Приговори жалби којима се истиче да наведена упозорења постоје и у осталим записницима о саслушању свједока, који нису привилеговани, је потпуно ирелевантан, јер оно што је релевантно је да је на записнику о саслушању свједокиње Б. констатовано упозорење у смислу члана 148. став 1. ЗКП РС и након тога стоји

њена изричита изјава „Желим свједочити“, те на крају те странице се налази њен потпис, те да у вријеме одржавања претреса пред првостепеним асудом, иста више није имала својство привилегованог свједока, због чега је и по оцјени овог суда тај записник законит доказ и на њему се може заснивати судска одлука.

(Врховни суд Републике Српске, број 13 0 К 003818 18 Кж од 13.11.2018. године)

ПРЕПОЗНАВАЊЕ НА ОСНОВУ ФОТОГРАФИЈА

Члан 150. став 3. и 4. Закона о кривичном поступку Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 53/12)

Препознавање на основу фотографија се употребљава не само у ситуацији када је осумњичени у бјекству, већ и у ситуацијама када постоје неке друге околности које оправдавају употребу оваквог начина извођења ове радње. Ту спада ситуација у којој је од времена опажања до времена предочавања протекао дужи временски период, па се основано претпоставља да се физиономија осумњиченог значајно промијенила. Према томе ако је од периода инкриминисаног догађаја до периода када су предузете радње препознавања на основу фотографија протекло чак 18 година записници о препознавању су законити докази.

Из образложења:

Неосновани су приговори изнесени у жалби браниоца оптуженог да је првостепени суд починио битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка з) ЗКП РС, тврдњом да су записници о препознавању незаконити докази, на којима се не може заснивати пресуда.

Наиме, одредбом члана 150. став 3. ЗКП РС прописано је да ако је потребно да се утврди познаје ли свједок лице или предмет, тражиће се од њега прво да га опише или да наведе знакове по којима се разликују, па ће му се тек послѣје показати ради препознавања и то заједно са другим њему непознатим лицима, односно ако је то могуће, заједно са предметима исте врсте, а ставом 4. истог члана, прописано је да ако препознавање лица није могуће у складу са ставом 3., препознавање ће се извршити на основу фотографија тог лица и фотографија свједоку непознатих лица. Притом, препознавање на основу фотографија се употребљава не само у ситуацији када је осумњичени у бјекству, како то погрешно сматра жалба, већ и у ситуацијама када постоје неке друге околности које оправдавају употребу оваквог начина извођења ове радње. Ту спада ситуација у којој је од времена опажања до времена предочавања протекао дужи временски период, па се основано претпоставља да се физиономија осумњиченог значајно промијенила. Према томе, како је у конкретном случају, од периода инкриминисаног догађаја до периода када су предузете радње препознавања на основу фотографија, протекло чак 18 година, приликом радње препознавања, свједоцима је предочена фотографија оптуженог настала у вријеме приближно времену опажања, наравно заједно са фотографијама неспорних лица сличног изгледа, непознатим свједоцима, то су, по оцјени овог суда записници о препознавању законити докази. Осим тога, обзиром да су прије препознавања, свједоци саслушани и на записницима о њиховом саслушању је констатовано да су поучени о свим правима, те су им дата и упозорења, у смислу одредбе члана 151. ЗКП РС, те обзиром да одредбе ЗКП РС, не прописују обавезу давања поуке и упозорења свједоцима, прије предузимања радње препознавања, то су без основа и жалбени приговори којима се оспорава законитост радњи препознавања због чињенице да свједоци прије радње препознавања, нису поучени о својим правима и да нису упозорени у смислу наведене законске одредбе.

(Врховни суд Републике Српске, број 14 0 К 002665 17 Кж од 23.03.2018. године)

**САСЛУШАЊЕ САИЗВРШИЛАЦА ПРЕДМЕТНОГ КРИВИЧНОГ ДЈЕЛА У
СВОЈСТВУ СВЈЕДОКА, КОЈИ У РАЗДВОЈЕНОМ ПОСТУПКУ ИМАЈУ СТАТУС
ОСУМЊИЧЕНИХ**

**Члан 151. и 277. и 154. Закона о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 51/12 и 91/17)**

Када је у конкретном предмету, по приједлогу јавног тужиоца одређено саслушање саизвршилаца предметног кривичног дјела у својству свједока (у односу на које је раздвојен поступак и у ком поступку имају статус осумњичених) онда је код одређивања њиховог процесног положаја у овом предмету, потпуно ирелевантан њихов статус осумњичених у том другом предмету, јер они несумњиво имају статус свједока у овом предмету и подлијежу правилима о саслушању свједока предвиђеним одредбама члана 151. и 277. ЗКП РС, осим што се у смислу одредби члана 154. истог закона не смију заклињати нити давати изјаву, због постојања основане сумње да су учествовала у кривичном дјелу због кога се саслушавају.

Из образложења:

Оредбе ЗКП РС не познају процесну могућност саслушања осумњиченог на главном претресу с обзиром на то да он тај статус има у фази истраге па до потврђивања оптужнице, док моментом потврђивања оптужнице осумњичени добија статус оптуженог, а саслушање оптуженог на главном претресу у поступку који се, по потврђеној оптужници, води против њега је могуће ако он одлучи дати исказ и то само под условима из члана 274. став 2. ЗКП РС. При томе ће бити подвргнут директном и унакрсном испитивању, те опоменут и упозорен у смислу одредби члана 151. ЗКП РС, укључујући и опомену да је дужан говорити истину, да не смије ништа прећутати и да давање лажног исказа представља кривично дјело. У том случају оптужени, као свједок, не полаже заклетву.

У конкретном предмету наведена лица, неспорно је, немају статус оптужених, а њихов статус осумњичених лица у другом предмету је потпуно ирелевантан код одређивања њиховог процесног положаја у овом предмету, јер у ситуацији када је од стране тужиоца предложено и од суда прихваћено њихово саслушање у овом предмету, онда они несумњиво имају статус свједока и подлијежу правилима о саслушању свједока предвиђеним одредбама члана 151. и 277. ЗКП РС, осим што се у смислу одредби члана 154. истог Закона не смију заклињати нити давати изјаву (заклетва и изјава су садржајно одређене у члану 153. ЗКП РС) због постојања основане сумње да су учествовала у кривичном дјелу због кога се саслушавају.

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 017324 17 Кж 4 од 18.01.2018. године)

**ОСНОВАНА СУМЊА КАО ОПШТИ УСЛОВ ЗА ОДРЕЂИВАЊЕ ПРИТВОРА У
ИСТРАЗИ**

**Члан 191. став 1. Закона о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 51/12; 91/17 и 66/18)**

Основана сумња да је почињено одређено кривично дјело, као општи услов за доношења одлуке о притвору, у фази истраге мора бити садржана у наредби за спровођење истраге у опису радњи осумњиченог и његовом психичком односу према кривичном дјелу, а која је потврђена доказима на којима је та наредба заснована и који подржавају приједлог за одређивање или продужење притвора. Ради тога се приликом утврђивања постојања основане сумње мора прво поћи од садржине наредбе за

спровођење истраге, а потом прићи разматрању доказа који тако конципирану наредбу и приједлог за притвор прате.

Из образложења:

Супротно жалбеним приговорима првостепени суд је потпуно и правилно утврдио све одлучне чињенице и извео правилан закључак како не постоји основана сумња о почињеном кривичном дјелу, као општи услов за продужење притвора према осумњиченим. Основана сумња да је почињено одређено кривично дјело приликом доношења одлуке о притвору мора бити садржана у опису радњи осумњиченог и његовом психичком односу према кривичном дјелу у наредби за спровођење истраге, а који је потврђен доказима на којима је та наредба заснована и који подржавају приједлог за одређивање или продужење притвора. Ради тога се приликом утврђивања постојања основане сумње мора прво поћи од садржине наредбе за спровођење истраге, а потом прићи разматрању доказа који тако конципирану наредбу и приједлог за притвор прате. Правилно првостепени суд утврђује да сама наредба о проширењу истраге не садржи основне елементе бића кривичних дјела која се осумњиченим стављају на терет, а која би представљала подлогу за даље разматрање доказа у правцу утврђивања постојања основане сумње и постојања притворских разлога. Ово се, прије свега, односи на битне елементе бића кривичног дјела извршења кривичног дјела у саставу криминалног удружења, гдје изостају сви они елементи од којих зависи оцјена постојања групе или организоване криминалне групе, па самим тим и основане сумње о томе да је оно почињено. Што се тиче осталих кривичних дјела учињених у саставу криминалног удружења и она су описана без неопходних елемената за одређивање основних или квалификованих облика, а који утичу на висину запрејене казне и самим тим и на постојање групе. Само навођење законске одредбе и члана без става потврђује мањкавост оваквог приступа у чињеничном описивању одређеног кривичног дјела. Према томе самом наредбом није створена подлога за формирање закључка о постојању основане сумње, као ни наредбом о спровођењу и проширењу истраге Окружног јавног тужилаштва у Источном Сарајеву, што побијано рјешење правилно уочава и о томе даје јасне и увјерљиве закључке које као такве прихвата и овај суд и на њих упућује жалиоца.

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 022974 18 Кж од 17.7.2018. године)

ПРИЈЕДЛОГ ЗА ПРОДУЖЕЊЕ ПРИТВОРА

Члан 196. став 3. Закона о кривичном поступку

Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 53/12 и 91/17)

Рок од 5 дана, прописан одредбом члана 196. став 3. ЗКП РС, за подношење образложеног приједлога тужиоца за продужење притвора је инструктивни, а не преклузивни рок, па слиједом тога пропуштењем тужиоца да приједлог поднесе суду најкасније 5 дана прије истека рока из рјешења о притвору, он не губи право на предузимање ове процесне радње, уз услов да је приједлог за продужење притвора поднесен у оквиру рока трајања притвора по претходном рјешењу.

Из образложења:

Жалбом браниоца приговара се да је првостепени суд одбијајући приговор одбране у погледу благовремености поднесеног приједлога за продужење притвора према осумњиченом А.В., починио битну повреду одредаба кривичног поступка, јер је повриједио начело једнакости странака у поступању, те да је с тим у вези, повриједио и основна људска права и слободе осумњиченог, загарантована како Уставом Републике Српске и Уставом Босне и

Херцеговине, тако и Европском конвенцијом о заштити људских права и основних слобода (у даљем тексту: ЕКЉП) и то прије свега, право на одбрану осумњиченог.

Изнесени жалбени приговори су неосновани.

Наиме, и поред тачности навода из жалбе да је тужилац приједлог за продужење притвора, првостепеном суду доставио дана 12.03.2018. године, а да је притвор осумњиченом истицао дана 14.03.2018. године у 12:00 часова, ипак, доношењем побијаног рјешења, првостепени суд није повриједио право на одбрану осумњиченог, а такође нису повријеђена ни друга права загарантована како Уставом Републике Српске и Уставом Босне и Херцеговине, тако и ЕКЉП, која су наведена у жалби. Ово с тога што и по оцјени овог суда, рок од 5 дана прописан одредбом члана 196. став 3. ЗКП РС је инструктивни, а не преклузивни рок, због чега, пропуштењем тог рока, тужилац не губи право на предузимање ове процесне радње, односно за подношење приједлога за продужење притвора уз услов да је приједлог за продужење притвор поднесен у оквиру рока трајања притвора по претходном рјешењу. Притом, приједлог за продужење притвора је достављен браниоцу и осумњиченом дана 12.03.2018. године, а на рочишту одржаном ради изјашњења о приједлогу и осумњичени и бранилац су сагласно изјавили да су имали довољно времена да се упознају са приједлогом, те да се о истом могу изјаснити на рочишту дана 13.03.2018. године.

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 016728 18 Кж 4 од 19.03.2018. године)

**ПРИТВОР НАКОН ПОТВРЂИВАЊА ОПТУЖНИЦЕ,
КОНТРОЛА ОПРАВДАНОСТИ ТРАЈАЊА ПРИТВОРА**

**Члан 202. став 1. Закона о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 53/12 и 91/17)**

У складу са одредбом члана 202. став 1. ЗКП РС, након потврђивања оптужнице (уколико је према оптуженом одређен, односно продужен притвор), суд по службеној дужности врши контролу оправданости притвора, за што му није потребан никакав приједлог тужиоца, нити је суд у обавези да одржи рочиште у том поступку контроле оправданости притвора, како то погрешно сматра жалба. Зато су неосновани жалбени приговори браниоца оптуженог да је првостепено рјешење захваћено битним повредама одредаба кривичног поступка из члана 311. став 2. у вези са чланом 196. ЗКП РС.

Из образложења:

Неосновани су и жалбени приговори браниоца оптуженог Ђ. да је првостепено рјешење захваћено битним повредама одредаба кривичног поступка из члана 311. став 2. у вези са чланом 196. ЗКП РС. Наиме, одредба члана 196. ЗКП РС, на коју се бранилац у жалби позива, односи се на ситуације када се притвор одређује или продужава, када постоји обавеза тужиоца да поднесе образложени приједлог за одређивање, односно, продужење притвора. Међутим, у конкретном случају, се не ради о тим случајевима, већ се ради о контроли оправданости притвора након потврђивања оптужнице, што је регулисано одредбом члана 202. став 1. ЗКП РС. У складу са овом одредбом, након потврђивања оптужнице (уколико је према оптуженом одређен, односно продужен притвора), суд по службеној дужности врши контролу оправданости притвора, за што му није потребан никакав приједлог тужиоца, нити је суд у обавези да одржи рочиште у том поступку контроле оправданости притвора, како то погрешно сматра ова жалба.

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 021606 18 Кж 3 од 16.05.2018. године)

ПРИТВОР НАКОН ИЗРИЦАЊА ПРЕСУДЕ

Члан 203. став 1. тачка к) Закона о кривичном поступку Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 53/12 и 91/17)

Одредбом члана 203. став 1. ЗКП РС, прописано је да ће суд када изрекне пресуду на казну затвора, између осталог, притвор продужити ако постоје разлози из члана 197. став 1. тачке а), в) и г) цитираног закона. Дакле, одлуку о притвору у овој фази поступка, суд доноси по службеној дужности и за њу му није потребан приједлог тужиоца, нити сагласност одбране, па било какво преговарање и усмени договор одбране са тужиоцем у вези притвора, у овој фази поступка, не може дерогирати овлашћење суда да по службеној дужности донесе одлуку о притвору након изрицања првостепене пресуде.

Из образложења:

Битну повреду одредаба кривичног поступка жалба види у томе што су се приликом преговарања о кривици, оптужени, његов бранилац и тужилац, усмено договорили да ће тужилац договорити са предсједником првостепеног вијећа да притвор према оптуженом буде укинут и поред његовог формалног приједлога да се притвор продужи након изрицања првостепене пресуде и да на ту одлуку суда, тужилац неће изјављивати жалбу. Међутим, како је након изрицања првостепене пресуде, оптуженом притвор продужен, то по ставу жалбе, оптужени и његов бранилац су доведени у стање заблуде у којем су потписали предметни споразум и који не би потписали да није био претходно наведени усмени споразум са тужиоцем у вези са притвором. Због наведеног, жалба сматра да је због мане воље оптуженог и његовог браниоца у виду заблуде у којем су потписали наведени споразум, повређено право на одбрану оптуженог.

Изнесени жалбени приговори нису основани.

Наиме, оптужени и његов бранилац су са тужиоцем закључили и потписали споразум о признању кривице од 12.03.2018. године. Одредбом члана 246. став 6. ЗКП РС прописано је шта суд провјерава приликом разматрања споразума о признању кривице, па између осталог, провјерава да ли је оптужени упознат са могућим посљедицама, укључујући и посљедице у вези са имовинскоправним захтјевом и трошковима кривичног поступка. Предметни споразум је разматран од стране првостепеног суда на рочишту одржаном дана 13.03.2018. године, на којем је оптужени поновио садржај писменог споразума, наводећи да је признао извршење предметног кривичног дјела добровољно, свјесно и са разумјевањем, да прихвата кривичну санкцију, те да је свјестан да се потписивањем овог споразума одриче права на суђење, као и да прихвата да оштећенима на име имовинскоправног захтјева плати износ од 4.800,00 Еура. Осим тога, одредбом члана 203. став 1. ЗКП РС, прописано је да ће суд када изрекне пресуду на казну затвора, између осталог, притвор продужити ако постоје разлози из члана 197. став 1. тачке а), в) и г) цитираног закона. Дакле, одлуку о притвору у овој фази поступка, суд доноси по службеној дужности и за њу му није потребан приједлог тужиоца, нити сагласност одбране, па било какво преговарање и усмени договор одбране са тужиоцем у вези притвора, у овој фази поступка, не може дерогирати овлашћење суда да по службеној дужности донесе одлуку о притвору након изрицања првостепене пресуде.

(Врховни суд Републике Српске, број 13 0 К 004697 18 Кж 4 од 23.04.2018. године)

ПРИТВОР НАКОН ИЗРИЦАЊА ПРЕСУДЕ

Члан 203. став 1. Закона о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 53/12, 91/17 и 66/18)

Када изрекне пресуду на казну затвора, суд ће у смислу одредбе члана 203. став 1. ЗКП РС по службеној дужности испитати постојање само притворских разлога из члана 197. став 1. тачке а), в) и г) ЗКП РС, али не и постојање основане сумње, јер је у овој ситуацији ријеч о притвору након изрицања осуђујуће пресуде који је компатибилан одредбама члана 5. став 1. тачка а) Европске конвенције о људским правима и основним слободама. При томе одлучивање о притвору није условљено приједлогом тужиоца нити је нужно саслушање странака на околности притворских разлога.

Из образложења:

Наиме, одредбама члана 203. став 1. ЗКП РС које се односе на одређивање притвора након изрицања пресуде, регулисано је да ће суд, када изрекне пресуду на казну затвора, по службеној дужности испитати само постојање притворских разлога из члана 197. став 1. тачке а), в) и г) ЗКП РС, али не и постојање основане сумње, како то жалбе погрешно тврде, јер је у овој ситуацији ријеч о притвору након изрицања осуђујуће пресуде. Овакво законско рјешење је компатибилно са одредбама члана 5. став 1. тачка а) Европске конвенције. Наведена одредба Европске конвенције прописује могућност законитог лишавања слободе након изрицања „осуђујуће пресуде”, при чему се фраза „осуђујућа пресуда” не може тумачити рестриктивно, тј. тако да се односи само на правоснажну пресуду (види Европски суд, *Wemhoff против Њемачке*, пресуда од 27. јуна 1968. године, Серија А број 7, став 9). Такође, „законитост” притвора не тражи закониту пресуду, већ само законит притвор, што значи да притвор мора бити у складу са домаћим законом и са Европском конвенцијом.

Надаље, члан 5. став 1. тачка а) тражи постојање узрочне везе, и то не само хронолошке, између осуђујуће пресуде и притвора према том основу (види, Европски суд, *Van Droogenbroeck против Белгије*, пресуда од 25. априла 1983. године, Серија А број 63, став 35), па када су у конкретном случају оптужени Н.Н. и Д.П. неправоснажном првостепеном пресудом осуђени на затворску казну за стицај кривичних дјела разбојништва из члана 227. став 2. у вези са ставом 1. и кривичног дјела крађе из члана 224. став 1. КЗ РС, а као директна посљедица те пресуде им је побијаним рјешењем продужен притвор који по том рјешењу може трајати најдуже девет мјесеци, то упућује на постојање директне узрочне везу између осуђујуће пресуде и одређеног притвора оптуженим по наведеном притворском основу.

Из наведених разлога нема мјеста жалбеним приговорима заснованим на тврдњи да је побијано рјешење незаконито већ самим тим што не садржи утврђење основане сумње да су оптужени починили предметна кривична дјела у стицају, као ни разлоге у образложењу за постојање основане сумње. У том смислу неоснован је и приговор жалбе браниоца оптуженог Н.Н. заснован на тврдњи да је повријеђено право на одбрану овог оптуженог када су у образложењу рјешења изостали наводи браниоца којим је у завршној ријечи оспоравао постојање основане сумње. Ово из разлога цитираном законском одредбом члана 203. став 1. ЗКП РС, која се односи на одређивање притвора након изрицања пресуде, није прописана обавеза саслушања оптуженог и његовог изјашњења на околности притвора, као што није прописано ни то да се у овој фази поступка (као што је то случај за фазу истраге) притвор одређује на приједлог тужиоца.

(Врховни суд Републике Српске, број 13 0 К 005092 19 Кж 7 од 22.07.2019. године)

**УПУЋИВАЊЕ ПРИТВОРЕНОГ ЛИЦА У УСТАНОВУ ЗА ИЗДРЖАВАЊЕ КАЗНЕ
ЗАТВОРА ПРИЈЕ ПРАВОСНАЖНОСТИ ПРЕСУДЕ И ПРЕМЈЕШТАЈ ОСУЂЕНИХ
ЛИЦА**

**Члан 203. став 4. Закона о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 51/12 и 91/17)**

**Члан 181. у вези са чланом 121. Закона о извршењу кривичних санкција
(„Службени гласник Републике Српске” број 12/10, 117/11, 98/13 и 44/16)**

Оптужени, који се послџе изрицања казне затвора налазио у притвору и који је на његов захтјев по одлуци судије односно предсједника вијећа, у смислу одредби члана 203. став 4. Закона о кривичном поступку Републике Српске упућен у установу за издржавање казне и прије правоснажности пресуде, изједначен је у правима и дужностима са другим осуђеним лицима темељем одредби члана 181. Закона о извршењу кривичних санкција Републике Српске. Слиједом тога, о његовој молби којом тражи премјештај из једне у другу установу, у смислу одредби члана 121. истог законског прописа одлучује рјешењем министар правде Републике Српске, а не суд.

Из образложења:

Наиме, одредбом члана 203. став 4. Закона о кривичном поступку Републике Српске ("Службени гласник Републике Српске" број 53/12, у даљем тексту: ЗКП РС) прописано је да на захтјев оптуженог, који се послџе изрицања казне затвора налази у притвору, судија, односно предсједник вијећа може оптуженог упутити у установу за издржавање казне и прије правоснажности пресуде.

Надаље, одредбом члана 121. Закона о извршењу кривичних санкција Републике Српске ("Службени гласник Републике Српске" број 12/10, 117/11, 98/13 и 44/16) је регулисано да о молби осуђеног лица којом тражи премјештај из једне у другу Установу, одлучује рјешењем министар правде Републике Српске, док је одредбом члана 181. Закона о извршењу кривичних санкција Републике Српске, прописано да притвореник који на основу одредаба Закона о кривичном поступку, на свој захтјев, прије правоснажности пресуде, буде упућен на издржавање казне затвора, изједначен је у правима и дужностима са другим осуђеним лицима.

У конкретном случају, оптужени Н.О. је Окружном суду у Бањој Луци поднио молбу у којем тражи да се упутити на издржавање казне затвора и да се премјести у КПЗ О. или КПЗ З. Првостепени суд је побџјаним рјешењем удовољио захтјеву оптуженог и упутити га на издржавање казне затвора прије правоснажности пресуде. Притом, потпуно је ирелевантно што је оптужени свој поднесак назначио као молбу или замолбу, а да је побџјаним рјешењем наведено да је поднио захтјев, јер се и у одредби члана 203. став 4. ЗКП РС, користи термин „захтјев“. Надаље, у смислу одредбе члана 121. у вези са чланом 181. Закона о извршењу кривичних санкција Републике Српске, о премјештају осуђених лица одлучује министар правде Републике Српске, а не надлежни суд.

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 020421 18 Кж 8 од 12.03.2018. године)

ИЗУЗЕЦИ ОД НЕПОСРЕДНОГ ИЗВОЂЕЊА ДОКАЗА
Члан 143. став 2. тачка в) у вези са чланом 288. став 3.
Закона о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 51/12 и 91/17)

Када је оптужена у истрази саслушана у својству осумњичене у присуству браниоца и уз претходно упозорење у смислу одредбе члана 143. став 2. тачка в) ЗКП РС, онда се њен исказ који је дат у истрази може, по законом прописаном изузетку од начела непосредности, сходно одредби члана 288. став 3. ЗКП РС, користити као доказ на главном претресу на коме она није износила своју одбрану.

Из образложења:

Жалба оптуженог О. Б. безуспјешно оспорава законитост прибављања доказа на којима је побијана пресуда заснована. Прихватањем исказа оптужене В. Т., датог у истрази, побијана пресуда није заснована на незаконитом доказу. Жалбени наводи да је оптужена провела у просторијама МУП-а више од 24 часа, којима се покушава сугерисати кршење њених права што би очигледно по мишљењу жалбе могло утицати и на законитост прибављања исказа, су нетачни.

Оптужена је лишена слободе дана 30.03.2017. године у 19,15. часова, а тужиоцу је предата дана 31.03.2017. године у 11,00 часова, тако да је она у просторијама МУП-а РС провела највише 16 часова, а не дуже од 24 часа како се то у одговору на жалбу правилно тврди. О њеној способности давања изјаве у истрази није се појавила сумња, а у току главног претреса извршеним психијатријским вјештачењем та способност додатно је потврђена. Осим произвољне тврдње засноване на томе што овај исказ терети остале оптужене, укључујући њене блиске сроднике, жалбе овог оптуженог и оптуженог Н. О., која ово побија у дијелу чињеничног стања, у прилог тврдњи о њеној неспособности не нуди ни један ваљан доказ.

Оптужена је у истрази оба пута (11,35 и у 15,50 часова) саслушана у својству осумњичене у присуству браниоца, а претходно је упозорена у смислу одредбе члана 143., укључујући и став 2. тачка в) ЗКП РС. Оба записника је и потписала у присуству браниоца, а што потврђују потписима и овлашћена лица, па елаборирање жалбе оптуженог Б. да ли су њени потписи потпуно идентични или се разликују остају беспредметно. Овакав исказ оптужене који је дат у истрази може се по законом прописаном изузетку од начела непосредности, сходно одредби члана 288. став 3. ЗКП РС, користити на главном претресу без обзира што она на њему није износила своју одбрану.

Чињеница да због такве њене одбране саоптуженим није дата могућност да је испитају у вези исказа датог у истрази не утиче на законитост овог доказа и донесене пресуде, као што жалба наводи нити повређује право на одбрану у који сегмент би тај приговор спадао. Ово из разлога јер се побијана пресуда не заснива једино, нити у одлучујућој мјери на њеном исказу, већ и на исказима саслушаних свједока А. К., М. В., Д. М. и осталих, које суд цијени заједно са материјалним доказима и доказима прибављеним посебним истражним радњама и детаљно образлаже.

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 020421 18 Кж 9 од 22.05.2018. године)

ОТВАРАЊЕ И ПРЕГЛЕД ПРИВРЕМЕНО ОДУЗЕТИХ ПРЕДМЕТА И ДОКУМЕНТАЦИЈЕ

Члан 135. Закона о кривичном поступку Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 53/12, 91/17 и 66/18)

Околност да ли је рочиште за отварање и преглед привремено одузетих предмета одржано у одсуству уредно обавјештеног судије за претходни поступак, никако не може довести у питање законитост записника о отварању и прегледу привремено одузетих предмета, како се то погрешно тврди у овој жалби, јер присуство судије за претходни поступак на том рочишту, сходно одредби члана 135. ЗКП РС, није обавезно.

Из образложења:

Неоснован је и приговор из жалбе браниоца оптуженог Ш. да је записник о отварању и прегледу привремено одузетих предмета, незаконит доказ, тврдњом да је у истом констатовано да је судија за претходни поступак обавјештен о овом рочишту и да исти није присуствовао, а да тужилац за ту своју констатацију није доставио суду ниједан доказ. Наиме, околност да ли је рочиште за отварање и преглед привремено одузетих предмета одржано у одсуству уредно обавјештеног или необавјештеног судије за претходни поступак, никако не може довести у питање законитост тог записника, како се то погрешно тврди у овој жалби, јер са једне стране, одбрана, током првостепеног поступка није истицала ову врсту приговора, због чега првостепени суд није ни вршио провјеру о томе да ли је судија обавјештен, нити је био у обавези да по службеној дужности извршу ту провјеру, а са друге стране, присуство судије за претходни поступак на том рочишту, сходно одредби члана 135. ЗКП РС, није обавезно.

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 021606 18 Кж 6 од 14.03.2019. године)

ВРАЋАЊЕ ПРИВРЕМЕНО ОДУЗЕТИХ ПРЕДМЕТА

Члан 139. став 1. и 2. Закона о кривичном поступку Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ бр. 53/12 и 91/17)

У смислу одредбе члана 139. став 1. ЗКП РС, предмети који су у току кривичног поступка привремено одузети вратиће се власнику, односно држаоцу, када током поступка постане очигледно да њихово задржавање није у складу са чланом 129. тог закона, а не постоје разлози за њихово одузимање из члана 385. тог закона (интереси опште безбједности и или разлози морала). Слиједом наведеног, право на враћање привремено одузетог мобилног телефона, оптужени може остварити подношењем захтјева, у смислу одредбе члана 139. став 2. ЗКП РС.

(Врховни суд Републике Српске, број 13 0 К 004481 18 Кж 5 од 14.02.2018. године)

ПРЕНОШЕЊЕ ВОЂЕЊА ПОСТУПКА

Члан 33. Закона о кривичном поступку Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 53/12, 91/17 и 66/18)

Није основан приједлог браниоца оптуженог за преношење вођења поступка на други стварно надлежни суд, поднесен због чињенице да је троје судија другостепеног суда

учествовало у кривичном поступку пред првостепеним судом, када другостепени суд осим тих судија, има довољан број судија који нису учествовали у поступку пред првостепеним судом.

(Врховни суд Републике Српске, број 77 0 К 064172 19 Кв од 01.10.2019. године)

ПРАВНЕ ПОСЉЕДИЦЕ ПРЕСТАНКА ОВЛАШТЕЊА БРАНИОЦА ПО СЛУЖБЕНОЈ ДУЖНОСТИ

**Члан 53. став 4. у вези са чланом 341. став 3.
Закон о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 53/12, 91/17 и 64/18)**

Право на браниоца по службеној дужности осуђени на казну затвора има до правоснажности пресуде, а у случају осуде на дуготрајани затвор и у поступак по ванредном правном лијеку у смислу одредби члана 53. став 4. ЗКП РС, па слиједом тога, када бранилац осуђеног по правоснажности пресуде поднесе приједлог за неправу понављање кривичног поступка у својству браниоца, без приложене пуномоћ за подношење таквог приједлога, онда је приједлог уложен од неовлаштеног лица јер му је престало овлаштење браниоца по службеној дужности.

Из образложења:

Одредбом члана 341. став 3. ЗКП РС, прописан је круг лица овлаштених за подношење приједлога за неправу понављање кривичног поступка у смислу одредбе члана 341. став 1. ЗКП РС, као ванредног правног лијека, а то су тужилац и осуђени, односно бранилац.

Из списка предмета Окружног суда у Бијељини број 12 0 К 007259 19 К, произилази да је, рјешењем тог суда број 12 0 К 007259 18 Кпс од 26.10.2018. године, оптуженом због кривичног дјела неовлаштена производња и промет опојних дрога из члана 207. став 1. КЗ РС, за браниоца по службеној дужности, постављен адвокат Н.Ћ. из Б. У вези са наведеним, право на браниоца по службеној дужности, осумњичени односно оптужени, према одредбама члана 53. став 4. ЗКП РС, има до правоснажности пресуде, а само ако је изречена казна дуготрајног затвора и за поступак по ванредном правном лијеку.

У конкретном случају, осуђени С.К. је пресудом Окружног суда у Бијељини број 12 0 К 007237 19 К од 28.01.2019. године (правоснажна дана 28.01.2019. године), осуђен на јединствену казну затвора у трајању од 1 (једне) године и 3 (три) мјесеца и пресудом Основног суда у Бијељини број 80 0 К 096204 18 К од 18.10.2018. године (правоснажна дана 22.11.2018. године), осуђен на казну затвора у трајању од 4 (четири) мјесеца, па је, с обзиром на врсту изречене казне затвора, његово право на браниоца по службеној дужности, у смислу цитиране законске одредбе члана 53. став 4. ЗКП РС, престало правоснажношћу наведене пресуде Окружног суда у Бијељини број 12 0 К 007237 19 К од 28.01.2019. године.

Надаље, у уводу приједлога за неправу понављање кривичног поступка од 18.02.2019. године, затим у образложењу, а потом и у потпису подносиоца приједлога, означено је да, адвокат Н.Ћ. из Б., подноси овај ванредни правни лијек, у својству браниоца. Међутим, уз приједлог није приложена пуномоћ из које произилази да је осуђени (или лица из члана 47. став 3. ЗКП РС), ангажовао адвоката Н.Ћ. из Б. за подношење приједлога за неправу понављање кривичног поступка, а из списка предмета Окружног суда у Бијељини број 12 0 К 007237 19 Кв, та одлучна чињеница, са аспекта постојања овлаштења за подношење

наведеног приједлога, у смислу цитиране законске одредбе члана 341. став 3. у вези са чланом 53. став 4. ЗКП РС, није утврђена прије доношења побијане пресуде.

Како се правилност утврђења ове одлучне чињенице, основано доводи у сумњу аргументима из жалбе осуђеног, то је овај суд, уважио жалбу и на основу одредбе члана 329. став 1. тачка б) ЗКП РС у вези са чланом 341. став 3. ЗКП РС, побијану пресуду укинуо и предмет вратио првостепеном суду на поновно одлучивање.

(Врховни суд Републике Српске, број 12 0 К 007259 19 Кж од 31.01.2020. године)

ПРАВО БРАНИОЦА ДА ПРЕГЛЕДА СПИСЕ И ДОКУМЕНТАЦИЈУ
Члан 55. став 1. и 2. Закона о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 53/12, 91/17 и 66/18)

Није учињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка г) ЗКП РС (која се огледа у повреди права на одбрану), у ситуацији када одбрана у каснијој фази поступка без основа истиче приговор заснован на тврдњи да тужилац одбрани није доставио одређене доказе, јер право браниоца да прегледа списе и документацију, те да буде обавијештен о доказима које је тужилац доставио суду, а који су битни за процјену законитости притвора, односи се на фазу истраге, у смислу одредбе члана 55. став 1. и 2. ЗКП РС.

Из образложења:

Нису основани аргументи из жалбе, којима се указује на битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачке к) ЗКП РС, у виду изостанка разлога о одлучним чињеницама, тврдњом да је првостепени суд „занемарио“ чињеницу да је оптужени открио идентитет лица од кога је куповао марихуану, а да то лице до сада није саслушано, а што је супротно одредби члана 14. ЗКП РС. Наиме, у побијаном рјешењу су дати разлози о свим одлучним чињеницама, које се односе на постојање основане сумње да је оптужени починио кривично дјело на начин описан у диспозитиву оптужнице, позивајући се на доказе приложене уз оптужницу, као и разлоге за постојање притворског основа из одредбе члана 197. став 1. тачка в) ЗКП РС, по којем је притвор продужен. Тиме је, са аспекта постојања разлога о одлучним чињеницама, у побијаном рјешењу, довољно и јасно образложено постојање законског услова примјене мјере притвора и успостављеног притворског разлога. Надаље, право браниоца, у смислу одредбе члана 55. став 1. ЗКП РС, да прегледа списе и документацију, те става 2. цитиране одредбе, да буде обавијештен о доказима које је тужилац доставио суду а који су битни за процјену законитости притвора, односе се на фазу истраге, ради чега су без основа аргументи из жалбе, којима се, у овој фази поступка, указује на повреду права на одбрану и тиме битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка г) ЗКП РС, тврдњом да одбрани тужилац није доставио одређене доказе (потврде о привременом одузимању предмета, наредбе за вјештачење, налаз и мишљење вјештака).

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 024348 20 Кж 5 од 11.02.2020. године)

КОНТИНУИТЕТ ГЛАВНОГ ПРЕТРЕСА

Члан 266. став 2. у вези са чланом 311. став 2. Закона о кривичном поступку Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 51/12 и 91/17)

Када је одгођени главни претрес настављен након протека више од 30 дана, тиме није одржан континуитет главног претреса, а одложени дијелови главног претреса у смислу дредбе члана 266. став 2. ЗКП РС не чине цјелину, онда је пропуст првостепеног суда да примјеном цитиране императивне норме одгођени главни претрес почне изнова, могао бити од утицаја на законито и правилно доношење пресуде, па је пропуштањем да поступи на тај начин, првостепени суд починио битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 311. став 2. ЗКП РС.

Из образложења:

Основани су жалбени приговори бранилаца оптужених В. М., Г. П. и О. Б., у прилог тврдњи да је претресно вијеће првостепеног суда, на главном претресу дана 13.02.2017. године, пропустило примјенити одредбу члана 266. став 2. ЗКП РС, те је настављен главни претрес и након што је протекао рок од 30 дана од ранијег главног претреса, који је одржан дана 23.12.2016. године.

Наиме, одредбом члана 266. став 2. ЗКП РС, прописано је да главни претрес који је одгођен мора изнова почети ако се измијенио састав вијећа или ако је одгађање трајало дуже од 30 дана, али уз сагласност странака и браниоца, вијеће може одлучити да се у оваквом случају свједоци и вјештаци не саслушавају поново и да се не врши нови увиђај, него да се користе искази свједока и вјештака дати на ранијем главном претресу, односно да се користи записник о увиђају.

На овај начин је успостављена обавеза да главни претрес тече у континуитету, односно да, уколико није могуће осигурати континуитет главног претреса, нужно је осигурати да одложени дијелови главног претреса чине једну цјелину. Из садржаја одредбе члана 266. став 2. ЗКП РС, произлази да, уколико је одгађање трајало дуже од 30 дана, више не постоји цјелина између одгођеног и настављеног главног претреса, што обавезује претресно вијеће да главни претрес почне изнова, и није предвиђен, нити могућ било какав изузетак, ни под којим условима. Ради се, дакле, о императивној норми и законодавац нигдје не говори о разлозима одгађања главног претреса а није од значаја да ли је до одгађања главног претреса дошло неком од радњи странка у поступку, браниоца, или суда, односно да ли су разлози наведеног одгађања оправдани или нису.

Како је у конкретном случају главни претрес од 13.02.2017. године, настављен након протека више од 30 дана (ранији претрес одржан дана 23.12.2016. године), то тиме није одржан континуитет главног претреса, а одложени дијелови главног претреса, у смислу цитиране законске одредбе, не чине цјелину, па је пропуст претресног вијећа првостепеног суда да примјеном императивне одредбе члана 266. став 2. ЗКП РС, одгођени главни претрес почне изнова, могао бити од утицаја на законито и правилно доношење пресуде, те је слиједом тога пропуштањем да поступи на тај начин, првостепени суд починио битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 311. став 2. ЗКП РС.

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 017324 17 Кж 4 од 18.01.2018. године)

ПРАВО СУДА ДА НЕ ДОЗВОЛИ ПИТАЊЕ

Члан 278. став 1. Закона о кривичном поступку Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 53/12, 91/17 и 66/18)

Одредбом члана 278. став 1. ЗКП РС, прописано је право предсједника вијећа да забрани питање и одговор на питање које је већ постављено ако је то питање по његовој оцјени недозвољено или неважно за предмет. Како је у конкретном случају, предсједник првостепеног вијећа забранила питање браниоца оптуженог свједоку, у којем је, по ставу предсједника првостепеног вијећа, бранилац изашао из оквира директног испитивања, то су без основа жалбени приговори да је првостепени суд повриједио право на одбрану овог оптуженог.

Из образложења:

Нема повреде права на одбрану, као битне повреде одредаба кривичног поступк из члана 311. став 1. тачка г) ЗКП РС, на коју је указала жалба браниоца оптуженог Ш., а која је по тврдњама из жалбе учињене на начин што је првостепени суд повриједио право одбране на унакрсно испитивање, јер није дозволио овом браниоцу постављање питања свједоку С.Г. Наиме, одредбом члана 278. став 2. ЗКП РС, прописано је право предсједника вијећа да забрани питање и одговор на питање које је већ постављено ако је то питање по његовој оцјени недозвољено или неважно за предмет. Према томе, како је у конкретном случају, предсједник првостепеног вијећа, у складу са одредбом члана 278. став 2. ЗКП РС, забранила питање браниоца оптуженог Ш. за свједока Г. у којем је, по ставу предсједника првостепеног вијећа, бранилац изашао из оквира директног испитивања, јер је предсједник вијећа овом свједоку поставила питање само у вези потписа на потврди о привременом одузимању предмета, то су без основа жалбени приговори да је првостепени суд повриједио право на одбрану овог оптуженог. Дакле, право суда је да не дозволи питање, па забрана одбране да постави питање, може се евентуално разматрати кроз жалбени основ погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања, односно, да ли је због те забране, чињенично стање остало непотпуно утврђено.

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 021606 18 Кж 6 од 14.03.2019. године)

ОДБИЈАЊЕ ДОКАЗНИХ ПРИЈЕДЛОГА ОДБРАНЕ

Члан 278. став 2. у вези са чланом 304. став 7. Закона о кривичном поступку Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 51/12 и 91/17)

Дискреционо овлашћење суда да у смислу одредби члана 278. став 2. ЗКП РС на главном претресу одбије доказни приједлог странака када оцјени да је непотребан и закључи да чињенице које странке или бранилац желе да докажу немају значаја за предмет, је ограничено обавезом да, у смислу одредби 6. став 3. тачка д) Европске конвенције о заштити људских права и основних слобода и одредби члана 304. став 7. ЗКП РС, у образложењу пресуде наведе разлоге због којих је одлучио да не прихвати поједине доказне приједлоге, па када је на записник о главном претресу, а потом у разлогима пресуде суд образложио из којих разлога није уважио доказни приједлог одбране, онда се на самој чињеници да приједлог за извођење доказа није усвојен, не може заснивати тврдња да је на тај начин повријеђено право на одбрану осуђеног, како се то сугерише захтјевом браниоца осуђеног, јер је побијаном правоснажном пресудом поступљено у складу са цитираним конвенцијским и законским одредбама, тако што су за одбијени доказни приједлог одбране дати разлози у образложењу.

Из образложења:

На аргументима Захтјева изнесеним у њиховом образложењу не може се заснивати тврдња да је побијана правоснажна пресуда донесена уз битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка г) ЗКП РС, која се манифестује у повреди права на одбрану осуђених.

Наиме, према одредбама члана 278. став 2. ЗКП РС (на које одредбе се правилно позива побијана другостепена пресуда, образлажући неоснованост овог жалбеног приговора), суд има дискреционо овлаштење да одбије извођење понуђеног доказа када оцјени да је непотребан и закључи да чињенице које странке или бранилац желе да докажу немају значаја за предмет. Овакво законско ограничење права странака на извођење доказа је, према правном схватању Европског суда за људска права, конзистентно са одредбама члана 6. став 3. тачка д) Европске конвенције, међутим да би примјена овог ограничења била у складу са цитираном одредбом Европске конвенције, суд је у обавези да у образложењу пресуде наведе разлоге због којих је одлучио да не прихвати поједине доказне приједлоге (пресуда Видал против Белгије од 22. априла 1992. године), а ова обавеза суда недвосмислено произлази и из одредбе члана 304. став 7. ЗКП РС у погледу свих неприхваћених доказних приједлога странака.

Па када је првостепени суд одбио приједлог одбране оптуженог М.В. да се на главни претрес позову и саслушају свједоци Д.В. и Ж.П., те на записник о главном претресу (56. страница транскрипта записника од 24.02.2017. године), а потом у разлозима пресуде (на страни 13.) образложио из којих разлога није уважио тај доказни приједлог одбране, онда се на самој чињеници да наведени приједлог за извођење доказа није усвојен, не може заснивати тврдња да је на тај начин повријеђено право на одбрану осуђеног, како се то сугерише Захтјевом његовог браниоца, јер је побијаном правоснажном пресудом поступљено у складу са цитираним законским одредбама и одредбама Европске конвенције, тако што су за одбијене доказне приједлоге одбране дати разлози у образложењу.

(Врховни суд Републике Српске, број 13 0 К 002673 18 Квлз од 09.02.2018. године)

ОДБИЈАЊЕ ДОКАЗНИХ ПРИЈЕДЛОГА ОДБРАНЕ

Члан 278. став 2. у вези са чланом 304. став 7. Закона о кривичном поступку Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 53/12 и 91/17)

Када је првостепени суд у смислу одредби члана 278. став 2. ЗКП РС на главном претресу одбио доказни приједлог одбране за поновним саслушањем саобраћајног вјештака одбране и у образложењу пресуде навео разлоге због чега сматра да предложени доказ нема значаја за предмет, онда се на самој чињеници да приједлог за извођење доказа није усвојен, не може заснивати тврдња да је на тај начин повријеђено право на одбрану осуђеног.

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 018149 17 Кж 2 од 08.05.2018. године)

ИСКАЗИ СВЈЕДОКА ИЗ ИСТРАГЕ КАО ДОКАЗ НА ГЛАВНОМ ПРЕТРЕСУ

Члан 288. став 1. Закона о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 51/12 и 91/17)

Када је тужилац у смислу одредбе члана 288. став 1. ЗКП РС приликом испитивања свједока на главном претресу користио записнике о њиховом саслушању у истрази, а потом те записнике приложио као доказни материјал, онда нема мјеста за тврдњу захтјева за заштиту законитости браниоца осуђеног о почињеној битној повреди одредаба кривичног поступка која се манифестује у повреди права на одбрану, усљед прихватања и заснивања побијане правоснажне пресуде на исказима свједока из истраге, код чињенице је одбрана имала и користила могућност да те свједоке унакрсно испита.

Из образложења:

У оквиру приговора заснованом на тврдњи о повреди одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка г) ЗКП РС, захтјевима осуђених М.П. и З.Ш. се истиче да им је повређено право на одбрану на начин што се правоснажна пресуда Округног суда у Бањој Луци не заснива на доказима који су изведени на главном претресу, већ искључиво или у претежном дијелу, на исказима свједока који су дати у истрази, пред тужиоцем.

На напријед наведеним приговорима ових подносилаца захтјева, не може се, по оцјени овог вијећа, темељити тврдња о повреди права на одбрану, као битној повреди одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка г) ЗКП РС.

Наиме, право на одбрану садржано у принципу „једнакост оружја“ који манифестује једнак процедурални положај странака током суђења, обухвата читав спектар процесних права која оптуженом обезбеђују једнаке процесне могућности током поступка у припреми и представљању случаја који је предмет оптужбе. То право на одбрану првенствено обухвата (али се не ограничава) на следећа права: право на довољно времена и одговарајуће могућности за припремање одбране, право да позива и испитује свједоке, право на ангажовање вјештака, право присуствовања суђењу, право приступа документацији и другим доказима који му могу помоћи у припреми одбране, право на браниоца, те право на присуствовање 5 расправи у жалбеном поступку на којој је присутан тужилац. Повреда ових права, али и других права оптуженог која су у функцији осигурања једнаког процесног положаја странака током суђења, представља посебан облик битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка г) ЗКП РС, која има за посљедицу укидање пресуде донесене уз ове повреде поступка. Због посебног значаја ових права, која су у основи права на правично суђење гарантованог чланом 6. Европске конвенције о заштити људских права и основних слобода, повреда права на одбрану је једини облик битне повреде одредаба кривичног поступка, прописан наведеном законском одредбом, који представља основ за подношење захтјева за заштиту законитости, као ванредног правног лијека.

У конкретном случају, ово вијеће налази да нема основа за тврдњу, изнесену у захтјевима осуђених П.а и Ш., о почињеној битној повреди одредаба кривичног поступка која се манифестује у облику повреде права на одбрану, усљед прихватања и заснивања пресуде на исказима свједока из истраге. Наиме, са једне стране, свједоци Г.П., С. и М.Ш. су саслушани и на главном претресу пред првостепеним судом, па је одбрана имала могућност да исте испита унакрсно (што је и учинила), а тужилац је приликом саслушања ових свједока користио записнике о њиховом саслушању из истраге, након чега их је приложио као доказни материјал, у смислу одредбе члана 288. став 1. ЗКП РС. Са друге стране, побијана пресуда се не заснива искључиво или у претежном дијелу на исказима ових свједока из

истраге, већ једним дијелом и на њиховим исказима датим на главном претресу пред првостепеним судом, али и на друге доказе, такође, изведене на главном претресу.

(Вровни суд Републике Српске, број 11 0 К 017578 17 Квлз од 02.03.2018. године)

ИЗМЈЕНА ОПТУЖНИЦЕ

**Члан 290. Закона о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 51/12 и 91/17)**

Тужилац је овлаштен измјенити оптужницу и кад таквој процесној радњи није претходила измјена садржаја изведених доказа или провођење нових доказа који би указивали на потребу за том процесном радњом, јер је за измјену оптужнице довољна и његова нова (другачија) субјективна оцјена до тада изведених доказа на главном претресу.

Из образложења:

Основано се Захтјевом тврди да је погрешно правно схватање другостепеног суда по коме према одредбама члана 290. ЗКП РС јавни тужилац није могао измјенити оптужницу на поновљеном главном претресу прије него што се изведу сви докази који указују да се измјенило чињенично стање у односу на ранију оптужницу. По мишљењу овог суда, тужилац може измјенити оптужницу без обзира што таквој процесној радњи није претходила измјена садржаја изведених доказа или провођење нових доказа који би указивали на потребу за том процесном радњом, јер је за измјену оптужнице довољна и субјективна оцјена до тада изведених доказа на главном претресу до које је тужилац дошао. Тиме је првостепени суд правилно поступио када је на главном претресу у поновном поступку одржаном након укидања раније пресуде дана 29.02.2016. године дозволио измјену оптужнице.

(Врховни суд Републике Српске, број 71 0 К 139071 18 Квлз од 04.05.2018. године)

ИЗМЈЕНА ОПТУЖНИЦЕ И ПОВРЕДА ПРАВА НА ОДБРАНУ

**Члан 290. у вези са чланом 311. став 1. тачка г)
Закона о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 53/12, 91/17 и 66/18)**

Тужилац је овлаштен да измјени оптужницу на главном претресу (што укључује и завршну ријеч као процесну радњу која је саставни дио главног претреса) и при томе закон не поставља ограничења у погледу броја могућих измјена, нити претпоставља нужним да је тој измјени претходила и измјена садржаја проведених доказа или појављивање нових доказа, јер се та измјена може заснивати и на новој тужиочевој субјективној оцјени изведених доказа на главном претресу. Слиједом тога, није повријеђено право на одбрану оптужених када суд у завршној фази поступка прихвати измјену већ једном измјењене оптужнице и поред тога што се та измјена заснива на новој тужиочевој субјективној оцјени већ изведених доказа

Из образложења:

Наиме, повреду права на одбрану, као битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка г) ЗКП РС, Захтјев темељи на тврдњи да је окружни јавни тужилац у току поступка два пута мијењао оптужницу а да за такве измјене није имао упориште у

измјењеном чињеничном стању. Дозволивши тужиоцу да у завршној фази поступка измијени већ једном измијењену оптужницу првостепени суд је, према тврдњи Захтјева, повриједио право оптужених гарантовано чланом 6. став 1. ЗКП РС и чланом 6. став 3. тачка а) Европске конвенције о заштити људских права и основних слобода (у даљем тексту: Европска Конвенција), којом се гарантује сваком оптуженом да у што краћем року и подробно буде обавијештен о природи и разлозима за оптужбу против њега. Осим тога, Захтјев тврди, да је првостепени суд измјеном правне квалификације дјела и чињеничног описа садржаних у побијаној пресуди у односу на измјењену оптужницу, повриједио објективни идентитет оптужног акта, јер на тај начин, преузимајући улогу тужиоца, задире у питање легалитета кривичног гоњења (члан 17. ЗКП РС) и принцип акузаторности (члан 16. ЗКП РС). Коначно, повреду права на одбрану учињену у жалбеном поступку Захтјев заснива на тврдњи да Врховни суд, као другостепени суд, није одлучио о свим жалбеним приговорима, нити је дао оцјену доказа на које се позива у прилог својим ставовима.

На наведеним аргументима Захтјева не може се заснивати тврдња да је у поступку доношења побијане пресуде повријеђено право оптужених на одбрану у чему би се манифестовала повреда одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка г) ЗКП РС.

Наиме, према одредби члана 290. ЗКП РС тужилац је овлаштен да на главном претресу измјени оптужницу када оцјени да изведени докази указују да се измјенило чињенично стање изнесено у оптужници, у ком случају се не врши потврђивање оптужнице, а ради припремања одбране главни претрес се може одложити.

Дакле, према цитираној законској одредби измјена оптужнице се односи на главни претрес, што укључује и могућност измјене и у завршној ријечи тужиоца (као процесној радњи која је саставни дио завршне фазе главног претреса) и условљена измјеном чињеничног стања изнесеног у оптужници. При томе, закон не поставља ограничења у погледу броја могућих измјена, нити нужно претпоставља да је измјени оптужнице претходила измјена садржаја проведених доказа, или појављивање нових доказа који указују на потребу мијењања оптужнице (како се Захтјевом сугерише), него се та измјена може заснивати и на новој тужиочевој субјективној оцјени изведених доказа на главном претресу. Слиједом тога нема мјеста тврдњи Захтјева да је првостепени суд повриједио право на одбрану оптужених када је у завршној фази поступка прихватио измјену већ једном измијењене оптужнице, а да та измјена нема упориште у изведеним доказима на главном претресу.

Неосновано се Захтјевом тврди да је првостепени суд дозволивши наведене измјене оптужнице повриједио права оптужених из члана 6. став 1. ЗКП РС, те члана 6. став 3. тачка а) Европске конвенције, јер наведене одредбе нису примјењиве на процесну радњу измјене оптужнице у фази главног претреса. Ово стога што се цитиране законске одредбе односе на право осумњиченог да приликом првог испитивања у претходном кривичном поступку (којим испитивањем је условљено подизање оптужнице), мора бити обавијештен на језику који разумије, о дјелу за које се терети и о основима сумње против њега. Када је оптуженима дата могућност да се изјасне на измијењену оптужницу на главном претресу и довољно вријеме за припрему одбране (што се Захтјевом у конкретном случају не доводи у питање), онда нема мјеста приговору који се заснива на тврдњи да је извршеном измјеном повријеђено право на одбрану оптужених.

(Врховни суд Републике Српске, број 12 0 К 004724 18 Квлз од 20.08.2018. године)

ЖАЛБА НА ПРЕСУДУ ДРУГОСТЕПЕНОГ СУДА

Члан 333. став 1. тачка б), члан 333. став 2. у вези са чланом 326. ЗКП РС
(„Службени гласник Републике Српске“ број 53/12 и 91/17)

С обзиром да се ради о пресуди којом је у једном дијелу жалба одбијена и потврђена првостепена пресуда, а у другом дијелу та пресуда преиначена тако што је против оптуженог оптужба одбијена, то против овакве пресуде није могуће изјавити жалбу јер је она по закону недозвољена. Ово из разлога јер је одредбом члана 333. став 1. тачка б) ЗКП РС прописано да је против пресуде другостепеног суда жалба допуштена, између осталог, само ако је другостепени суд преиначио првостепену пресуду којој је оптужени ослобођен од оптужбе и изрекао пресуду којом се оптужени оглашава кривим, односно ако је поводом жалбе на првостепену пресуду којом је оптужени оглашен кривим изрекао пресуду којом се оптужени ослобађа од оптужбе. Другостепена пресуда којом се жалба одбија и потврђује првостепена пресуда или којом се та пресуда преиначавала и оптужба одбија нису обухваћене овом законском одредбом, па је жалба против такве другостепене пресуде недозвољена.

(Врховни суд Републике Српске, број 83 0 К 019257 18 Кжж од 01.03.2018. године)

ЖАЛБА ОШТЕЋЕНОГ

Члан 307. став 4. и 326. Закона о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 53/12 и 91/17)

Када оштећена жалбом не побија пресуду због одлуке о трошковима поступка и о имовинскоправном захтјеву таква жалба је недопуштена па ће је суд, сходно члану 307. став 4. и примјеном члана 326. ЗКП РС, одбацити као недопуштену.

(Врховни суд Републике Српске, број 12 0 К 005172 17 Кж од 20.03.2018. године)

ОСЛОБАЂАЈУЋА ПРЕСУДА

Члан 298. тачка а) Закона о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 51/12; 91/17 и 66/18)

Када је ослобађајућа пресуда донесена на основу члана 298. тачка а) ЗКП РС јер дјело које је предмет оптужбе није кривично дјело (према чињеничном опису дјела у диспозитиву оптужнице), суд је обавезан да у образложењу пресуде прецизира на јасан и недвосмислен начин који елементи бића кривичног дјела нису садржани у чињеничном опису диспозитива оптужнице, али не и да даје оцјену доказа с аспекта чињеница од одлучног значаја које структуришу елементе бића кривичног дјела које је предмет оптужбе, јер таква структура образложења ослобађајуће пресуде би била нужна да је та пресуда донесена по основу из тачке в) истог законског прописа, који се огледа у недостатку доказа да је оптужени починио кривично дјело за које је оптужен.

Из образложења:

Супротно жалбеним тврдњама, по оцјени овог суда, образложење побијане пресуде није захваћено битном повредом одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка к) ЗКП РС у облику недостатка разлога о одлучним чињеницама, како се то жалбом истиче.

Наиме, имајући у виду да је законски основ по коме је донесена побијана пресуда, садржан у одредбама члана 298. тачка а) ЗКП РС и манифестује се у томе да дјело које је предмет оптужбе није кривично дјело (према чињеничном опису дјела у диспозитиву оптужнице), ирелевантни су аргументи жалбе по којима се наведени облик битне повреде одредаба кривичног поступка гради на тези да у образложењу побијане пресуде нису наведени разлози о одлучним чињеницама које структуришу битне елементе бића кривичног дјела за које је побијаном пресудом оптужени ослобођен оптужбе, што образложење чини и неразумљивим.

Ово из разлога што доношење ослобађајуће пресуде по том основу (члан 298. тачка а) ЗКП РС) обавезује суд да у образложењу пресуде наведе разлоге за такав закључак, прецизирањем на јасан и недвосмислен начин који елементи бића кривичног дјела који нису садржани у чињеничном опису диспозитива оптужнице. При томе се у образложењу пресуде суд неће бавити оцјеном доказа с аспекта чињеница од одлучног значаја које структуришу елементе бића кривичног дјела које је предмет оптужбе, јер таква структура образложења ослобађајуће пресуде би била нужна да је та пресуда донесена по основу из тачке в) истог законског прописа, који се огледа у томе да није доказано да је оптужени починио кривично дјело за које је оптужен.

Образложење побијане пресуде садржи сасвим јасне и прецизне разлоге у том смислу када наводи да чињенична структура дјела из изреке побијане пресуде не одражава законска обиљежја кривичног дјела одузимања малољетног лица, па конкретизујући такав закључак наводи да чињенични опис дјела за које је оптужени првостепеном пресудом оглашен кривим не садржи чињенице и околности који на јасан и потпун начин одражавају објективна обиљежја (начин извршења, противправност, идентитет и године живота пасивног субјекта), нити садржи субјективна обиљежја кривичног дјела одузимање малољетног лица из члана 205. став 1. КЗ РС (свијест о противправном поступању). При томе се апострофира да се постојање ових законских обиљежја кривичног дјела не може претпостављати, нити се њихов недостатак у изреци пресуде може надомјестити разлозима из образложења пресуде.

(Врховни суд Републике Српске, број 80 0 К 073147 18 Кжж од 26.12.2018. године)

ОСЛОБАЂАЈУЋА ПРЕСУДА

**Члан 298. тачка а) Закона о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 51/12; 91/17 и 66/18)**

Када у чињеничном опису изреке пресуде радња извршења кривичног дјела одузимања малољетног лица из члана 205. став 1. КЗ РС, није конкретизована прецизирањем предузете радње спријечавања која манифестује задржавање као облик извршења овог кривичног дјела, а изрека пресуде не садржи ни податке о датуму рођења пасивног субјекта (на основу којих се несумљиво може закључити да је у питању малољетно лице), онда такав чињенични опис не одражава законска обиљежја наведеног кривичног дјела.

Из образложења:

Жалбеним аргументима, изнесеним у прилог тврдње да је побијаном другостепеном пресудом учињена повреда Кривичног закона у корист оптуженог, није доведена у питање ни правилност правне оцјене чињеничног описа дјела у диспозитиву оптужнице и изреци првостепене пресуде коју је дао другостепени суд у побијаној пресуди, а која оцјена је

резултирала закључком да такав чињенични опис не одражава битне елементе бића кривичног дјела одузимање малољетног лица из члана 205. став 1. КЗ РС.

Наиме, радња извршења кривичног дјела одузимања малољетног лица из члана 205. став 1. КЗ РС, појављује се у три облика и то: противправним задржавањем или одузимањем малољетног лица од родитеља, усвојоца, стараоца или од установе, односно лица којима је оно повјерено, потом задржавањем или спречавањем да оно буде код лица које има право на њега или онемогућавањем извршења одлуке којом је малољетник повјерен одређеном лицу.

Првостепеном пресудом оптужени је оглашен кривим (према чињеничном опису дјела у изреци те пресуде) што је починио наведено кривично дјело на начин да је задржао заједничко дијете, малољетног М.К., а супротно рјешењу Центра за ... у Б. број 01/2-544.8-1/15. од 29.06.2015. године и супротно привременом рјешењу Министарства број 11/05-544-359/15 од 16.09.2015. године, у којим је малољетни М.К., повјерен мајци Б.С. на заштиту и васпитање.

Дакле, радња извршења кривичног дјела је одређена као задржавање малољетног лица. Овај облик радње извршења дјела претпоставља да се малољетно лице налази код учиниоца дјела по основу који није противправан (на темељу договора са лицем које се стара о малољетнику, или на основу одлуке надлежног органа), али га учинилац дјела спречава да се врати лицу које се о њему стара. При томе спречавање може бити учињено на различите начине укључујући физичко онемогућавање малољетника да напусти одређене просторије, али и утицајем на вољу (наговарањем) малољетника да остане код њега, те у коначници прихватањем жеље малољетника да остане код лица које одлуком суда или надлежног органа старатељства није овлаштено да се о њему стара.

У конкретном случају радња извршења дјела није конкретизирана у чињеничном опису изреке првостепене пресуде прецизирањем предузете радње спречавања која манифестује задржавање као облик извршења овог кривичног дјела. Надаље, пасивни субјект овог кривичног дјела је малољетно лице, а изрека првостепене пресуде не садржи податке о датуму рођења пасивног субјекта на основу којих се несумљиво може закључити да је у питању малољетно лице. У недостатку наведених елемената бића овог кривичног дјела у чињеничном опису изреке првостепене пресуде, правилан је закључак побијане другостепене пресуде по којем такав чињенични опис не одражава законска обиљежја кривичног дјела одузимања малољетног лица из члана 205. став 1. КЗ РС, те да је првостепени суд на штету оптуженог повриједио Кривични закон када је радње оптуженог са таквим чињеничним садржајем правно квалификовао као наведено кривично дјело.

Код таквог утврђења, другостепени суд је правилно примјенио Кривични закон када је поводом жалбе браниоца оптуженог преиначио првостепену осуђујућу пресуду, тако што је донио пресуду којом се оптужени на основу одредби члана 298. тачка а) ЗКП РС ослобађа од оптужбе да је починио наведено кривично дјело, па се супротне тврдње жалбе јавног тужиоца не могу прихватити.

(Врховни суд Републике Српске, број 80 0 К 073147 18 Кжж од 26.12.2018. године)

ОСЛОБАЂАЈУЋА ПРЕСУДА

Члан 298. тачка а) Закона о кривичном поступку РС („Службени гласник Републике Српске“ број 53/12 и 91/17) у вези са чланом 262. Кривичног закона РС („Службени гласник Републике Српске“ број 49/03, 108/04, 37/06, 73/10, 1/12 и 37/13)

За постојање кривичног дјела оштећење или повлашћивање повјерилаца из члана 262. КЗ РС потребан је умишљај као облик виности, који обухвата свијест учиниоца да је субјект привредног пословања (у коме има својство одговорног лица) постао неспособан за плаћање, па чињенични опис дјела у диспозитиву оптужнице, који не садржи овај субјективни елемент, из којег произлази да је оптужени знао за инсолвентно стање предузећа у коме има својство одговорног лица, не одражава све елементе бића предметног кривичног дјела, што представља основ за ослобађајућу пресуду темељем одредбе члана 298. тачка а) ЗКП РС.

Из образложења:

Жалбеним аргументима, изнесеним у прилог тврдње о повреди Кривичног закона у корист оптуженог, није доведена у питање ни правилност правне оцјене чињеничног описа дјела у диспозитиву оптужнице и изреци првостепене пресуде, која оцјена је резултирала закључком побијане другостепене пресуде да такав чињенични опис не одражава битне елементе бића кривичног дјела оштећење или повлашћивање повјерилаца из члана 262. став 3. у вези става 2. КЗ РС.

Наиме, према диспозицији одредбе члана 262. КЗ РС, за све облике кривичног дјела оштећење или повлашћивање повјерилаца, који су прописани овом законском одредбом, потребан је умишљај као облик виности, који обухвата свијест учиниоца да је субјект привредног пословања постао неспособан за плаћање, а када је у питању онај облик кривичног дјела који је садржан у ставу 2. цитиране законске одредбе, тражи се и намјера изигравања повјерилаца са посљедицом оштећења најмање једног повјериоца.

Закључак побијане другостепене пресуде по коме чињенични опис дјела у изреци првостепене пресуде не садржи чињенице из којих произлази да је оптужени наведену радњу извршења дјела предузео у ситуацији када је предузеће постало неспособно за плаћање, нити да је оптужени знао и био свјестан тог инсолвентног стања предузећа, жалба оспорава тврдећи да је на страни оптуженог постојала јасна и са умишљајем предузета преварна радња с циљем изигравања потраживања оштећеног д.о.о. Т.К. и ако је био свјестан чињенице да је предузеће М. д.о.о. Б. постало неспособно за плаћање.

Намјера изигравања повјериоца (наведеног привредног субјекта), као један од субјективних елемената бића предметног кривичног дјела је садржана у чињеничном опису дјела првостепене пресуде (што није спорно ни за другостепени, а ни овај суд), међутим када је у питању свјесна компонента умишљаја овог кривичног дјела, која се огледа у знању оптуженог о инсолвентном стању предузећа у коме има својство одговорног лица, приговор жалбе се своди на неаргументовану тврдњу по којој чињенични опис дјела садржи овај субјективни елемент бића кривичног дјела, па се овакав паушални приговор не може прихватити као основан, јер жалба не конкретизује онај дио чињеничног описа дјела из којег (према жалбеној тврдњи) произлази свјест оптуженог о инсолвентности наведеног предузећа.

На основу изложеног овај суд налази да нема мјеста приговору жалбе заснованом на тврдњи да је побијаном пресудом повријеђен Кривични закон у корист оптуженог, јер када је у чињеничном опису дјела у оптужници изостао опис умишљајног облика виности оптуженог, који обухвата знање о инсолвентном стању предузећа у коме је он одговорно лице, онда је

правилаан закључак побиијане другостепене пресуде да такав чињенични опис не одражава све битне елементе бића кривичног дјела оштећење или повлашћивање повјерилаца из члана 262. став 3. у вези става 2. КЗ РС.

(Врховни суд Републике Српске, број 80 0 К 072890 17 Кжж од 16.03.2018. године)

ОСЛОБАЂАЈУЋА ПРЕСУДА

**Члан 298. тачка а) Закон о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 51/12; 91/17 и 66/18)**

Доношење ослобађајуће пресуде по основу да дјело из оптужбе није законом прописано као кривично дјело, обавезује суд да у образложењу пресуде наведе разлоге за такав закључак, прецизирањем на јасан и недвосмислен начин који елементи бића кривичног дјела нису садржани у чињеничном опису дјела из диспозитива оптужнице, при чему се суд неће бавити оцјеном доказа с аспекта чињеница од одлучног значаја које структуришу елементе бића кривичног дјела које је предмет оптужбе. Слиједом тога таква пресуда не може бити предмет побиијања жалбом по основу погрешно или непотпуно утврђеног чињеничног стања.

Из образложења:

Када се има у виду да је законски основ по коме је донесена побиијана пресуда, садржан у одредбама члана 298. тачка а) ЗКП РС и манифестује се у томе да дјело које је предмет оптужбе није кривично дјело (према чињеничном опису дјела у диспозитиву оптужнице), ирелевантни су приговори жалбе чињеничног карактера засновани на тврдњи да је неправилном оцјеном доказа другостепени суд погрешно утврдио чињенично стање када је оптужене ослободио оптужбе, апострофирајући да је на основу доказа проведених на главном претресу ван разумне сумње доказано да су оптужени починили кривично дјело самовлашће из члана 397. став 1. КЗ РС. Ово из разлога што доношење ослобађајуће пресуде по том основу (члан 298. тачка а) ЗКП РС) обавезује суд да у образложењу пресуде наведе разлоге за такав закључак, прецизирањем на јасан и недвосмислен начин који елементи бића кривичног дјела нису садржани у чињеничном опису диспозитива оптужнице. При томе се суд неће бавити оцјеном доказа с аспекта чињеница од одлучног значаја које структуришу елементе бића кривичног дјела које је предмет оптужбе, јер би таква структура образложења ослобађајуће пресуде била нужна да је та пресуда донесена по основу из тачке в) истог законског прописа, који се огледа у недостатку доказа да је оптужени починио кривично дјело за које је оптужен.

(Врховни суд Републике Српске, број 87 0 К 021958 19 Кжж од 07.05.2019. године)

ОБРАЗЛОЖЕЊЕ ОСЛОБАЂАЈУЋЕ ПРЕСУДЕ

Члан 311. став 1. тачка к), у вези са чланом 298. тачка а) Закона о кривичном поступку РС („Службени гласник Републике Српске“ број 53/12 и 91/17)

Када је суд у образложењу ослобађајуће пресуде, донесене по основу који се манифестује у томе да дјело које је предмет оптужбе није законом прописано као кривично дјело, дао разлоге за такав закључак, наводећи на јасан и недвосмислен начин оне елементе бића кривичног дјела који нису садржани у чињеничном опису дјела у оптужници, онда образложење те пресуде са таквом структуром није захваћено недостатцима који би

одражавали битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка к) ЗКП РС, у облику недостатка разлога о одлучним чињеницама.

Из образложења:

Наиме, имајући у виду да је законски основ по коме је донесена побијана пресуда, садржан у одредбама члана 298. тачка а) ЗКП РС и манифестује се у томе да дјело које је предмет оптужбе није кривично дјело (према чињеничном опису дјела у диспозитиву оптужнице), ирелевантни су аргументи жалбе по којима се наведени облик битне повреде одредаба кривичног поступка гради на тези да је образложење побијане пресуде паушално јер се не бави конкретном анализом исказа саслушаних свједока и проведених материјалних доказа, а првенствено анализом обављеног вјештачења по вјештаку економске струке. Ово из разлога што доношење ослобађајуће пресуде по том основу обавезује суд да у образложењу пресуде наведе разлоге за такав закључак, прецизирањем на јасан и недвосмислен начин оних битних елемента бића кривичног дјела који нису садржани у чињеничном опису оптужнице. При томе се у образложењу пресуде суд неће бавити оцјеном доказа с аспекта чињеница од одлучног значаја које структуришу елементе бића кривичног дјела које је предмет оптужбе и чињеница које идентификују оптуженог као извршиоца тог дјела, како се то жалбом сугерише, јер таква структура образложења ослобађајуће пресуде би била нужна да је та пресуда донесена по основу из тачке в) истог законског прописа, који се огледа у томе да није доказано да је оптужени починио кривично дјело за које је оптужен.

Побијана пресуда је закључак да дјело које је предмет оптужбе не манифестује све законске елементе бића кривичног дјела оштећење или повлашћивање повјерилаца из члана 262. став 3. у вези са ставом 2. КЗ РС образложила наводећи да у чињеничном опису дјела у изреци побијане пресуде није садржана објективна чињеница да је оптужени радњу извршења дјела (уплата дијела новчаних средстава од продаје некретнина и опреме у износу од 82.900,00 КМ на властити рачун умјесто на жиро рачун предузећа) предузео у ситуацији када је предузеће (у коме је имао својство одговорног лица) постало неспособно за плаћање, а нити субјективна страна кривичног дјела у погледу ове околности, која се огледа у томе да је оптужени знао и био свјестан да је предузеће постало неспособно за плаћање. На овај начин је побијана пресуда дала разлоге за одлучну чињеницу на којој се заснива закључак те пресуде да дјело које је предмет оптужбе законом није прописано као кривично дјело, а те разлоге као мјеродавно образложење прихвата у цјелости и овај суд. Слиједом тога неоснована је тврдња жалбе да је образложење побијане пресуде захваћено битном повредом одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка к) ЗКП РС у облику недостатка разлога о одлучним чињеницама.

(Врховни суд Републике Српске, број 80 0 К 072890 17 Кжж од 16.03.2018. године)

ОБРАЗЛОЖЕЊЕ ДРУГОСТЕПЕНЕ ПРЕСУДЕ С АСПЕКТА ПРАВА НА ОДБРАНУ

**Члан 311. став 1. тачка г) Закон о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 51/12; 91/17 и 66/18)**

Када се ради о одлуци суда више инстанце донесене у поступку по жалби на првостепену пресуду, од суштинског значаја, посматрано с аспекта права на одбрану и права на дјелотворан правни лијек, је то да је другостепени суд прије доношења одлуке по жалби размотрио све релевантне жалбене приговоре на првостепену пресуду и навео разлоге у образложењу пресуде за њихово неприхватање, па када у конкретном случају другостепени суд, према разлозима у образложењу другостепене пресуде, није размотрио све релевантне жалбене приговоре, онда је на тај начин у жалбеном

поступку почињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка г) ЗКП РС.

Из образложења:

Када је у питању наведени облик битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка г) ЗКП РС који се огледа у повреди права на одбрану, Захтјев у образложењу истиче да је ова битна повреда учињена у жалбеном поступку на начин што другостепени суд није образложио жалбене наводе браниоца у погледу противрјечних исказа оштећене из истраге и са главног претреса, у односу одлучне чињенице од значаја за правну квалификацију радњи оптуженог, посебно замјерајући суду да није дао довољно разлога због чега је прихваћен исказ оштећене дат у истрази а не на главном претресу. При томе се апострофирају сегменти оног дијела исказа оштећене датог на главном претресу којим је оштећена изјавила да је директор није условљавао отказом, затим дио исказа којим објашњава разлоге због чега је пристала да иде са директором у просторије у које је позвао да пође с њим (оцјењујући образложење оштећене за такву одлуку као контрадикторно и у супротности са здравом логиком). У коначном захтјев указује на апсурдност закључка у образложењу побијане пресуде изведен приликом анализе исказа оштећене, по којем је она пристала да иде са директором из просторије у просторију због тога што је била у страху да ће добити отказ и да неће моћи добити своје ствари које су биле закључане у библиотеци, истичући да је такав закључак у супротности са оним дијелом исказа оштећене у којем наводи да јој оптужени никад није пријетио отказом.

Основан је приговор Захтјева заснован на тврдњи да је у поступку доношења побијане другостепене пресуде повријеђено право на одбрану оптуженог на начин што другостепени суд није дао разлоге на жалбене приговоре од одлучног значаја.

Наиме, право на образложење пресуде има суштински значај за остваривање права на жалбу и ово право без сумње улази у спектар права која одражавају правичност поступка и обезбјеђују равноправност странака у поступку. Међутим, према пракси Европског суда за људска права (у даљем тексту: Европски суд) и Уставног суда Босне и Херцеговине (у даљем тексту: Уставни суд), обавеза судова да образложе своје пресуде не може бити схваћена као обавеза да се у пресуди изнесу сви детаљи и дају одговори на све аргументе, а мјера у којој та обавеза постоји зависи од природе одлуке (Европски суд, Руиз Торија против Шпаније, пресуда од 9. децембар 1994. године; Уставни суд, У 62/01 од 5. априла 2002. године, АП 352/04 од 23. марта 2005. године и АП 2137/14 од 15.04.2015. године).

Када су у питању одлуке суда више инстанце (с обзиром на природу одлуке), према пракси Европског суда и Уставног суда Босне и Херцеговине, довољно је да образложење одлуке садржи слагање са утврђењем нижестепеног суда, тако што ће виши суд у образложење своје одлуке инкорпорирати или упутити на разлоге из образложења нижестепеног суда, или на други начин указати да се слаже с њима (види Европски суд, Гарциа Руиз против Шпаније, 1999-I; Уставни суд, АП 2137/14 од 15.04.2015. године). Суштински захтјев, када се ради о одлуци вишег суда, је да виши суд укаже на то да је размотрио питања истакнута у жалби која су била од суштинског значаја (Европски суд, Хелле против Финске, 1997-VIII, 26 EHRR 159) и да жалбу није одбио прије него што ју је претходно размотрио (Европски суд, Линднер I Хаммермауер против Румуније, ХУДОЦ [2002]).

Дакле, када се ради о одлуци суда више инстанце донесене у поступку по жалби на првостепену пресуду, од суштинског значаја с аспекта права на одбрану и права да дјелотворан правни лијек, је то да је другостепени суд прије доношења одлуке по жалби

размотрио све релевантне жалбене приговоре на првостепену пресуду и навео разлоге у образложењу пресуде за њихово неприхватање.

Из образложења побијане пресуде произлази да се у конкретном случају другостепени суд није уопште очитовао на жалбене приговоре одбране којима је оспорена правилност чињеничне основе на којој је заснована првостепена осуђујућа пресуда, а којима је првенствено указано на контрадикторност и неувјерљивост исказа оштећене. При томе је жалба посебно апострофирала разлике у погледу конкретно означених одлучних чињеница у исказима оштећене из истраге и са главног претреса, те нагласила објективну немогућност извршења дјела на начин како је оштећена описала (одређеним просторијама, које су наведене као мјесто извршења дјела, није био могућ приступ јер су биле закључане, док су неке просторије кухиња и трпезарија покривене видео надзором, који је прегледан и анализиран од стране одговарајућег вјештака).

Па како другостепени суд није размотрио све релевантне жалбене приговоре, то је основана тврдња Захтјева да је на тај начин у жалбеном поступку почињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка г) ЗКП РС.

(Врховни суд Републике Српске, број 85 0 К 060435 18 Квз од 07.05.2019. године)

ПРАВО НА ОДБРАНУ

**Члан 311. став 1. тачка г) Закона о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске број 53/12, 91/17 и 60/18)**

Како је исказ свједока прочитан на главном претресу, у смислу члана 288. став 2. ЗКП РС, јер је његов долазак пред суд немогућ, те како тај исказ није једини доказ на коме је заснована пресуда, није почињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачке г) ЗКП РС у виду повреде права на одбрану, због немогућности непосредног испитивања вједока на главном претресу.

(Врховни суд Републике Српске, број 12 0 К 004563 19 Кж од 06.06.2019. године)

ПРАВО НА ОДБРАНУ У КОНТЕКСТУ ЧЛАНА 202. СТАВ 1.

Закона о кривичном поступку Републике Српске

**Члан 311. став 1. тачка г) Закона о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске број 53/12 и 91/17)**

Нису основани аргументи из жалбе браниоца оптуженог, којима се указује на повреду права на одбрану и тиме битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка г) ЗКП РС, тврдњом да је, побијаним рјешењем, притвор продужен без саслушања оптуженог и његовог браниоца, чиме је ускраћено право изношења нових чињеница које оправдавају укидање притвора, јер у овој фази поступка, у смислу одредбе члана 202. став 1. ЗКП РС, суд по службеној дужности врши контролу оправданости притвора, а жалба не указује да је одбрани на било који начин ускраћено право изношења нових чињеница, у ком случају је прописана обавеза суда за одржавање рочишта, у смислу одредбе члана 196. став 6. ЗКП РС.

(Врховни суд Републике Српске, број 13 0 К 005092 19 Кж 5 од 27.6.2019. године)

ПРАВО НА ОДБРАНУ С АСПЕКТА ПРАВА НА ДЈЕЛОТВОРАН ПРАВНИ ЛИЈЕК

Члан 311. став 1. тачка г) Закона о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 51/12 и 91/17)

Од суштинске важности с аспекта права на дјелотворан правни лијек у оквиру права на одбрану у жалбеном поступку, је да другостепени суд при доношењу одлуке по жалбама размотри релевантне жалбене приговоре на првостепену пресуду и наведе разлоге у образложењу пресуде за њихово неприхватање, па када је другостепени суд размотрио све релевантне жалбене приговоре одбране приликом доношења одлуке по жалбама на првостепену пресуду и образложио из којих разлога их није прихватио као основане, то се не може прихватити тврдња захтјева браниоца осуђеног о повреди права на одбрану почињену у жалбеном поступку, темељем саме чињенице да истакнути жалбени приговори нису резултирали жељеним исходом.

Из образложења:

Повреда права на одбрану је једини облик битне повреде одредаба кривичног поступка, прописан одредбама члана 311. став 1. ЗКП РС, који представља основ за подношење захтјева за заштиту законитости, као ванредног правног лијека, међутим, под ову повреду одредаба кривичног поступка се не могу подвести оне повреде поступка које су издвојене у посебне, друге облике битних повреда одредаба кривичног поступка предвиђене у цитираној законској одредби, које су законом предвиђене као жалбени основ, али нису предвиђене као основ за подношење захтјева за заштиту законитости, укључујући и онај облик битне повреде одредаба кривичног поступка из тачке к) става 1. ЗКП РС, који се манифестују у изостанку разлога о одлучним чињеницама, а на који се Захтјевом указује. Наведена форма битне повреде одредаба кривичног поступка је истицана и као жалбени основ жалбе браниоца оптуженог на првостепену пресуду, те је другостепени суд, оцјенивши их неоснованим, у образложењу своје пресуде дао разлоге за такву оцјену, која оцјена не подлијеже законској могућности преиспитивања по овом ванредном правном средству.

Тако, насупротив тврдњи Захтјева, из образложења побијане другостепене пресуде произлази да је другостепени суд у поступку по жалби на првостепену пресуду са потребном пажњом размотрио све жалбене приговоре укључујући и приговоре одбране да је првостепена пресуда захваћена битном повредом одредаба кривичног поступка из тачке к) става 1. ЗКП РС у облику недостатка разлога о одлучним чињеницама, као и жалбени приговор заснован на тврдњи да је чињенично стање погрешно утврђено због субјективног приступа суда у оцјени противрјечних налаза и мишљења саобраћајних вјештака оптужбе и одбране о узроку предметне саобраћајне незгоде, те дао врло детаљне разлоге у образложењу своје пресуде (страна 3. и 4.) за закључке до којих је дошао оцјеном основаности тих жалбених приговора.

Дакле, другостепени суд је размотрио све релевантне жалбене приговоре одбране приликом доношења одлуке по жалбама на првостепену пресуду, па с обзиром на то не може се прихватити тврдња Захтјева браниоца осуђеног о повреди права на одбрану почињену у жалбеном поступку, темељем саме чињенице да истакнути жалбени приговори нису резултирали жељеним исходом. Од суштинске важности с аспекта права на одбрану и права да дјелотворан правни лијек у жалбеном поступку, је да другостепени суд при доношењу одлуке по жалбама размотри релевантне жалбене приговоре на првостепену пресуду и наведе разлоге за њихово неприхватање у образложењу пресуде.

(Врховни суд Републике Српске, број 75 0 К 034305 17 Квз од 14.02.2018. године)

ПОВРЕДА ПРАВА НА ОДБРАНУ С АСПЕКТА ПРАВА НА ДЈЕЛОТВОРАН ПРАВНИ ЛИЈЕК

Члан 311. став 1. тачка г) Закона о кривичном поступку Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 51/12 и 91/17) у вези са Чланом 13. Европске конвенције о заштити људских права и основних слобода

Садржај образложења судске одлуке је условљен природом одлуке и карактером приговора, а с обзиром на природу другостепене пресуде, обавеза суда да образложи своју одлуку не подразумјева потребу да се у пресуди образложе сви приговори и да се одговори на све наводе странака, него се ограничава на захтјев да се у образложењу наведу разлози за чињенице од одлучног значаја на јасан и разумљив начин, па када је другостепена пресуда на јасан и разумљив начин дала разлоге о свим одлучним чињеницама, то су без основа приговори захтјева за заштиту законитости браниоца осуђеног о повреди права на одбрану, с аспекта права на дјелотворни правни лијек.

Из образложења:

И поред тачности навода из захтјева браниоца осуђеног Ш. којима се истиче да другостепена пресуда није уопште анализирао жалбени приговор у вези са дијелом исказа појединих свједока, посебно А.Ј. у дијелу у којем је исказала да јој Ш. није познат, као и да Г.С. и М.П. познаје и да су ишли са њом у школу, те да њих тројицу и поред најбоље воље не може повезати са оним што се њој догодило те вечери, по оцјени овог вијећа, није повријеђено право на одбрану нити овом, нити осталим осуђеним лицима, као ни право на дјелотворни правни лијек из члана 13. ЕКЉП. Наиме, право на дјелотворни правни лијек има суштински значај за остваривање права на жалбу и ово право без сумње улази у спектар права која одражавају правичност поступка и обезбјеђују равноправност странака у поступку. Међутим садржај образложења је условљен природом одлуке и карактером приговора. С обзиром на природу другостепене пресуде, обавеза суда да образложи своју одлуку не подразумјева потребу да се у пресуди образложе сви приговори и да се одговори на све наводе странака, него се ограничава на захтјев да се у образложењу наведу разлози за чињенице од одлучног значаја на јасан и разумљив начин. Како се у конкретном случају, осуђени Ш., а ни С. и П. не терете, нити су осуђени за радњу силовања извршену према оштећеној А.Ј., већ само осуђени К., овај жалбени приговор није од одлучног значаја, па како је другостепена пресуда на јасан и разумљив начин дала разлоге о свим одлучним чињеницама, то су без основа приговори из овог захтјева о повреди права на правично суђење и права на дјелотворни правни лијек.

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 017578 17 Квз од 02.03.2018. године)

ПОВРЕДА ПРАВА НА ОДБРАНУ У КОНТЕКСТУ ОБРАЗЛОЖЕЊА ДРУГОСТЕПЕНЕ ПРЕСУДЕ

Члан 311. став 1. тачка г) Закона о кривичном поступку Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 53/12, 91/17 и 66/18)

Када је другостепени суд размотрио све релевантне жалбене приговоре браниоца оптуженог на првостепену пресуду, па разлоге за одлучне чињенице из образложења првостепене пресуде инкорпорирао у образложење своје пресуде или упутио на те разлоге првостепеног суда, онда то према правном стандарду израженом у одлукама Европског суда за људска права и Уставног суда Босне и Херцеговине, представља прихватљив методолошки приступ образлагања одлука другостепених судова, па слиједом тога на основу тако конципираног образложења се не може изводити теза о

повреди права на одбрану у жалбеном поступку у виду изостанка образложења за одбијене жалбене приговоре.

Из образложења:

Апострофирајући да је повреда права на одбрану учињена у жалбеном поступку и да се манифестује у облику недостатка образложења другостепене пресуде за истакнуте жалбене приговоре, Захтјев тврди да се разлози побијане пресуде у погледу жалбених приговора одбране на првостепену пресуду, свде на формално образложење које је без икакве унутрашње вриједности. При томе се прецизира да се за жалбени приговор одбране заснован на тврдњи да се вјештак Т.Д. не налази на листи судских вјештака објављеној у „Службеном гласнику РС“ број 61/16, образложење своди на дословни препис образложења првостепене пресуде, а да је на жалбени приговор одбране о незаконитости проведене истраге, образложење сведено на парафразирање оних законских одредби чија се повреда Захтјевом сугерише, те коначно на приговор жалбе којим тврди да нема приједлога оштећеног за кривично гоњење (јер мајка оштећене није навела да приједлог подноси као законска заступница) дато је паушално и неодрживо образложење.

На наведеним приговорима Захтјева, по оцјени овог суда, не може се темељити тврдња о повреди права на одбрану, као битној повреди одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка г) ЗКП РС.

Наиме, право на образложење пресуде има суштински значај за остваривање права на жалбу и ово право без сумње улази у спектар права која одражавају правичност поступка и обезбјеђују равноправност странака у поступку. Међутим, према пракси Европског суда за људска права (у даљем тексту: Европски суд) и Уставног суда Босне и Херцеговине (у даљем тексту: Уставни суд), обавеза судова да образложе своје пресуде не може бити схваћена као обавеза да се у пресуди изнесу сви детаљи и дају одговори на све аргументе, а мјера у којој та обавеза постоји зависи од природе одлуке (Европски суд, Руиз Торија против Шпаније, пресуда од 9. децембар 1994. године; Уставни суд, У 62/01 од 5. априла 2002. године, АП 352/04 од 23. марта 2005. године и АП 2137/14 од 15.04.2015. године).

Када су у питању одлуке вишег суда, према пракси Европског суда и Уставног суда, довољно је да образложење одлуке садржи слагање са утврђењем нижестепеног суда, тако што ће виши суд у образложење своје одлуке инкорпорирати или упутити на разлоге из образложења нижестепеног суда, или на други начин указати да се слаже с њима (Европски суд, Гарциа Руиз против Шпаније, 1999-I; Уставни суд, АП 2137/14 од 15.04.2015. године). Када се ради о одлуци вишег суда, суштински захтјев је да виши суд укаже на то да је размотрио питања истакнута у жалби која су била од суштинског значаја, да је у случају неслагања с одлуком нижестепеног суда, неслагања засновао на њеној процјени и да жалбу није одбио прије него што ју је претходно размотрио (Европски суд, Хелле против Финске, 1997-VIII; Уставни суд, АП 2137/14 од 15.04.2015. године).

У конкретном случају, сви жалбени приговори браниоца осуђеног, укључујући и оне приговоре које Захтјев апострофира, су претходно интерпретирани у образложењу побијане другостепене пресуде а потом оцјењени, па прихвативши као правилну чињеничну основу пресуде и као ваљане дате разлоге за утврђене чињенице другостепени суд их је инкорпорирао у образложење своје пресуде. Па како то представља прихватљив методолошки приступ образлагања одлука другостепених судова у смислу правних стандарда изражених у цитираним одлукама Европског суда и Уставног суда, те како из таквог образложења несумљиво произлази да је другостепени суд прије доношења одлуке о жалби размотрио све релевантне приговоре жалбе, онда нема мјеста тврдњи Захтјева о

учињеној повреди права на одбрану у жалбеном поступку. При томе, се повреда права на одбрану у наведеном облику не може заснивати на томе што се Захтјевом доводи у питање валидност датих разлога у образложењу пресуде за одбијање наведених жалбених приговора као неоснованих.

(Врховни суд Републике Српске, број 85 0 К 066478 18 Квлз од 20.02.2019. године)

ПОВРЕДА ПРАВА НА ОДБРАНУ У ЖАЛБЕНОМ ПОСТУПКУ

Члан 311. став 1. тачка г) Закона о кривичном поступку Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 51/12 и 91/17)

Када је другостепени суд размотрио све релевантне жалбене приговоре приликом доношења одлуке по жалбама на првостепену пресуду, те дао разлоге у образложењу своје пресуде за закључке у погледу тих жалбених приговора, онда се тврдња захтјева за заштиту законитости браниоца осуђеног о повреди права на одбрану, као битној повреди одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка г) ЗКП РС, почињеној у жалбеном поступку, не може заснивати на самој чињеници да истакнути жалбени приговор није резултирао жељеним исходом.

Из образложења:

Повреда права на одбрану је једини облик битне повреде одредаба кривичног поступка, прописан одредбама члана 311. став 1. ЗКП РС, који представља основ за подношење захтјева за заштиту законитости, као ванредног правног лијека, а под ову повреду се не могу подвести оне повреде поступка које су издвојене у посебне, друге облике битних повреда одредаба кривичног поступка предвиђене у цитираној законској одредби, које су законом предвиђене као жалбени основ, али нису предвиђене као основ за подношење Захтјева за заштиту законитости, укључујући и оне облике битне повреде одредаба кривичног поступка на које се Захтјевима бранилаца осуђених указује, које се манифестују у противрјечности изреке пресуде разложима /из тачке к) цитиране законске одредбе/, те у заснивању пресуде на доказу на коме се по одредбама ЗКП РС не може заснивати пресуда /из тачке з) члана 311. став 1. ЗКП РС/. Наведени облици битне повреде одредаба кривичног поступка су истицани и као жалбени основ на првостепену пресуду, које је другостепени суд размотрио и оцјенио као неосноване, а у образложењу своје пресуде дао детаљне, јасне и увјерљиве разлоге за такву оцјену, која оцјена не подлијеже законској могућности преиспитивања по овом ванредном правном средству.

Када је другостепени суд размотрио релевантне жалбене приговоре приликом доношења одлуке по жалбама на првостепену пресуду, те дао разлоге у образложењу своје пресуде за закључке у погледу тих жалбених приговора, онда се тврдња Захтјева браниоца осуђеног В. о повреди права на одбрану почињену у жалбеном поступку, не може заснивати на самој чињеници да истакнути жалбени приговор није резултирао жељеним исходом.

(Врховни суд Републике Српске, број 13 0 К 002673 18 Квлз од 09.02.2018. године)

ПОВРЕДА ПРАВА НА ОДБРАНУ – ОДБИЈЕН ПРИЈЕДЛОГ ДА СЕ КАО ДОКАЗ, НА ПЕТРЕСУ ПРЕД ДРУГОСТЕПЕНИМ СУДОМ, ПРИХВАТИ ИСКАЗ СВЈЕДОКА-БРАНИОЦА ОПТУЖЕНОГ, БЕЗ ОБЗИРА НА САГЛАСНОСТ ОПТУЖЕНОГ
Члан 311. став 1. тачке г.) и члан 147. став 1. тачке б.) Закона о кривичном поступку Републике Српске („Службени гласник РС“ број 51/12 и 91/17)

Није повријеђено право на одбрану оптуженог када је на претресу пред другостепеним судом одбијен приједлог да се као доказ прихвати исказ свједока-браниоца (која је пред првостепеним судом саслушана у својству свједока), иако је раније у предмету била бранилац оптуженог, што произлази правилним тумачење одредбе члана 147. став 1. тачке б.) ЗКП РС, којом је прописано да се не може саслушати као свједок бранилац осумњиченог/оптуженог у погледу чињеница које су му познате у својству браниоца. С тим у вези закон не прави разлику да ли се ради о браниоцу који ту функцију врши или му је она престала, тако да се забрана односи на свако лице које је у одређеном предмету, у било којој фази, поступало као бранилац и на тај начин, у том својству, сазнало за одређене чињенице, без обзира што је предложена од стране оптуженог, уз његову сагласност, која могућност је као изузетак била предвиђена ранијим одредбама закона о кривичном поступку, а на које се жалба неосновано позива.

Из образложења:

Жалбом оптуженог се поставља теза да је у поступку доношења другостепене пресуде повријеђено права на одбрану оптуженог на начин да је суд одбио да прихвати исказ свједока М.В., (која је пред првостепеним судом саслушана у својству свједока), иако је раније у предмету била бранилац оптуженог. Супротно таквом ставу, овај суд налази да нема основа за тврдњу, изнесену у жалби оптуженог о почињеној битној повреди одредаба кривичног поступка која се манифестује у облику повреде права на одбрану, због одбијања да се исказ М.В. уврсти у доказну грађу одбране, о чему је суд дао ваљане разлоге, а који се односе на правилно тумачење одредбе члана 147. став 1. тачке б.) ЗКП РС, којом је прописано да се не може саслушати као свједок бранилац осумњиченог/оптуженог у погледу чињеница које су му познате у својству браниоца. С тим у вези закон не прави разлику да ли се ради о браниоцу који ту функцију врши или му је она престала, тако да се забрана односи на свако лице које је у одређеном предмету, у било којој фази, поступало као бранилац и на тај начин, у том својству, сазнало за одређене чињенице, без обзира што је предложена од стране оптуженог, уз његову сагласност, која могућност је као изузетак била предвиђена ранијим одредбама Закона о кривичном поступку, а на које се жалба неосновано позива

(Врховни суд Републике Српске, број 71 0 К 189075 18 Кжж од 08.06.2018. године)

ПОВРЕДА ПРАВА НА ОДБРАНУ –
ИЗМЈЕНА ОПТУЖНИЦЕ НА ПРЕТРЕСУ ПРЕД ДРУГОСТЕПЕНИМ СУДОМ
Члан 311. став 1. тачке г.) и члан 332. став 5. у вези са чланом 290. и чланом 332. став 6.
Закона о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник РС“ број 51/12 и 91/17)

Није повријеђено право на одбрану оптуженог када је у смислу одредби члана 290. ЗКП РС, које се према одредби члана 332. став 6. ЗКП РС сходно примјењују и на претрес пред другостепеним судом, тужилац измијенио оптужницу прецизирањем постојећег описа кршења бланкетне норме (обавеза возача да се придржава ограничења брзине,) додавањем ријечи „недозвољена“ и „саобраћајним знаком“, као и измјеном бланкетне

норме, тако да је умјесто кршења бланкетних норми из члана 43. и 46. ЗООБС-а оптужницом правилно означио повреду бланкетне норме из члана 44. ЗООБС-а, што је у сагласности са описним садржајем кршења бланкетне норме и у ранијој, као и у измјењеној оптужници. Наведене измјене су у оквиру истог догађаја, истог описног садржаја кршења бланкетне норме и не излазе из оквира предвиђеног чланом 332. став 5. ЗКП РС (да измјене може извршити само у корист оптуженог).

Из образложења:

Није повријеђено право на одбрану оптуженог када је у смислу одредби члана 290. ЗКП РС, које се према одредби члана 332. став 6. ЗКП РС сходно примјењују и на претрес пред другостепеним судом, по којима је тужилац овлаштен да до окончања претреса измијени оптужницу, уз ограничења предвиђена ставом 5. истог члана, да измјене може ставити само у корист оптуженог. То је дакле, дискреционо право тужиоца који оптужницу може промијенити према својој субјективној процјени, посебно имајући у виду да је пресуда укинута поводом жалбе окружног јавног тужилаштва.

Дакле, измијењеном оптужницом је прецизиран постојећи опис кршења бланкетне норме (обавеза возача да се придржава ограничења брзине,) додавањем ријечи „недозвољена“ и „саобраћајним знаком“, као и измјеном бланкетне норме, тако да је умјесто кршења бланкетних норми из члана 43. и 46. Закона о основама безбједности саобраћаја на путевима, измјењеном оптужницом правилно означена повреда бланкетне норме из члана 44. Закона о основама безбједности саобраћаја на путевима, што је у сагласности описном садржају кршења бланкетне норме и у ранијој, као и у измјењеној оптужници. Наведене измјене су у оквиру истог догађаја, истог описног садржаја кршења бланкетне норме и не излазе из оквира предвиђеног чланом 332. став 5. ЗКП РС.

(Врховни суд Републике Српске, број 71 0 К 189075 18 Кжж од 08.06.2018. године)

ПОВРЕДА ПРАВА НА ОДБРАНУ

**Члан 311. став 1. тачка г) Закона о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 53/12 и 91/17)**

Како је првостепени суд пружио могућност одбрани да ангажује вјештака саобраћајне струке по свом избору, који је након достављеног писменог налаза и мишљења саслушан на главном претресу, а потом је на поновљеном суђењу тај налаз и мишљење прихваћен као доказни материјал у смислу одредбе члана 331. став 4. ЗКП РС, то нема мјеста приговору одбране заснованом на тврдњи о повреди права на одбрану као битној повреди одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка г) ЗКП РС, у облику процесне неједнакости оптуженог с аспекта извођења доказа, због чињенице да је првостепени суд одбио приједлог одбране за поновно саслушање тог вјештака на поновљеном суђењу, а као доказ суда провео допунско саобраћајно вјештачење по комисији саобраћајног факултета.

Из образложења:

У конкретном случају, жалбама бранилаца оптуженог се поставља теза да је у поступку доношења правоснажне пресуде повређено право на одбрану оптуженог на начин што је одбијен приједлог одбране за поновним саслушањем саобраћајног вјештака одбране, а да је притом, првостепени суд издао наредбу за допунско вјештачење Комисији вјештака

Саобраћајног факултета Д., те затим прихватио Допуну ове комисије и саслушао проф. др. Т. Ђ. – представника те комисије.

Супротно таквом ставу, овај суд налази да нема основа за тврдњу, изнесену у жалбама бранилаца о почињеној битној повреди одредаба кривичног поступка која се манифестује у облику повреде права на одбрану, због одбијања приједлога одбране за поновним саслушањем саобраћајног вјештака одбране, након што је Комисија вјештака Саобраћајног факултета Добој, по наредби првостепеног суда, извршила Допуну свог првобитног налаза, као и након саслушања проф. др. Т. Ђ. – представника те комисије.

Наиме, са једне стране, дискреционо право суда, садржано у одредби члана 278. став 2. ЗКП РС, је да одбије доказне приједлоге странака, ако закључи да предложени доказ нема значаја за предмет или је непотребан, с тим што је ова дискреција ограничена обавезом суда да наведе разлоге из којих није уважио предложене доказе, па би одсуство тих разлога представљало повреду права на одбрану, међутим, у конкретном случају, првостепени суд је дао разлоге због чега сматра да предложени доказ одбране нема значаја за овај предмет. Са друге стране, првостепени суд је дао одбрани могућност да ангажује вјештака саобраћајне струке по властитом избору и то проф. др. М.В., који је сачинио писмени налаз и мишљење, те је исти саслушан на главном претресу током првог суђења, па је тај његов писмени налаз и мишљење на поновљеном суђењу прихваћен као доказни материјал, сходно одредби члана 331. став 4. ЗКП РС. Осим тога, саобраћајно вјештачење Комисије вјештака Саобраћајног факултета Д., заједно са допуном тог вјештачења, је доказ чије је извођење наложио првостепени суд, а не оптужба. С обзиром на то, нема мјеста приговору жалби, заснованом на тврдњи о почињеној повреди одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка г) ЗКП РС, која одражава повреду права на одбрану у облику нарушене равноправности странака због неједнаког процесног положаја оптуженог, посматрано с аспекта извођења доказа пред судом јер одбрана током првостепеног поступка, није доведена у неравноправни положај у односу на оптужбу, нити је дошло до повреде принципа једнакости оружја.

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 018149 17 Кж 2 од 08.05.2018. године)

ПОВРЕДА ПРАВА НА ОДБРАНУ

Члан 311. став 1. тачка г) Закон о кривичном поступку Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 51/12; 91/17 и 66/18)

Приговор одбране заснован на тврдњи да другостепени суд није одлучио о свим жалбама се не може подвести под битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка ж) ЗКП РС, која се огледа у томе да суд пресудом није потпуно ријешио предмет оптужбе, али је од значаја посматрано с аспекта повреде права на одбрану као битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка г) ЗКП РС.

Из образложења:

Битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка г) ЗКП РС, која се манифестује у повреди права на одбрану, је једини облик битне повреде одредаба кривичног поступка који, према одредбама члана 350. став 1. ЗКП РС представља разлог за подношење захтјева за заштиту законитости, а под повреду права на одбрану не могу се подвести оне повреде поступка које су издвојене у посебне, друге облике битних повреда предвиђених у одредби члана 311. став 1. ЗКП РС укључујући и битну повреду из тачке к), која се манифестује у мањкавостима изреке и образложења побијане пресуде, и тачке ж) цитиране

законске одредбе, која се огледа у томе да суд није ријешо предмет оптужбе, као ни битна повреда одредаба кривичног поступка предвиђена у ставу 2. цитиране законске одредбе, на које Захтјев указује. При томе се битна повреда из тачке ж) члана 311. став 1. ЗКП РС везује за повреде члана 319. (која регулише питање одлучивања по жалби на првостепену пресуду у сједници вијећа или на претресу) и повреду одредбе члана 324. ЗКП РС (која прописује врсте одлука другостепеног суда по жалби), сугеришући да другостепени суд није одлучио о жалбама изјављеним на ранију првостепену пресуду.

Приговор одбране заснован на тврдњи да другостепени суд није одлучио о свим жалбама се не може подвести под битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка ж) ЗКП РС, која се огледа у томе да суд пресудом није потпуно ријешо предмет оптужбе, али је од значаја посматрано с аспекта повреде права на одбрану као битне повреде одредаба кривичног поступка. Међутим у конкретном предмету нема основа за такву тврдњу с обзиром да је другостепени суд рјешењем од 31.8.2017. године уважавањем жалбе браниоца оптуженог (изјављене због битне повреде одредаба кривичног поступка, те погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања) укинуо првостепену пресуду и одредио одржавање претреса пред другостепеним судом, па је тиме жалба јавног тужиоца која је изјављена због одлуке одлуке о кривичној санкцији постала безпредметна.

(Врховни суд Републике Српске, број 76 0 К 020638 19 Квлз од 27.06.2019. године)

ПОВРЕДА ПРАВА НА ОДБРАНУ

Члан 318. став 1. Закона о кривичном поступку Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ бр. 53/12, 99/17 и 66/18)

Како су у међувремену од изјављивања жалбе и одржавања сједнице услиједиле измјене Закона о кривичном поступку, то је оптуженом и браниоцу ускраћена могућност да у жалби затраже да буду обавијештени о сједници вијећа, без своје кривице, ради чега је суд био дужан да странке и браниоца обавијести о одржавању сједнице вијећа. С обзиром да није тако поступио починио је битну повреду права одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачке г) ЗКП РС, која се манифестује у повреди права на одбрану.

Из образложења:

Тачно је да је другостепени суд сједницу вијећа на којој је одлучивао о жалби одржао дана 29.11.2017. године, а да о њеном одржавању није обавијестио странке и браниоца. Сходно одредбама члана 6. Закона о измјенама и допунама Закона о кривичном поступку Републике Српске („Службени гласник РС“, број 91/17), који је ступио на снагу 12.10.2017. године, којим су измијењене одредбе члана 318. став 1. ЗКП РС о сједници вијећа се морају обавијестити, између осталих, тужилац, оптужени и његов бранилац, који су у жалби или одговору на жалбу тражили да буду обавијештени о сједници вијећа. Осим тога предсједник вијећа или вијеће може одлучити да о одржавању сједнице вијећа буду обавијештене странке и када то нису захтијевале, ако би њихово присуство било корисно за разјашњење ствари. Овај закон је био на снази када је одржана сједница другостепеног вијећа и по правилу примјене важећег процесног закона суд не би био дужан да обавијести странке и браниоца о одржавању сједнице ако то нису тражили у жалби и одговору на жалбу.

Међутим, у овој кривичној ствари првостепена пресуда донесена је дана 23.6.2017. године, а бранилац оптуженог је против те пресуде изјавио жалбу дана 31.8.2017. године, дакле прије ступања на снагу Закона о измјенама и допунама ЗКП РС. У вријеме доношења пресуде и

изјављивања жалбе суд је, у смислу тада важеће одредбе члана 318. став 1. ЗКП РС, био дужан да по службеној дужности о сједници вијећа на којој ће се одлучивати о жалби обавијести тужиоца, оптуженог и његовог браниоца, без обавезе странака и браниоца да то траже у жалби или одговору на жалбу. Ради тога бранилац у жалби и није био дужан да тражи да се он и његов брањеник обавијесте о сједници вијећа јер је основано могао да очекује да ће то суд сам учинити по правилној примјени закона. Пошто су у међувремену од изјављивања жалбе и одржавања сједнице услиједиле наведене измјене закона њима је била ускраћена и могућност да тај захтјев истакну у жалби, а самим тим и да присуствују сједници вијећа ради излагања жалбе, као једног од сегмената права на одбрану у кривичном поступку. Код овакве процесне ситуације, која је створена наведеном измјеном закона који у прелазним одредбама није другачије уредио ову ситуацију, а без кривице подносиоца захтјева, суд је био дужан да отклони могућност повреде права на одбрану у жалбеном поступку обавјештавањем странака и браниоца о одржавању сједнице вијећа цијенећи да би њихово присуство било корисно за разрјешење ствари. С обзиром да није тако поступио онемогућио им је да присуствују сједници вијећа и изложе жалбу на првостепену пресуду, а да се они нису могли изјаснити да ли тој сједници желе да присуствују.

Ради тога када суд не обавијести странке и браниоца о сједници вијећа, које то нису захтијевале у жалби или одговору на жалбу, сходно одговарајућим измијенама одредаба ЗКП РС, а пресуда је донесена и жалба против те пресуде је изјављена прије ступања на снагу измјена закона који то раније није прописивао, због чега нису ни могле поступити по одредбама које су примијењене на одржавање сједнице вијећа, он тиме оптуженом повређује право на одбрану чинећи битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка г) ЗКП РС. На ово се основано указује захтјевом за заштиту законитости браниоца осуђеног.

(Врховни суд Републике Српске, број 84 0 К 051874 18 Квз од 14.08.2018. године)

БИТНА ПОВРЕДА ОДРЕДАБА КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА

**Члан 311. став 1. тачка г) Закона о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске број 53/12 и 91/17)**

Не ради се о битној повреди одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка г) ЗКП РС када су у записнику о претресу превозног средства које су критичне прилике користили оптужени и потврди о привременом одузимању предмета детаљно наведени и описани сви предмети који су привремено одузети од оптуженог јер није постојала обавеза тужиоца да, у смислу одредбе члана 135. став 1. ЗКП РС, одржи рочиште за отварање и преглед привремено одузетих предмета с обзиром да такву обавезу прописује само одредба члана 132. став 2. ЗКП РС, дакле, ако попис предмета није могућ (предмети и документација ће се ставити у омот и запечатити).

Из образложења:

Нису основани ни приговори ових жалбе, којима се указује на пропусте у рочишту за отварање и преглед привремено одузетих предмета од оптуженог В.В., који се, према тврдњама из жалби, манифестују у одбијању приједлога одбране да се изврши отварање и бијеле папирне коверте „број 6“, са ознаком УЛ1339/17, 10.8.2017. године, у којој се налазило 6 пластичних епрувета са спорним билошким траговима и тиме тврдњи о битној повреди одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка г) ЗКП РС. Наиме, у конкретном случају, у записник о претресу превозног средства, које су, критичне прилике, користили оптужени, а којим је управљао В.В., МУП РС, Управа за организовани и тешки

криминалитет, број ... од 10.8.2017. године и потврди о привременом одузимању предмета, МУП РС, Управа за организовани и тешки криминалитет, број ... од 10.8.2017. године, детаљно су наведени и описани сви предмети, који су привремено одузети од оптуженог В.В. (по врсти, карактеристикама, одговарајућем серијском броју, начину паковања и бруто маси), које записнике је, без примједби својеручно потписао оптужени, као и свјedoци који су присуствовали том претресу, ради чега није ни постојала обавеза тужиоца да, у смислу одредбе члана 135. став 1. ЗКП РС, одржи рочиште за отварање и преглед привремено одузетих предмета, обзиром да такву обавезу прописује само одредба члана 132. став 2. ЗКП РС, дакле, ако попис предмета није могућ (предмети и документација ће се ставити у омот и запечатити).

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 021103 18 Кж 2 од 06.12.2018. године)

НЕПРАВО ПОНАВЉАЊЕ КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА

Члан 58. став 1. и 2. у вези са чланом 56. КЗ РС

(„Службени гласник РС“ број 64/2017 и 104/2018)

Члан 341. став 1. Закона о кривичном поступку Републике Српске

(„Службени гласник Републике Српске“ број 51/12, 91/17 и 66/18)

Правилно је нижестепени суд одбио захтјев браниоца осуђеног за неправу понављање кривичног поступка завршеног правоснажном пресудом тог суда, у ситуацији када је осуђени ново кривично дјело за које му је суђено починио након што је издржао казну затвора по ранијој пресуди.

Из образложења:

Апстрактним позивањем на судску праксу жалба рјешењу приговара да је погрешно одбило захтјев осуђеног, умјесто да га уважи и примијени одредбе о стицају. Пажљивом анализом побијаног рјешења овај суд закључује да су све одлучне чињенице правилно и потпуно утврђене и на њих је правилно примијењен Кривични закон. Суд може и без понављања кривичног поступка преиначити правноснажну пресуду само ако је у двјема или више правноснажних пресуда против истог осуђеног изречено више казни, а нису примијењене одредбе о одмјеравању јединствене казне за дјела у стицају. Услов за то је да су испуњени услови које прописује одредба члана 58. став 1. и 2. у вези са чланом 56. КЗ РС, а процесна норма то омогућава да се уради и у поступцима који су правноснажно окончани. У конкретном случају осуђени је ново кривично дјело за које му је суђено пред Основним судом у Котор Варошу починио након што је издржао казну затвора по пресуди Окружног суда у Бањој Луци, тако да нису постојали услови за изрицање јединствене казне примјеном одредби о стицају приликом доношења те пресуде. Све то побијано рјешење правилно утврђује, цијени и захтјев осуђеног правилно одбије као неоснован.

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 015652 20 Кж 3 од 08.07.2020. године)

ДОПУШТЕНОСТ ИЗВРШЕЊА КОД ЗАСТАРЈЕЛОСТ ИЗВРШЕЊА КРИВИЧНЕ САНКЦИЈЕ

Члан 93. Закона о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 53/12, 91/17 и 66/18)

Када се питање застарјелости извршења, како кривичне, тако и прекршајне санкције, појави као сумња о допуштености извршења судске одлуке којом је санкција изречена, онда о том питању одлучује судија суда који је донио одлуку у првом степену.

Из образложења:

Наиме, према одредби члана 93. Закона о кривичном поступку Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број: 53/12, 91/17, 66/18, у даљем тексту: ЗКП РС), о сумњи о дозвољености извршења судске одлуке, одлучује посебним рјешењем, судија, односно, предсједник вијећа, суда који је судио у првом степену. Како је питање застарјелости извршења, како кривичне, тако и прекршајне санкције, једна од претпоставки дозвољености извршења судске одлуке којом је санкција изречена, онда о том питању одлучује судија тог суда који је донио ту одлуку у првом степену, сходно члану 93. ЗКП РС.

(Врховни суд Републике Српске, број 73 0 Пр 031787 20 Р од 22.09.2020. године)

ТРОШКОВИ КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА

Члан 97. став 2. и 99. став 1. Закона о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 53/12, 91/17 и 66/18)

Основано се жалбом пуномоћника оштећеног приговара одлуци о трошковима, кад је суд својом одлуком о трошковима одлучио да ће донијети посебно рјешење о трошковима, при чему уопште не наводи на које трошкове се односи посебно рјешење (нужни издаци оштећеног и његовог браниоца).

Из образложења:

Основани су жалбени приговори пуномоћника оштећеног, којима се оспорава одлука о трошковима кривичног поступка. Наиме, побијаном пресудом оптужени је обавезан на плаћање трошкова кривичног поступка, а који се односе на трошкове судског паушала у износу од 300,00 КМ, док је о преосталим трошковима, првостепени суд донио одлуку да ће донијети посебно рјешење. Одредбом члана 99. став 1. ЗКП РС прописано је да када суд оптуженог прогласи кривим, изрећи ће у пресуди да је дужан да надокнади трошкове кривичног поступка, док је одредбом члана 97. став 2. ЗКП РС прописано да ако недостају подаци о висини трошкова, суд ће донијети посебно рјешење о висини трошкова. Према томе, како у конкретном случају, првостепени суд није уопште одлучио о трошковима који се односе на нужне издатке оштећеног и његовог пуномоћника, то је овај суд, дјелимичним уважавањем жалбе пуномоћника оштећеног, преиначио побијану пресуду, тако што је оптуженог обавезао да надокнади и наведене трошкове, о чијој висини, у складу са одредбом члана 97. став 2. ЗКП РС, првостепени суд ће донијети посебно рјешење.

(Врховни суд Републике Српске, број 16 0 К 000482 19 Кж од 30.06.2020. године)

ИМОВИНСКОПРАВНИ ЗАХТЈЕВ

**Члан 108. став 3. Закона о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 53/12, 91/17 и 66/18)**

Када су се оштећени на главном претресу изјаснили да постављају имовинскоправни захтјев, појашњавајући да ће тај захтјев накнадно прецизирати у договору са адвокатом, па то нису учинили до окончања главног претреса, правилно је првостепени суд оштећене са имовинскоправним захтјевом упутио на парницу, код чињенице да подаци кривичног поступка не пружају поуздан основ ни за потпуну ни за дјелимичну одлуку о том захтјеву, у смислу одредбе члана 108. став 3. ЗКП РС.

Из образложења:

Одлука о имовинскоправном захтјеву, којом су оштећени Р.Р. и Ж.Р., упућени на парницу, донесена је у складу са одредбом члана 108. став 3. ЗКП РС, јер подаци кривичног поступка, како то произилази из списка предмета, не пружају поуздан основ ни за потпуну ни за дјелимичну одлуку о том захтјеву. Наиме, на главном претресу, дана 15.4.2019. године, оштећени су се изјаснили да постављају имовинскоправни захтјев, појашњавајући да ће, захтјев за накнаду штете, накнадно прецизирати уз договор са адвокатом, као стручним лицем. Такав захтјев нису прецизирали до окончања главног претреса, већ сада у жалби, па је слиједом наведеног и на основу одредбе члана 108. став 3. ЗКП РС, правилно првостепени суд оштећене, са имовинскоправним захтјевом, упутио на парницу.

(Врховни суд Републике Српске, број 16 0 К 000578 19 Кж од 27.01.2020. године)

ОДЛУЧИВАЊЕ О ИМОВИНСКОПРАВНОМ ЗАХТЈЕВУ

**Члан 108. став 3. Закона о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 53/12, 91/17 и 66/18)**

Не може се прихватити приговор браниоца да имовинскоправни захтјев није био предмет расправљања од стране одбране, када се има у виду да је на главном претресу одбрана оспорила постављени захтјев, што значи да је суд омогућио оптуженом и одбрани потпуно и свестрано расправљање о имовинскоправном захтјеву.

Из образложења:

Жалба тврди да имовинскоправни захтјев није био предмет расправљања од стране одбране него је једноставно тај захтјев усвојен и да није адекватна његова висина, а да о томе нема ваљаних разлога. Када се има у виду да је на главном претресу одбрана оспорила постављени захтјев остаје нејасно шта жалба сматра под тим да он није био предмет расправљања и који су то пропусти суда да оптуженом омогући потпуно и свестрано расправљање о имовинскоправном захтјеву, на које има право. Зато се овај приговор своди само на просту, ничим објашњену тврдњу и као такав се не може прихватити. То се односи и на висину одштете за претрпљени страх с обзиром да је досуђен минимални износ, а о свему су дати разлози па се супротна тврдња жалбе указује неоснованом.

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 020196 19 Кж од 10.09.2020. године)

ЗАКОНИТОСТ ДОКАЗА

Члан 130. Закона о кривичном поступку Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 53/12, 91/17 и 66/18)

Није незаконит доказ ЦД видео материјал, на којем је забиљежен сам ток извршења кривичног дјела, када се ради о снимку који покрива дешавања на јавном мјесту и који је добровољно предан овлашћеном службеном лицу, у складу са одредбом члана 130. ЗКП РС, о чему је сачињена потврда о привременом одузимању предмета.

Из образложења:

У побијаној пресуди су дати разлози за приговоре одбране бранилаца оптужених В.М., Г.П. и О.Б. (страна 58. пасус 1. и 2.) о незаконитости два CD видео материјала, са камера возила „S.S.“ д.о.о. Б.Л., на којима је забиљежен сам ток извршења кривичног дјела разбојништва, дана 22.9.2015. године, како у самом возилу блинде, тако и дијелу ауто пута на којем је дјело извршено. Према правилном закључку побијане пресуде, ради се о видео снимку који покрива дешавања на јавном мјесту и предмету који је послужио као доказ у кривичном предмету, који је добровољно предао Б.Ј., директор Агенције „S.S.“ д.о.о. Б.Л. овлашћеном службеном лицу Д.В., да је сачињена потврда о привременом одузимању предмета од 23.9.2015. године и тиме поступљено у складу са одредбом члана 130. ЗКП РС, ради чега су неосновани приговори ове жалбе и тврдња да се ради о незаконитом доказу и да је, заснивањем побијане пресуде на таквом доказу, почињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка з) ЗКП РС.

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 017324 19 Кж 12 од 31.3.2020. године)

ЗАКОНИТОСТ ДОКАЗА

Члан 311. став 1. тачка з) у вези са чланом 148. став 4. Закона о кривичном поступку Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 53/12 и 91/17 и 64/18)

Учињена је битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка з). ЗКП РС, уколико се свједок који је ослобођен дужности свједочења приликом саслушања у истрази није одрекао тог права и то одрицање није унесено у записник, а такав записник је коришћен приликом његовог саслушања на главном претресу.

Из образложења:

Побијана пресуда је заснована на исказу супруга оптужене свједока М.Б., чији је исказ из истраге од 07.11.2012. године тужилац користио приликом његовог саслушања на претресу пред другостепеним судом. Овај привилеговани свједок приликом саслушања у истрази није се изричито одрекао благодети да не свједочи, а што би морало бити унесено у записник, чиме је поступљено супротно одредби члана 148. став 4. ЗКП РС, тако да се ради о незаконито прибављеном доказу. Зато се овај исказ свједока из истраге није могао користити ни приликом саслушања на претресу јер је на тај начин постао саставни дио његовог исказа и подлога за заснивање првостепене пресуде, због чега се на том исказу није могла засновати првостепена пресуда.

Учињена је битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка з) ЗКП РС, уколико се свједок који је ослобођен дужности свједочења приликом саслушања у истрази није одрекао тог права и то одрицање није унесено у записник, а такав записник је коришћен приликом његовог саслушања на главном претресу, без обзира што је овај сведок

на главном претресу упозорен да је ослобођен дужности свједочења и то упозорење унијето у записник приликом његовог саслушања пред судом.

(Врховни суд Републике Српске, број 71 0 К 193641 18 Кжж од 28.5.2019. године)

**НЕЗАКОНИТОСТ ДОКАЗА
КАО БИТНА ПОВРЕДА ОДРЕДАБА КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА
Члан 311. став 1. тачке з) Закона о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 53/12 и 91/17)**

Пресуда није заснована на незаконитим доказима када није извршено отварање привремено одузетих предмета у смислу одредбе члана 135. ЗКП РС и тиме није почињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка з) ЗКП РС јер су ти предмети појединачно наведени по врсти, броју и калибру муниције, тако да отварање индивидуално одређених предмета, не прописује одредба члана 135. ЗКП РС.

Из образложења:

Нису основани аргументи из жалбе браниоца оптуженог, у прилог тврдњи да је побијана пресуда заснована на незаконитим доказима, јер није извршено отварање привремено одузетих предмета у смислу одредбе члана 135. ЗКП РС, те да је тиме почињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка з) ЗКП РС. Наиме, предмети одузети према потврди о привременом одузимању, ПС Прњавор број 13-4/01-230-71/16 од 21.9.2016. године, које је добровољно предао отац оптуженог, су појединачно наведени по врсти ватреног оружја (аутоматска пушка са преклопним кундаком, наведеног фабричког броја), те броју спремника и калибру муниције (по комаду), тако да, супротно аргументима из жалбе, отварање тако индивидуално одређених предмета, не прописује одредба члана 135. ЗКП РС.

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 019456 18 Кж од 18.04.2018. године)

**ОБРАЗЛОЖЕЊЕ РЈЕШЕЊА О ПРОДУЖЕЊУ ПРИТВОРА
Члан 181. Закона о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 53/12, 91/17 и 66/18)**

Када суд оцијени да је одређивање притвора или његово продужење према оптуженом једина мјера којом се може постићи сврха обезбјеђења присуства и несметаног вођења кривичног поступка и о томе да разлоге у својој одлуци, он није дужан да посебно образлаже зашто није примјенио неку од блажих мјера.

Из образложења:

Када првостепени суд утврди да је одређивање притвора или његово продужење према оптуженом једина мјера којом се може постићи сврха обезбјеђења присуства и несметаног вођења кривичног поступка и о томе да разлоге, он није дужан посебно образлагати зашто није примјенио неку од блажих мјера. Ово из разлога јер је обавеза суда да цијени све доказе и околности код избора одговарајуће мјере и када се определијели за ту мјеру да о избору и неопходности те мјере и њеној ефикасности или нужности и да разлоге у својој

одлуци. Очигледно да Уставни суд превиђа како је у том смислу овај суд дао одговор на жалбу која такав приговор упућује првостепеном рјешењу.

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 019581 20 Кж 12 од 05.02.2020. године)

ОДРЕЂИВАЊЕ ПРИТВОРА ЗБОГ НЕДОЛАСКА ОПТУЖЕНОГ НА ГЛАВНИ ПРЕТРЕС

**Члан 261. став 2. Закона о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 53/12, 91/17 и 66/18)**

Испуњени су услови за одређивање притвора због недоласка оптуженог на главни претрес у ситуацији када оптужени, иако уредно позван, те упозорен на обавезу доласка и посљедице тог пропуштања, не дође на главни претрес, а за изостанак не наведе оправдане разлоге због којих је био спријечен да дође на главни претрес.

Из образложења:

Наиме, према правилном утврђењу побијаног рјешења, оптужени Ђ.Њ., иако уредно обавјешен, није дошао на главни претрес, дана 25.9.2019. године, након чега је суд наредио принудно довођење оптуженог за дан 03.10.2019. године, када је одређен наставак главног претреса. Принудно довођење оптуженог није успјело, како то произилази из службене забиљешке Судске полиције Републике Српске број СУ/СП-1-2101/19-д од 03.10.2019. године, којим путем су обавијестили суд да оптуженог нису затекли на адреси пребивалишта, у стану власништво његове супруге, а од њене сестре, С.Д., сазнали да се оптужени налази у иностранству, на њој, непознатој адреси. Због тога је и позив оптуженом за главни претрес 25.9.2019. године, уручен одраслом члану домаћинства, С.Д, која је сестра супруге оптуженог, у складу са одредбом члана 80. и 81. став 1. ЗКП РС.

Имајући у виду наведено, правилно првостепени суд изводи закључак и даје ваљане разлоге у побијаном рјешењу да оптужени, који је уредно позван на главни претрес није оправдао свој изостанак, да је претходно упозорен на обавезу доласка на главни претрес и посљедице тог пропуштања. Како и поред упозорења оптужени није приступио на главни претрес, а одбрана није пружила доказе о оправданој спријечености доласка, осим тврдњи браниоца да је у Републици Чешкој, гдје је задржан од стране полицијских органа, за које нису пружени било какви докази, очигледно је да оптужени избјегава да дође на главни претрес, а принудно довођење није успјело.

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 016901 19 Кж 4 од 09.10.2019. године)

ОДРЕЂИВАЊЕ ПРИТВОРА ПРЕМА ОСУМЊИЧЕНОМ ЗА ВРИЈЕМЕ ДОК СЕ НАЛАЗИ У БЈЕКСТВУ

**Члан 311. став 1. тачке г) у вези са чл. 196. став 2.
Закона о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 53/12, 91/17 и 66/18)**

Није почињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачке г) ЗКП РС (која се огледа у повреди права на одбрану), када је судија за претходни поступак осумњиченом одредио притвор без његовог претходног саслушања, у вријеме док се осумњичени налазио у бјекству, јер у овом случају претходно саслушање осумњиченог није услов за одређивање притвора.

Из образложења:

Жалба тврди да је осумњичени сам приступио у тужилаштво, односно у суд, гдје му је уручено раније рјешење о одређивању притвора, а да претходно није саслушан, већ му је стручна сарадница само уручила раније донијето рјешење. Жалба наводи и да приликом одлучивања о приједлогу за продужење притвора ни вијеће није испитало осумњиченог, што по жалби и не би могло да умањи претходни пропуст почињен код стављања у притвор. У свему томе види битну повреду одредаба кривичног поступка која је повриједила и право осумњиченог на одбрану.

Ови жалбени приговори нису основани јер је судија за претходни поступак осумњиченом притвор одредио док се он налазио у бјекству, а за чије одређивање сходно одредби члана 196. став 2. ЗКП РС није услов претходно саслушање осумњиченог. С друге стране, нетачно жалба износи да ни ванрасправно вијеће приликом продужења притвора није осумњиченог саслушало, јер се он сасвим јасно и одређено на записник изјаснио да је прочитао приједлог за продужење притвора и да ништа нема додати излагању свог браниоца које прихвата.

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 023231 19 Кж 7 од 18.12.2019. године)

ПОВРЕДА ПРАВА НА ОДБРАНУ У ЖАЛБЕНОМ ПОСТУПКУ
Члан 311. став 1. тачка г) Закона о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 53/12, 91/17 и 66/18)

Учињена је битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка г) ЗКП РС (која се манифестује у повреди права на одбрану) када суд више инстанце, прије доношења одлуке по жалби не размотри све релевантне жалбене приговоре и не наведе разлоге у образложењу за њихово неприхватање.

Из образложења:

Основан је приговор Захтјева заснован на тврдњи да је у поступку доношења побијане другостепене пресуде повријеђено право на одбрану оптуженог на начин што другостепени суд није размотрио приговор жалбе браниоца оптуженог којим је указано на повреду права на одбрану у првостепеном поступку о облику неприхватања наведеног доказног приједлога одбране.

Наиме, када се ради о одлуци суда више инстанце донесене у поступку по жалби на првостепену пресуду, од суштинског значаја с аспекта права на одбрану и права да дјелотворан правни лијек, је то да је другостепени суд прије доношења одлуке по жалби размотрио све релевантне жалбене приговоре на првостепену пресуду и навео разлоге у образложењу пресуде за њихово неприхватање. Овакво правно схватање произилази између осталих и из одлука Европског суда у предмету *Хелле против Финске*, 1997-VIII, те Уставног суда БиХ у предмету *АП 2137/14* од 15.04.2015. године.

У конкретном случају, из разлога побијане другостепене пресуде (на страни 2. пасус 4.) произилази да другостепени суд није прихватио жалбени приговор браниоца оптуженог заснован на тврдњи да је ожалбеном првостепеном пресудом повријеђено право на одбрану, образлажући да жалба није навела у чему се огледа битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка г) ЗКП РС (повреда права на одбрану). При томе је другостепени суд превидио, на што Захтјев оправдано указује, да је ова жалба (на страни 2.)

недвосмислено прецизирала да се жалбени приговор о повреди права на одбрану огледа у одбијању приједлога одбране да се фотографије мјеста незгоде, које су сачинила трећа лица, уврсте у доказни материјал као доказ одбране.

Дакле, из тако конципираног садржаја образложења побијане другостепене пресуде произлази да приликом доношења те пресуде другостепени суд није размотрио све релевантне приговоре жалбе браниоца оптуженог, па је на тај начин у жалбеном поступку почињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка г) ЗКП РС (која се манифестује у повреди права на одбрану), како се то поднесеним Захтјевом браниоца осуђеног правилно тврди.

(Врховни суд Републике Српске, број 73 0 К 023621 19 Квлз од 07.05.2020. године)

ПОВРЕДА ПРАВА НА ОДБРАНУ У ЖАЛБЕНОМ ПОСТУПКУ

Члан 311. став 1. тачка г) у вези са чланом 318. став 1.

**Закон о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 51/12, 91/17 и 66/18)**

Ако оптужени у одговору на жалбу јавног тужиоца није захтјевао да буде обавјештен о сједници вијећа на којој ће се одлучивати о тој жалби, другостепени суд није повриједио његово право на одбрану када је одржао сједницу вијећа поводом жалбе јавног тужиоца, а да о одржавању сједнице није обавијестио оптуженог.

Из образложења:

У конкретном случају оптужени у датом одговору на жалбу окружног јавног тужиоца, изјављену против првостепене пресуде због одлуке о кривичној санкцији, није захтјевао да буде обавијештен о сједници другостепеног суда на којој се одлучивало о тој жалби. Како оптужени није користио право захтјевања да буде обавјештен о сједници другостепеног суда, то је неоснована тврдња Захтјева осуђеног да је у жалбеном поступку повријеђено његово право на одбрану и тиме почињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка г) ЗКП РС, на начин што није обавијештен о сједници другостепеног суда.

(Врховни суд Републике Српске, број 80 0 К 093830 20 Квлз од 30.10.2020. године)

ПОВРЕДА ПРАВА НА ОДБРАНУ-ПРАВО НА ОБРАЗЛОЖЕНУ ПРЕСУДУ

Члан 311. став 1. тачка г) Закона о кривичном поступку Републике Српске

(„Службени гласник Републике Српске“ број 53/12, 91/17 и 66/18)

Када је другостепени суд размотрио све релевантне жалбене приговоре браниоца оптуженог на првостепену пресуду, па у образложењу своје пресуде инкорпорирао разлоге из образложења нижестепеног суда или упутио жалиоца на те разлоге, онда то према пракси Европског суда за људска права, коју слиједи и Уставни суд Босне и Херцеговине, представља прихватљив начин образлагања одлука другостепених судова, па се у таквој ситуацији не може изводити теза о повреди права на одбрану у жалбеном поступку у виду изостанка образложења за одбијене жалбене приговоре.

Из образложења:

У конкретном случају, Захтјевом су као основ побијања правоснажне пресуде означена оба законска разлога предвиђена одредбом члан 350. став 1. тачке а) и б) ЗКП РС. Повреда Кривичног закона је у истом облику била изнесена и у жалби браниоца на првостепену пресуду, док повреда права на одбрану, као битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка г) ЗКП РС није истицана као жалбени основ, међутим аргументима у образложењу Захтјева се тврди да је ова повреда учињена у жалбеном поступку.

Образлажући тврдњу о учињеној повреди права на одбрану у жалбеном поступку Захтјев истиче да другостепени суд није дао разлоге за жалбене приговоре од одлучног значаја којима је оспорена правилност чињеничне основе на којој је заснована осуђујућа пресуда, а првенствено приговоре којима је указано на контрадикторност изведених доказа (налаза и мишљења оба вјештака саобраћајне струке, те налаза саобраћајних вјештака са налазом и мишљењем вјештака др Ц. али и са осталим provedеним доказима). При томе се у образложењу Захтјева не прецизира на које чињенице од одлучног значаја се односе противрјечности у налазима вјештака, нити се конкретизују остали provedени докази за које се тврди да су у противрјечности са налазима саобраћајних вјештака.

Неоснован је наведени приговор Захтјева заснован на тврдњи да је у поступку доношења побијане другостепене пресуде повријеђено право на одбрану оптуженог на начин што другостепени суд није дао разлоге на жалбене приговоре од одлучног значаја.

Наиме, када су у питању одлуке суда више инстанце (с обзиром на природу одлуке), према пракси Европског суда коју слиједи и Уставни суд Босне и Херцеговине у својим одлукама, довољно је да образложење одлуке садржи слагање са утврђењем нижестепеног суда, тако што ће виши суд у образложење своје одлуке инкорпорирати или упутити на разлоге из образложења нижестепеног суда, или на други начин указати да се слаже с њима (види Европски суд, *Гарциа Руиз против Шпаније*, 1999-І; Уставни суд, *АП 2137/14* од 15.04.2015. године). Суштински захтјев, када се ради о одлуци вишег суда, је да виши суд укаже на то да је размотрио питања истакнута у жалби која су била од суштинског значаја (Европски суд, *Хелле против Финске*, 1997-VIII, 26 ЕННР 159) и да жалбу није одбио прије него што ју је претходно размотрио (Европски суд, *Линднер I Хаммермауер против Румуније*, ХУДОЦ [2002]).

У конкретном случају, супротно тврдњи Захтјева, сви жалбени приговори браниоца осуђеног, укључујући и оне приговоре које Захтјев апострофира (којима се указује на међусобну контрадикторност налаза и мишљења саобраћајних вјештака С.С. и Ц.Л., те контрадикторност њихових налаза са налазом и мишљењем вјештака др Љ. Ц.), су размотрени и оцјењени у образложењу побијане другостепене пресуде на страни 3. и страни 4. пасус 1. Прихвативши да је првостепени суд правилном оцјеном доказа, на начин прописан одредбом члана 295. ЗКП РС (оцјеном сваког доказа појединачно и у међусобној повезаности), правилно утврдио чињенице од одлучног значаја на којима је заснован закључак да је предметну саобраћајну незгоду проузроковао оптужени кршењем саобраћајних прописа наведених у изреци пресуде, другостепени суд образлаже да су за такав закључак дати ваљани разлози у образложењу пресуде првостепеног суда. При томе се посебно апострофира да је дат критички осврт о образложењу првостепене пресуде налаза вјештака саобраћајне струке С.С. и Ц.Л. и наведени аргументи изнесени у оцјени оног дијела налаза у којима постоје несагласности вјештака.

Из наведеног недвосмислено произлази да је другостепени суд испитао првостепену пресуду у вези са жалбеним приговорима, па оцјенио да је правилно утврђена чињенична основа те пресуде и да је правилно примјењен Кривични закон на ту чињеничну основу када су радње оптуженог критичног догађаја правно квалификоване као кривично дјело угрожавање јавног саобраћаја из члана 410. став 3. у вези са ставом 1. КЗ РС, те је упутио на разлоге из образложења првостепеног суда за такве закључке, оцјенивши их као ваљане и детаљно образложене. Па како ово представља прихватљив методолошки приступ образлагања одлука другостепених судова у смислу правних стандарда изражених у цитираним одлукама Европског суда и Уставног суда Босне и Херцеговине, онда нема мјеста тврдњи Захтјева о учињеној повреди права на одбрану у жалбеном поступку у форми изостанка разлога за релевантне жалбене приговоре.

(Врховни суд Републике Српске, број 13 0 К 004673 19 Квлз од 06.08.2020. године)

ПОВРЕДА ПРАВА НА ОДБРАНУ У ЖАЛБЕНОМ ПОСТУПКУ
Члан 311. став 1. тачка г) у вези са чланом 318. став 1.
Закона о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 51/12, 91/17 и 66/18)

Када је другостепени суд одржао сједницу вијећа приликом одлучивања по жалби браниоца оптуженог на првостепену пресуду, а да о сједници није обавијестио оптуженог и његовог браниоца и ако су у жалби браниоца оптуженог тражили да их суд обавијести о сједници, онда је на тај начин почињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка г) ЗКП РС у облику повреде права на одбрану.

Из образложења:

Одредба члана 318. став 1. ЗКП РС обавезује другостепени суд да о сједници вијећа обавијести тужиоца, оптуженог и његовог браниоца, оштећеног, лице од којег је одузет предмет и лице од којег је одузета имовинска корист прибављена кривичним дјелом, који су у жалби или у одговору на жалбу тражили да буду обавијештени о сједници вијећа.

Из разлога побијане другостепене пресуде (страна 1. посљедњи пасус) произлази да је у конкретном случају сједница жалбеног вијећа одржана без присуства странака и браниоца с образложењем да странке у жалби или одговору на жалбу нису тражиле да буду обавијештене о сједници вијећа. Међутим супротно таквом закључку побијане пресуде у жалби браниоца оптуженог, адвоката Д.Р. из Д., изјављеној на првостепену пресуду сасвим одређено је постављен захтјев да оптужени и његов бранилац буду обавијештени о сједници вијећа другостепеног суда.

Како је другостепени суд очигледно превидио да је у жалби браница оптуженог постављен захтјев да се о сједници вијећа обавијесте оптужени и његов бранилац, па сједницу вијећа на којој је донесена побијана другостепена пресуда, одржао без обавјештења странака и браниоца о сједници, то је на тај начин почињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка г) ЗКП РС која се манифестује у повреди права на одбрану оптуженог, на што Захтјев основано указује.

(Врховни суд Републике Српске, број 85 0 К 065175 19 Квлз од 08.10.2020. године)

**ПОВРЕДА ОДРЕДАБА КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА У КОНТЕКСТУ
ПОСТОЈАЊА ОДОБРЕЊА НАДЛЕЖНОГ ОРГАНА**

Члан 311. став 1. тачка њ) Закона о кривичном поступку Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 53/12, 91/17 и 66/18)

Није учињена битна повреда из члана 311. став 1. тачке њ) ЗКП РС тврдњом да је тужилаштво морало прибавити одобрење за гоњење од надлежног органа за оптуженог, која тврдња је без основа, јер оптужени као припадник МУП РС који се налазио у мировној мисији УН на Кипру не ужива право имунитета, а то право – право имунитета уколико му је и припадало морао се позвати на имунитет на претресу пред првостепеним судом.

Из образложења:

Неосновани су и жалбени приговори браниоца којима се истиче да је побијана пресуда заснована на битној повреди одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка њ) ЗКП РС, тврдњом да тужилаштво није прибавило одобрење за гоњење од надлежног органа, обзиром да жалба сматра да оптужени има право на имунитет, јер се као припадник МУП-а РС налази у оквиру Мировне мисије Уједињених нација на Кипру. Наиме, са једне стране, из дописа Министарства правде РС, произилази да је то Министарство доставило упит МУП-у РС, обзиром да је оптужени као полицијски службеник рјешењем МУП-а РС упућен у Мировну мисију, док из дописа МУП-а РС од 10.01.2019. године, произилази да право на имунитет није прописано чланом 23. Правилника о поступку упућивања припадника полицијских служби у БиХ у операције подршке миру и друге активности у иностранству, избору и обуци, правима и обавезама и одговорностима, поступању припадника полицијских служби током трајања операције подршке миру и по повратку из операције подршке миру о правима, обавезама и одговорностима команданта контигената („Службени гласник Босне и Херцеговине“, број: 93/06 и 24/08). Са друге стране, чак и када би оптужени имао право на имунитет, онда се он на претресу пред првостепеним судом морао позвати на тај имунитет, што је пропустио да учини. С тога су без основа жалбени приговори да је побијана пресуда заснована на битним повредама одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка њ) ЗКП РС.

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 023271 19 Кж од 20.05.2020. године)

НЕЗАКОНИТОСТ ДОКАЗА

Члан 311. став 1. тачка з), у вези са чланом 3. став 2.

**Закона о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 51/12, 91/17 и 66/18)**

Сумњу да ли су спорни предмети прибављени провођењем увиђаја на лицу мјеста, као законитом радњом доказивања, или претресањем просторија, као незаконитом радњом произашлом из незаконите усмене наредбе о претресању просторија, суд ће разрјешити примјеном принципа *in dubio pro reo*, садржаном у одредби члана 3. став 2. ЗКП РС.

Из образложења:

У оквиру приговора правилности чињеничне основе побијане пресуде жалба јавног тужиоца оспорава правилност закључка те пресуде по којем су незаконити докази који су пронађени приликом увиђаја извршеног у викендици у улици ... у Б.Л., из разлога што исти нису

изузети као докази прикупљени и изузети приликом увиђаја, него су они привремено одузети од оптужених приликом незаконитог претреса на основу незаконите усмене наредбе, о чему је сачињена и потврда о привременом одузимању предмета, која је предата оптуженима (тада осумњиченима) па их суд из тог разлога сматра незаконитим. За такав закључак је побијана пресуда дала, и по оцјени овог суда валидно образложење на страни 57. пасус 2 пресуде.

У том контексту побијана пресуда образлаже да Записник о увиђају, ПУ СКП Бањалука, Одјељење за организовани криминалитет и дроге, Одсјек за дроге, број ... од 09.11.2018. године сматра законитим доказом, јер су овлаштена службена лица ПУ Б.Л. извршила увиђај на лицу мјеста, као криминалистичку радњу, у викендици (која се налази у улици ...) због постојања основане сумње да је у њој извршено кривично дјело, а у циљу проналажења предмета и трагова који би се могли довести у везу са кривичним дјелом, са чим је надлежни тужилац био упознат, јер је у записнику наведено да је тужилац наложио да се изврши претрес викендице и увиђај. Из записника о увиђају произлази да су овлаштена службена лица приликом вршења увиђаја пронашли и означили поједине доказе, узели узорке, исте запаковали, извагали, описали мјесто налаза доказа и фотографисали их. Међутим, како је истовремено са увиђајем у предметном простору извршен и претрес на основу напријед цитиране незаконите усмене наредбе, то су сви прикупљени докази који су пронађени приликом увиђаја и претреса у Записнику о претресу стана- куће, осталих просторија, дворишта и покретних ствари ПУ Б.Л., СКП, Одјељење за организовани криминалитет и дроге, Одсјек за дроге број: ... од 09.11.2018. године наведени као предмети пронађени приликом претреса, а потом је, према потврди о привременом одузимању предмета, наведено да су то предмети који су од оптужених привремено одузети приликом претреса, а као такви су и предати судији за претходни поступак Основног суда у Бањој Луци, те су као привремено одузети предмети депоновани ради чувања у депозит Основног суда у Бањој Луци на основу одредаба члана 134. ЗКП РС.

Из наведеног произлази да су предмети пронађени на лицу мјеста критичног догађаја у наведеном објекту, истовремено означени и пописани у Записнику о увиђају (који представља законити доказ) као трагови нађени на лицу мјеста при вршењу увиђаја, те да су исти предмети пописани као привремено одузети предмети од оптужених С. и Т. (уз потврду о привременом одузимању), те као такви пописани и у записнику о претресу објекта (који претрес је извршен на основу на основу усмене и незаконите наредбе).

Конфузија настала у погледу начина прибављања предмета нађених приликом провођења наведених радњи доказивања и то увиђаја на лицу мјеста (као законите радње) и претресања просторија (као незаконите радње произашле из незаконите наредбе о претресању) је сасвим извјесно створила сумњу у погледу чињенице да ли нађени предмети на лицу мјеста представљају законите доказе. Такву сумњу у погледу ове одлучне чињенице је, по оцјени овог суда правилно разрјешила побијана пресуда када је утврдила да су наведени предмети незаконити докази јер су произашли из незаконите наредбе о претресању. Неоснован је жалбени приговор заснован на тврдњи да је у конкуренцији наведених, с аспекта законитости супростављених материјалних доказа, суд требао прихватити записник о увиђају као конкурентнији и објективнији доказ у односу на записник о претресању просторија, јер по принципу *in dubio pro geo*, садржаном у одредби члана 3. став 2. ЗКП РС, суд је у обавези да сумњу насталу у погледу законитости прибављања наведених предмета ријеша на начин повољнији за оптужене.

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 023668 20 Кж 11 од 20.10.2020. године)

БИТНЕ ПОВРЕДЕ ОДРЕДАБА КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА

Члан 311. став 1. тачка к) Закона о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 53/12, 91/17 и 66/18)

Нису учињене битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка к) ЗКП РС, када је суд одбио доказни приједлог одбране, у складу са дискреционим овлашћењима које има сходно одредби члана 278. став 2. ЗКП РС, при чему су у образложењу побијане пресуде дати разлози за сваки одбијени доказни приједлог одбране, са поименично наведеним свједоцима, са аспекта њиховог значаја о чињеницама у вези са дјелом.

Из образложења:

Надаље, у побијаној пресуди су дати разлози, у смислу одредбе члана 304. став 7. ЗКП РС, којима се суд руководио за одбијење доказних приједлога одбране, у складу са дискреционим овлашћењем из одредбе члана 278. став 2. ЗКП РС, ради чега су без основа аргументи из жалбе бранилаца оптужених В.М., Г.П. и О.Б., којима се указује на битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка к) ЗКП РС. Наиме, за сваки од одбијених доказних приједлога одбране, са поименично наведеним свједоцима, са аспекта њиховог значаја о чињеницама у вези са дјелом, дато је образложење. Тако је одбијен доказни приједлог одбране за саслушање свједока Д.С. (руководилац у трезору), Д.К. (шеф сигурности), Г.Д. (старији трезорски референт) и Ш.М. (виши трезорски референт), сви запослени у У., Б.Л., који су предложени на околности паковања новца у трезору, о којем се новцу ради, зашто је новац стављен у седам кофера, а не и у осми, те на околности банкарског пословања са новцем, како су осигурани кофери, са образложењем да су, на ове околности, већ саслушани по приједлогу одбране свједоци М.С., М.К. Дато је образложење за одбијање и доказног приједлога одбране да се саслуша окружни јавни тужилац Р. Ј., који је обавио увиђај на лицу мјеста извршења разбојништва, са разлозима да је, као поступајући тужилац, присуствовао увиђају и предузимању свих службених потребних радњи, а о чему је сачињен записник о увиђају са пратећом документацијом, а такође је сачињен и записник о бројању новца са видео записом, тако да је саслушање поступајућег тужиоца на наведене околности, правилно оцијењено, као непотребно. Одбијен је и приједлог за саслушање свједока Д.В. и В.П., који су потписали потврду о предаји личних ствари оптужених које су биле у кантини Специјалне јединице полиције, те је одбијен приједлог за саслушање чланова породице оптужених, свједока З.П., мајке оптуженог Г.П., Т.М. супруге В. М., на околности пријема и враћања личних ствари оптужених из кантине Специјалне полиције, као непотребно. Одбијен је и приједлог за саслушање О.М., на околности прибављања фотографија које су објављене на порталу и сачињавању текста „Суђење за пљачку....“ , те свједока А.А., на околности сачињавања фотографија - оружја, пушака, које фотографије су објављене на истом порталу, као непотребно. Надаље, дато је образложење у побијаној пресуди и за одбијање доказног приједлога да се од У., Б.Л., достави оригинална Књига аманетних пошилики- комплетна књига, обзиром да је, у смислу одредбе члана 289. став 3. ЗКП РС, прихваћен и кориштен као доказ овјерена копија оригинала те књиге аманетних пошилики, у дијелу који се односи на предметну трансакцију новца између правних субјеката У., Б.Л., као продавца готовог новца и З.б. З., као купца новца. У вези са наведеним, тврдње жалбе да „без корице те књиге и континуитета ранијих и каснијих пошилики“, се тај доказ не може користити су без основа, а правилност датих разлога за одбијање наведених доказних приједлога одбране, овај суд је испитао у оквиру жалбеног основа погрешно или непотпуно утврђеног чињеничног стања, обзиром да се тим приговорима оспорава правилност чињеничне основе побијане пресуде.

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 017324 19 Кж 12 од 31.3.2020. године)

ПРОТИВРЈЕЧНОСТ ИЗРЕКЕ РАЗЛОЗИМА РЈЕШЕЊА

**Члан 311. став 1. тачка к) Закона о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 53/12, 91/17 и 66/18)**

Када у изреци рјешења стоји да притвор може трајати најдуже девет мјесеци од дана изрицања пресуде, док је у образложењу наведено да је првостепени суд одредио продужење притвора оптуженом послије изрицања пресуде у трајању од најдуже девет мјесеци након лишавања слободе, онда је на тај начин почињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачке к) ЗКП РС.

Из образложења:

Обе жалбе у сегменту побијања рјешења због битне повреде одредаба кривичног поступка истичу да је изрека побијаног рјешења неразумљива, јер је у истој наведено да притвор може трајати најдуже девет мјесеци од дана правоснажности пресуде, умјесто од дана изрицања пресуде. Међутим, како је у том дијелу, првостепени суд извршио исправку, то су неосновани жалбени приговори којима се указује на неразумљивост изреке побијаног рјешења.

Насупрот томе, основани су жалбени приговори тужиоца којима се указује на противрјечност изреке побијаног рјешења са његовим разлозима.

Наиме, у изреци рјешења (након исправке) сада стоји да притвор може трајати најдуже девет мјесеци од дана изрицања пресуде, док је на страни 3. задњег пасуса наведено да је првостепени суд одредио продужење притвора оптуженом послије изрицања пресуде у трајању од најдуже девет мјесеци након лишавања слободе.

Из наведеног произилази да су основани жалбени приговори тужиоца засновани на тврдњи да је побијано рјешење захваћено битним повредама одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка к) ЗКП РС.

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 023668 20 Кж 9 од 03.02.2020. године)

БИТНА ПОВРЕДА ОДРЕДАБА КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА

**Члан 311. став 1. тачка к) Закона о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 51/12, 91/17 и 66/18)**

Када из чињеничног описа дјела у изреци пресуде произлази свијест извршилаца да неовлаштено предузимају радњу стављања у промет препарата који су проглашени за опојне дроге, онда тако конципирана изрека пресуде није неразумљива, посматрано с аспекта облика њихове виности у извршењу кривичног дјела неовлаштене производње и промета опојних дрога, нити је изрека у противрјечности са разлозима пресуде којим образлаже да је дјело почињено са директним умишљајем.

Из образложења:

Субјективну страну кривичног дјела неовлаштене производње и промета опојних дрога из члана 207. став 3. у вези са ставом 1. Кривичног законика чини умишљај (директни или евентуални) који се огледа у свијести извршиоца да је ријеч о препаратима и супстанцама који су проглашени за дроге и да се неовлаштено бави њиховом производњом или

стављањем у промет на неки од, у диспозицији дјела алтернативно происаних начина радње извршења дјела.

Када се у изреци побијане пресуде под тачком 1. у чињеничном опису дјела наводи да је оптужени В.С. критичног догађаја посредовао у куповини и продаји опојне дроге марихуана тако што је за потребе Б.Р. од њему познатог лица набавио 20 грама марихуане за износ од 100,00 КМ, а под тачком 2. чињеничног описа дјела наводи да се оптужени Ј.Т. у критичном периоду неовлаштено бавио куповином ради продаје опојне дроге марихуана, конкретизујући да је исту од њему познатих лица набавио ради продаје и држао скривену у у стану у улици ... у Б.Л., гдје је од њега одузето 25,551 грама нето масе опојне дроге марихуана, која се налазила у прозирној стакленој тегли са бијелим поклопцем на којој је залијепљена креп трака са натписом „18-10 6-76“, онда тако конципирани чињенични опис дјела несумљиво манифестује директни умишљај као облик виности у извршењу дјела. Тиме нема мјеста жалбеном приговору којим тврди да овај субјектини елеменат дјела није садржан у изреци пресуде што би изреку чинило неразумљивом. Када је у образложењу побијане пресуде (страна 62. последњи пасус) наведено да су оптужени предметно дјело починили са директним умишљајем, онда је неутемељена тврдња жалбе јавног тужиоца да у погледу виности као чињенице од одлучног значаја постоји противрјечност између изреке и разлога пресуде.

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 023668 20 Кж 11 од 20.10.2020. године)

ПОВРЕДА КРИВИЧНОГ ЗАКОНА

Члан 312. Закона о кривичном поступку Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 51/12, 91/17 и 66/18)

Законом није прописана могућност побијања правоснажне пресуде захтјевом за заштиту законитости, као ванредним правним лијеком, по основу погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања, па се слиједом тога ни повреда кривичног закона, као законски разлог за овај правни лијек, не може заснивати на приговорима о мањкавој чињеничној основи пресуде.

Из образложења:

Наиме, битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка к) ЗКП РС, на коју се Захтјев позива у образложењу, представља жалбени основ за побијање неправоснажне (првостепене или другостепене пресуде) међутим, према цитираним одредбама члана 350. став 1. ЗКП РС, не представља посебан основ за подношење Захтјева као ванредног правног лијека против правоснажне пресуде, нити се на темељу ове повреде поступка може заснивати тврдња о повреди Кривичног закона, као једном од законом прописаних разлога за подношење овог ванредног правног лијека.

Надаље, повреда Кривичног закона као основ за подношење овог ванредног правног лијека против правоснажне пресуде, у смислу цитираних одредби члана 350. ЗКП РС, подразумјева да су у тој пресуди потпуно и правилно утврђене одлучне чињенице, а да је правилном примјеном закона на такву чињеничну основу, требало донијети другачију пресуду. Закон не предвиђа могућност побијања правоснажне пресуде овим ванредним правним лијеком због погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања, а слиједом тога повреда Кривичног закона, као законски разлог за овај правни лијек, се не може градити на тези о мањкавој чињеничној основи пресуде.

Дакле, позивање на повреду Кривичног закона, када је овај ванредни правни лијек у питању, је могуће само уз пуно респектовање чињеничних утврђења побијане пресуде на којима су засновани закључци у погледу правних питања, посматрано с аспекта постојања кривичног дјела и кривичне одговорности оптуженог. Па како се аргументима Захтјева тврдња о повреди Кривичног закона изводи из приговора о мањкавости чињеничне основе побијане пресуде у сегменту чињеница од значаја за правну оцјену дјела, то се на таквим аргументима не може заснивати тврдња Захтјева да је побијаном пресудом на штету осуђеног повријеђен Кривични закон.

(Врховни суд Републике Српске, број 72 0 К 065452 20 Квз од 08.10.2020. године)

ПОВРЕДА КРИВИЧНОГ ЗАКОНА У ОДЛУЦИ О КАЗНИ
Члан 312. тачка д) Закона о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 51/12, 91/17 и 66/18)

Под повреду Кривичног закона предвиђену чланом 312. тачка д) ЗКП РС, која се манифестује у прекорачењу законских овлаштења суда при доношењу одлуке о казни, не могу се подвести приговори одбране засновани на тврдњи о неадекватном вредновању олакшавајућих околности на страни оптуженог.

Из образложења:

Када је у питању одлука о кривичним санкцијама, повреда Кривичног закона према одредбама члана 312. тачка д) ЗКП РС постоји само ако је у изрицању санкције прекорачено овлаштење које суд има по закону. Како је у конкретном случају осуђеном, примјеном одредби о ублажавању казне из члана 53. став 3. и 54. став 1. тачка 6. Кривичног законика, изречена казна затвора у трајању од 3 (три) мјесеца, која представља доњу границу могућег ублажавања казне за кривично дјело угрожавање јавног саобраћаја из члана 402. став 2. у вези са ставом 1. Кривичног законика, а казна забране управљања моторним возилом „Б“, „Б1“ и „БЕ“ категорије у трајању од 2 (двје) године, што је у границама прописаним одредбама члана 51. став 2. Кривичног законика, то се приговори подносиоца Захтјева о неадекватном вредновању олакшавајућих околности на страни осуђеног (које Захтјев апострофира), не могу подвести под повреду Кривичног закона у смислу цитираног законског прописа, која би се манифестовала у прекорачењу законских овлаштења суда при доношењу одлуке о казни.

(Врховни суд Републике Српске, број 80 0 К 093830 20 Квз од 30.10.2020. године)

ОБАВЈЕШТЕЊЕ О СЈЕДНИЦИ ВИЈЕЋА
Члан 318. став 1. Закона о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 51/12, 91/17 и 66/18)

Када подносиоци жалбе и одговора на жалбу нису захтјевали да их другостепени суд обавијести о сједници вијећа на којој ће одлучивати о жалби, председник вијећа или вијеће тада имају дискреционо овлаштење да на сједницу вијећа позову странке (јавног тужиоца и оптуженог) само ако оцјени да би њихово присуство било корисно за разјашњење ствари.

Из образложења:

Наиме, одредбом члана 6. Закона о измјенама и допунама Закона о кривичном поступку Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 91/17) који је ступио на снагу 12.10.2017. године, измјењена је одредба члана 318. став 1. ЗКП РС тако што ове измјене прописују да је другостепени суд обавезан да о сједници вијећа обавијести тужиоца, оптуженог и његовог браниоца, оштећеног, лице од којег је одузет предмет и лице од којег је одузета имовинска корист прибављена кривичним дјелом, који су у жалби или у одговору на жалбу тражили да буду обавијештени о сједници вијећа. Предсједник вијећа или вијеће може одлучити да о сједници вијећа обавијести странке и кад то нису захтјевале ако би њихово присуство било корисно за разјашњење ствари.

Дакле, о сједници вијећа другостепени суд је дужан обавијестити наведене субјекте кривичног поступка само ако су то захтјевали у жалби или у одговору на жалбу, а изван тога, по дискреционој оцјени, предсједник вијећа или вијеће може позвати странке (јавног тужиоца и оптуженог) када би њихово присуство било корисно за разјашњење ствари.

(Врховни суд Републике Српске, број 80 0 К 093830 20 Квз од 30.10.2020. године)

ОБАВЈЕШТЕЊЕ О СЈЕДНИЦИ ВИЈЕЋА

Члан 318. став 1. Закона о кривичном поступку Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 51/12, 91/17 и 66/18)

На све процесне радње суда, странака и других учесника у кривичном поступку примјењује Закон о кривичном поступку који је на снази у вријеме предузимања тих радњи, па када према важећем ЗКП РС другостепени суд није у обавези да обавијести оптуженог о сједници вијећа ако он то није тражио у одговору на жалбу тужиоца, онда је без значаја чињеница да према ЗКП РС који је био на снази у вријеме извршења дјела, та обавеза суда није условљена захтјевом подносиоца жалбе или одговора на жалбу.

Из образложења:

Указујући на чињеницу да је кривично дјело почињено 06.08.2017. године (прије цитираних законских измјена које се односе на сједницу вијећа другостепеног суда) Захтјев сугерише да је другостепени суд требао примјенити ЗКП РС који је био на снази у вријеме извршења дјела, па о сједници вијећа обавијестити оптуженог. Немају законског упоришта такве тврдње Захтјева из разлога што се на све процесне радње суда, странака и других учесника у поступку примјењује Закон о кривичном поступку који је на снази у вријеме предузимања тих радњи, па како су у вријеме подношења одговора оптуженог на жалбу јавног тужиоца, биле на снази измјењене одредбе члана 318. став 1. и 2. ЗКП РС, то другостепени суд није био у обавези да обавијести оптуженог о сједници вијећа јер он то није тражио у одговору на жалбу.

(Врховни суд Републике Српске, број 80 0 К 093830 20 Квз од 30.10.2020. године)

НЕПРАВО ПОНАВЉАЊЕ КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА

Члан 341. став 1. Закона о кривичном поступку Републике

Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 53/12, 91/17 и 66/18)

Члан 58. став 4. у вези са чланом 56. Кривичног законика Републике Српске

(„Службени гласник Републике Српске“ број 64/2017 и 104/2018)

Нема законских услова за неправу понављање кривичног поступка у ситуацији када је осуђени издржао изречену казну затвора по ранијој пресуди, прије него што је започело суђење за ново кривично дјело.

Из образложења:

Према одредби члана 341. став 1. ЗКП РС, правоснажна пресуда може се преиначити и без понављања кривичног поступка ако је у двјема пресудама или у више пресуда против истог осуђеног правоснажно изречено више казни, а нису примјењене одредбе о одмјеравању јединствене казне за дјела у стицају.

Надаље, одредбом члана 58. став 4. КЗ РС, прописано је да, у случају ако је осуђено лице издржало казну затвора по ранијој пресуди, а прије него што је почело ново суђење за кривично дјело, неће се примјенити одредбе члана 56. тог закона (стицај кривичних дјела).

У конкретном предмету, првостепени суд је правилно утврдио и дао ваљане разлоге, да је осуђени издржао изречену казну затвора у трајању од 5 (пет) година по ранијој пресуди Основног суда у Приједору број К-144/01 од 17.07.2001. године (пуштен на условни отпуст са редовним истеком казне 10.5.2006. године), прије него што је почело суђење за кривично дјело, у предмету Окружног суда у Бањој Луци број 11 0 К 014315 15 К од 19.10.2015. године, а донесена пресуда дана од 19.10.2015. године, којом је осуђен на казну затвора у трајању од 5 (пет) година.

Оно што је од одлучног значаја, са аспекта правилности и законитости побијаног рјешења, и тиме правилне примјене одредбе члана 58. став 4. КЗ РС, у конкретном предмету је чињеница да је осуђени издржао казну затвора по ранијој пресуди, које чињенице се жалбом не оспоравају, прије него што је почело ново суђење у кривичном предмету Окружног суда у Бањој Луци број 11 0 К 014315 15 К, за кривично дјело извршено у времену од почетка 2014. до 23.9.2014. године.

Ради тога, овај суд налази, а супротно аргументима из жалбе, да није било законских услова за примјену одредбе члана 56. став 1. КЗ РС и изрицање јединствене казне затвора за кривична дјела извршена у стицају, па тиме ни законских услова за неправу понављање кривичног поступка, у смислу одредбе члана 341. став 1. ЗКП РС.

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 014315 20 Кж 15 од 13.5.2020. године)

НЕПРАВО ПОНАВЉАЊЕ КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА

Члан 341. став 1. Закона о кривичном поступку Републике

Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 53/12, 91/17 и 66/18)

Члан 58. став 4. Кривичног законика Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 64/2017 и 104/2018)

Када је осуђени казну затвора изречену по ранијој правоснажној пресуди издржао, а ново кривично дјело починио након издржане казне, нема законских услова за неправу понављање поступка.

Из образложења:

Одредбом члана 341. став 1. Закона о кривичном поступку Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 53/12, 91/17 и 66/18, у даљем тексту: ЗКП РС) прописано је да се правоснажна пресуда може преиначити и без понављања кривичног поступка ако је у двјема пресудама или у више пресуда против истог осуђеног, правоснажно изречено више казни, а нису примјењене одредбе о одмјеравању јединствене казне за дјела у стицају.

Одредбом члана 58. став 1. Кривичног законика Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 64/2017), који је ступио на правну снагу 18.7.2017. године, прописано је да ако се осуђеном лицу суди за кривично дјело учињено прије него што је започело издржавање казне по ранијој осуди, или за кривично дјело учињено за вријеме издржавања казне затвора, суд ће изрећи јединствену казну за сва кривична дјела примјеном одредбе члана 56. овог законика, узимајући раније изречену казну као већ утврђену. Одредбом члана 58. став 4. КЗ РС, прописано је да у случају ако је осуђено лице издржало казну затвора по ранијој пресуди, а прије него што је почело ново суђење за кривично дјело, неће се примјенити одредбе члана 56. овог закона (стицај кривичних дјела).

У конкретном случају, како је осуђени казну затвора изречену правоснажном пресудом Основног суда у Бањалуци број К-202/03 од 17.04.2003. године у трајању од 2 (двје) године и 6 (шест) мјесеци, издржао у периоду од 24.11.2003. до 11.11.2005. године, те како је кривично дјело из пресуде Окружног суда у Бањој Луци број 11 0 К 022985 18 К од 17.12.2018. године, починио дана 06.07.2018. године, дакле након издржане казне затвора по ранијој пресуди, то је првостепени суд правилно поступио када је захтјев осуђеног за неправу понављање кривичног поступка одбио као неоснован.

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 022985 19 Кж 5 од 05.05.2020. године)

ПРЕКОРАЧЕЊЕ ОПТУЖБЕ КАО БИТНА ПОВРЕДА ОДРЕДАБА КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА

Члан 311. став 1. тачка и) Закона о кривичном поступку Републике Српске

(„Службени гласник Републике Српске“ број 53/12 и 91/17)

Чињеничне измјене које се односе на опис мјеста на којем је оптужени, у критичном времену, неовлашћено држао ватрено оружје и муницију чије држање грађанима није дозвољено су измјене у оквиру истог критичног догађаја и истог генусног дјела и таквим измјенама није повријеђен идентитет између оптужбе и пресуде садржан у одредби члана 294. став 1. ЗКП РС, јер није измјењена нека одлучна чињеница, која би мијењала суштину инкриминације.

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 019456 18 Кж од 18.04.2018. године)

НЕРАЗУМЉИВОСТ ИЗРЕКЕ ПРЕСУДЕ КАО БИТНА ПОВРЕДА ОДРЕДАБА КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА

Члан 311. став 1. тачка к) Закона о кривичном поступку Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 53/12 и 91/17)

Изрека побијане пресуде је неразумљива ако је само наведен члан Закона, а да при томе, није прецизирано о којем ставу и тачки тог члана се ради, што представља битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка к) ЗКП РС.

Из образложења:

Наиме, основани су жалбени приговори браниоца оптуженог да је изрека побијане пресуде неразумљива, обзиром да је у тачки 2. чињеничног описа, само наведен члан 7. Закона о оружју и муницији ("Службени гласник Републике Српске" број 26/2016), а да притом, није прецизирано о којем ставу и тачки овог члана се ради, затим да у изреци побијане пресуде није наведено на основу које законске одредбе се оптуженом у изречену казну затвора урачунава вријеме проведено у притвору, као и да није наведено по ком ставу члана 62. КЗ РС, је првостепени суд оптуженом изрекао мјеру безбједности одузимање предмета.

(Врховни суд Републике Српске, број 12 0 К 005785 17 Кж 8 од 13.03.2018. године)

БИТНЕ ПОВРЕДЕ ОДРЕДАБА КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА

Члан 311. став 1. тачка к) и став 2. Закона о кривичном поступку Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 53/12 и 91/17)

Кад побијана пресуда другостепеног суда не садржи разлоге о одлучним чињеницама онда је на тај начин почињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка к) ЗКП РС, а када у образложењу те пресуде није оцјењен сваки доказ појединачно и у вези са осталим доказима, нити је дата оцјена вјеродостојности противријечних доказа, онда је на тај начин почињена и битна повреда из става 2. цитираног члана, а у вези са чланом 295. став 2. и 304. став 7. ЗКП РС.

Из образложења:

Основани су жалбени приговори оптуженог Н. и браниоца оптуженог Т. којима се указује да образложење побијане пресуде не садржи оцјену појединих доказа одбране и то прије свега, љекарска увјерења Дома здравља Т. од 23.06.2012. године на име оптужених. У наведеним љекарским увјерењима констатоване су повреде код оптужених, а другостепени суд нити анализира нити оцјењује ове доказе, па с тим у вези, уопште се не бави питањем да ли су оптужени приликом критичног догађаја задобили тјелесне повреде и ако јесу, на који начин су те повреде настале, а ради се о одлучним чињеницама, о којима побијана пресуда није дала разлоге.

Из наведених разлога произилази да су основани приговори из жалби оптуженог Н. и браниоца оптуженог Т., засновани на тврдњи да је побијана пресуда захваћена битним повредама одредаба кривичног поступка. Наиме, поступајући на напријед наведени начин, другостепени суд је починио битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка к) ЗКП РС, јер побијана пресуда не садржи разлоге о одлучним чињеницама, али и битну повреду из става 2. цитираног члана, а у вези са чланом 295. став 2. и 304. став 7. ЗКП РС, јер у истој није оцјењен сваки доказ појединачно и у вези са осталим доказима, нити је

дата оцјена вјеродостојности противријечних доказа. Усљед наведених битних повреда поступка и правилност чињеничне основе побијане пресуде, доведена је у питање.

(Врховни суд Републике Српске, број 95 0 К 032312 18 Кжж од 14.05.2018. године)

БИТНЕ ПОВРЕДЕ ОДРЕДАБА КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА

Члан 311. став 2. у вези са чланом 295. став 1. Закона о кривичном поступку Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“, број: 53/12 и 91/17)

Суд заснива пресуду само на чињеницама и доказима који су изнесени на главном претресу, па ако се побијана пресуда заснива на доказу који није у цијелости изведен на главном претресу, то је могло бити од утицаја на законито и правилно доношење пресуде, што представља битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 311. став 2. ЗКП РС.

Из образложења:

Основано се жалбом браниоца оптуженог приговара да се побијана пресуда заснива на доказу – дио видео снимка надзорних камера на кући оптуженог, који није изведен на главном претресу. Како је одредбом члана 295. став 1. ЗКП РС прописано да суд заснива пресуду само на чињеницама и доказима који су изнесени на главном претресу, па како се побијана пресуда заснива на наведеном доказу, који није у цијелости изведен на главном претресу, то је по оцјени овог суда, могло би бити од утицаја на законито и правилно доношење пресуде, што представља битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 311. став 2. ЗКП РС.

(Врховни суд Републике Српске, број 12 0 К 005785 17 Кж 8 од 13.03.2018. године)

ПОВРЕДА КЗ У ПОГЛЕДУ ОДЛУКЕ О КАЗНИ

Члан 312. тачка д) Закона о кривичном поступку Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 53/12, 91/17 и 66/18)

Како је осуђеном, у складу са општим правилима о одмјеравању казне, изречена казна затвора у границама прописане казне за кривично дјело на које се осуда по правоснажној пресуди односи, то се приговори захтјева за заштиту законитости засновани на тврдњи о погрешно утврђеним и неадекватно вриједнованим отежавајућим и олакшавајућим околностима на страни осуђеног, не могу подвести под повреду кривичног закона која се манифестује у прекорачењу законских овлаштења суда при доношењу одлуке о казни.

Из образложења:

Повреда Кривичног закона, када је у питању одлука о кривичним санкцијама, према одредбама члана 312. тачка д) ЗКП РС постоји ако је у изрицању санкције прекорачено овлаштење које суд има по закону.

У конкретном случају, за кривично дјело тешка тјелесна повреда из члана 156. став 1. КЗ РС, за које је осуђени оглашен кривим, прописана је казна затвора од 6 (шест) мјесеци до 5 (пет) година, а осуђеном је побијаном другостепеном пресудом изречена казна затвора од 1 (једне) године, која не излази из оквира законом прописане казне за ово дјело. Како је осуђеном, у

складу са општим правилима о одмјеравању казне, прописаним одредбом члана 37. КЗ РС, изречена казна затвора у границама прописане казне за кривично дјело на које се осуда по правоснажној пресуди односи, то се приговори подносиоца Захтјева засновани на тврдњи о погрешно утврђеним и неадекватно вреднованим отежавајућим и олакшавајућим околностима на страни осуђеног, не могу подвести под повреду Кривичног закона у смислу цитираног законског прописа, која би се манифестовала у прекорачењу законских овлаштења суда при доношењу одлуке о казни. Наведени приговори Захтјева улазе у жалбени основ побијања неправоснажне пресуде због одлуке о кривичној санкцији у смислу одредби члана 314. став 1. ЗКП РС, који основ законом није предвиђен и за подношење овог ванредног правног лијека против правоснажних пресуда. За преиначење првостепене пресуде у одлуци о казни на описани начин, другостепени суд је дао разлоге у образложењу своје пресуде (страна 2. пасус 2. и 3. те страна 3. пасус 1.) којим се руководио да оптуженом изрекне казну затвора у трајању од једне године, умјесто новчане казне износу који је утврђен у првостепеној пресуди, сматрајући да је изречена казна потребна и довољна мјера казне да се постигну циљеви генералне и специјалне превенције.

(Врховни суд Републике Српске, број 71 0 К 262595 18 Квлз од 04.03.2019. године)

ПОВРЕДА КРИВИЧНОГ ЗАКОНА У ОДЛУЦИ О КРИВИЧНОЈ САНКЦИЈИ

**Члан 312. тачка д) Закона о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 51/12; 91/17 и 66/18)**

Када оба закона која конкуришу за примјену на конкретан случај искључују могућност изрицања условне осуде за основни облик кривичног дјела неовлаштена производња и промет опојних дрога (КЗ РС по основу прописаног посебног минимума казне за то дјело од 3 године затвора, а Кривични законик РС по основу прописаног посебног максимума казне од 10 година затвора), онда је суд починио повреду кривичног закона члана 312. тачка д) ЗКП РС у облику прекорачења овлаштења које има по закону код избора врсте санкције, када је побијаном пресудом оптуженом за наведено дјело изрекао условну осуду.

Из образложења:

Како за примјену на конкретан случај конкуришу два закона и то КЗ РС који је био на снази у вријеме извршења дјела и Кривични законик РС који је ступио на снагу после извршења кривичног дјела, то је овај суд, сходном примјеном цитираних одредби члана 320. ЗКП РС, по службеној дужности побијану пресуду испитао с аспекта примјене блажег закона, руководећи се опште прихваћеним правилима у судској пракси и правној науци при утврђивању који закон је блажи за учиниоца дјела. У конкретном случају оба ова закона радње чињенично описане у диспозитиву оптужнице и изреци побијане пресуде одређују као кривично дјело неовлаштена производња и промет опојних дрога у основном облику. Надаље, према казненом оквиру за ово кривично дјело, оба закона прописују исти максимум казне (10 година затвора), док је посебни минимум казне за то дјело прописан у одредби члана 207. став 1. Кривичног законика РС затвор од једне године, а посебни минимум казне за то дјело прописан у одредби члана 224. став 1. КЗ РС је затвор од три године.

Дакле, Кривични законик РС прописује мањи посебни минимум казне за то дјело, а осим тога пружа шире могућности за ублажавање казне, те је тиме овај закон блажи закон у конкретном случају јер предвиђа повољније услове за оптуженог у вези са изрицањем казне. Слиједом тога другостепени суд је правилно примјенио Кривични закон када је побијаном пресудом радње оптуженог чињенично описане у изреци те пресуде правно квалификовао

као кривично дјело неовлаштена производња и промет опојних дрога члана 207. став 1. Кривичног законика РС.

Међутим, основано жалба јавног тужиоца тврди да је другостепени суд побијаном пресудом приликом доношења одлуке о кривичној санкцији починио повреду Кривичног закона у одредби члана 312. тачка д) ЗКП РС прекорачивши овлаштење које има по закону код избора врсте санкције, када је оптуженом за наведено дјело изрекао условну осуду.

Наиме одредба члана 63. став 2. Кривичног законика РС искључује могућност изрицања условне осуде за кривична дјела за која се може изрећи казна затвор у трајању од 10 година или тежа казна, па како је посебни максимум казне за ово кривично дјело у смислу одредби члана 207. став 1. Кривичног законика РС затвор од 10 година, то је изрицањем условне осуде оптуженом за то дјело другостепени суд побијаном пресудом прекорачио законско овлаштење којим су дефинисани услови за изрицање ове санкције.

С тим у вези, посматрано с аспекта примјене блажег закона у вези изрицања кривичне санкције за предметно кривично дјело овај суд налази да би и примјеном КЗ РС на конкретан случај била искључена могућност изрицања условне осуде с обзиром на ограничење садржано у одредби члана 47. став 2. КЗ РС, којим је прописано да се условна осуда не може изрећи за кривична дјела за која је предвиђена казна затвора најмање три године, колико износи посебни минимум затворске казне за ово дјело према одредби члана 224. став 1. КЗ РС. Ради тога се не може прихватити као основана тврдња браниоца оптуженог у одговору на жалбу јавног тужиоца, којом сугеришући примјену КЗ РС приликом изрицања условне осуде у конкретном случају, истиче да тај закон не прописује никаква ограничења за изрицање ове санкције, како то чини Кривични законик РС у одредби члана 63. став 2.

Како је изрицањем условне осуде оптуженом за наведено кривично дјело побијаном пресудом учињена повреда Кривичног закона у облику прекорачења овлаштења које суд има по закону при избору врсте кривичне санкције, то је овај суд уважавањем жалбе јавног тужиоца у дијелу којим указује на наведену повреду Кривичног закона, преиначио побијану пресуду у одлуци о кривичној санкцији тако што је оптуженом изрекао казну затвора у границама законског оквира казне прописане за то дјело. При томе је у смислу одредби члана 52. Кривичног законика имао у виду сврху кажњавања, те узимајући у обзир све олакшавајуће околности као и отежавајућу околност које је другостепени суд нашао на страни оптуженог и на које се позива у образложењу своје пресуде (страна 7. пасус 4.) оптуженом изрекао казну затвора у трајању од једне године (која представља прописани посебни минимум казне за ово дјело). Мјера изречене казне затвора је, по оцјени овог суда, адекватна тежини почињеног кривичног дјела и степену кривичне одговорности оптуженог и подобна за остварење сврхе кажњавања из члана 43. КЗ РС у свим њеним сегментима.

(Врховни суд Републике Српске, број 71 0 К 172029 18 Кжж од 26.12.2018. године)

**ПОВРЕДА КРИВИЧНОГ ЗАКОНА-
ПРЕКОРАЧЕЊЕ ЗАКОНСКИХ ОВЛАШЋЕЊА ПРИ ДОНОШЕЊУ ОДЛУКЕ О
КАЗНИ**

**Члан 312. такча д) Закон о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени Гласник РС“ бр. 53/12 и 91/17)**

Повреда Кривичног закона, када је у питању одлука о кривичним санкцијама, у смислу одредбе члана 312. тачка д) ЗКП РС, постоји ако је у изрицању санкције прекорачено овлаштење које суд има по закону. Како је, у конкретном случају, новчана казна у износу од 700,00 КМ, за кривично дјело угрожавање јавног саобраћаја из члана 410. став 2. у вези са ставом 1. КЗ РС, изречена првостепеном пресудом у границама прописане казне за то дјело (новчана казна или казна затвора до 3 године), и у складу са одредбом члана 35. став 3. КЗ РС, те општим правилима о одмјеравању казне, прописаним одредбом члана 37. истог законског прописа, то се приговори подносиоца захтјева, не могу подвести под повреду кривичног закона, у смислу цитираног законског прописа, која би се манифестовала у виду прекорачења законских овлаштења при доношењу одлуке о казни.

(Врховни суд Републике Српске, број 95 0 К 047436 18 Квз од 01.03.2018. године)

ПОВРЕДА КРИВИЧНОГ ЗАКОНА

**Чланови 350. став 1. тачка а) у вези са чланом 312. Закона о кривичном поступку
Републике Српске („Службени гласник РС“ број 53/12 и 91/17)**

Повреда Кривичног закона, као основ за подношење захтјева за заштиту законитости против правоснажне пресуде, подразумијева да су у тој пресуди потпуно и правилно утврђене одлучне чињенице, а да се правилном примјеном закона на такву чињеничну основу, имала донијети другачија одлука. па како овим ванредним правним лијеком није прописана могућност побијања правоснажне пресуде због погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања, то се ни повреда Кривичног закона не може градити на тврдњи да нема доказа да је осуђени починио предметно кривично дјело у продуженом облику, јер је и по оцјени овога суда у описаној реалној дјелатности осуђеног у чињеничном опису изреке првостепене пресуде садржана сва обиљежја продуженог кривичног дјела злоупотребе службеног положаја или овлашћења из члана 347. став 4. у вези са ставом 3. КЗ РС.

(Врховни суд Републике Српске, број 83 0 К 011488 17 Квз од 02.03.2018. године)

ПОВРЕДА КРИВИЧНОГ ЗАКОНА

**Члан 350. став 1. тачка а) у вези са чланом 312. Закона о кривичном поступку
Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 51/12 и 91/17)**

Повреда Кривичног закона, као основ за подношење захтјева за заштиту законитости против правоснажне пресуде, у смислу одредби члана 350. ЗКП РС подразумијева да су у тој пресуди потпуно и правилно утврђене све одлучне чињенице, а да је правилном примјеном закона на такву чињеничну основу требало донијети другачију одлуку, па како овим ванредним правним лијеком није прописана могућност побијања правоснажне пресуде због погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања, то се ни повреда Кривичног закона, као законски основ за овај правни лијек, не може градити на тези о мањкавој чињеничној основи пресуде.

Из образложења:

Повреда Кривичног закона, као основ за подношење овог ванредног правног лијека против правоснажне пресуде, у смислу цитираних одредби из члана 350. ЗКП РС, подразумјева да су у тој пресуди потпуно и правилно утврђене одлучне чињенице, а да је правилном примјеном закона на такву чињеничну основу, требало донијети другачију одлуку. Овим ванредним правним лијеком није прописана могућност побијања правоснажне пресуде због погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања, нити се повреда Кривичног закона као законски основ за овај правни лијек, може градити на тези о мањкавој чињеничној основи пресуде.

Поднесеним захтјевом је означен као основ побијања правоснажне пресуде и погрешно и непотпуно утврђено чињенично стање, а осим тога из разлога у образложењу изнесеним у прилог тврдње о повреди Кривичног закона, којима се доводи у питање правилност оцјене противрјечних налаза и мишљења саобраћајних вјештака оптужбе и одбране и правилност утврђења чињеница од одлучног значаја до којих је суд таквом оцјеном дошао, произлази да такви приговори по свом карактеру првенствено одражавају приговор правилности утврђеног чињеничног стања. Овим приговорима се настоји ревидирати утврђено чињенично стање у побијаној правоснажној пресуди, на начин који би довео до другачије правне оцјене ревидиране чињеничне основе, а која би резултирала доношењем пресуде којом се осуђени ослобађа оптужбе да је починио кривично дјело које му се оптужницом стављају на терет и за која је осуђен побијаном правоснажном пресудом.

На приговорима таквог карактера не може се заснивати тврдња о повреди Кривичног закона јер, како је већ наглашено, нужну претпоставку за позивање на овај основ побијања правоснажне пресуде, представља потпуно респектовање правилности чињеничне основе те пресуде, па како наведени приговори Захтјева првенствено одражавају приговор правилности чињеничне основе на којој се заснива побијана пресуда, па на тим чињеничним недостацима успоставља тврдња о повреди Кривичног закона, то се не може прихватити као основан приговор Захтјева да је побијана правоснажна пресуда донесена уз повреду Кривичног закона.

(Врховни суд Републике Српске, број 75 0 К 034305 17 Квз од 14.02.2018. године)

ПОВРЕДА КРИВИЧНОГ ЗАКОНА С АСПЕКТА ОДЛУКЕ О КРИВИЧНОЈ САНКЦИЈИ

**Члан 350. став 1. тачка а) у вези са чланом 312. тачка д)
Закона о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 51/12 и 91/17)**

Повреда Кривичног закона с аспекта одлуке о кривичној санкцији у смислу одредби члана 312. тачка д) ЗКП РС постоји ако је суд у изрицању санкције прекорачио овлаштење које има по закону, па када изречена казна затвора побијаном правоснажном пресудом представља посебни минимум прописане казне за кривично дјело на које се односи осуда по тој пресуди, то се приговори подносиоца захтјева за заштиту законитости засновани на тврдњи о престојности изречене казне и одсуству јасних аргумената за ту казну, не могу подвести под повреду Кривичног закона у смислу цитираног законског прописа, која би се манифестовала у прекорачењу законских овлаштења суда при доношењу одлуке о казни.

Из образложења:

Када је у питању одлука о кривичним санкцијама, повреда Кривичног закона према одредбама члана 312. тачка д) ЗКП РС постоји ако је у изрицању санкције прекорачено овлаштење које суд има по закону.

У конкретном случају побијаном пресудом другостепеног суда преиначена је првостепена пресуда у одлуци о кривичној санкцији, тако што је оптужени за кривично дјело угрожавање јавног саобраћаја из члана 410. став 3. у вези са ставом 2. КЗ РС, умјесто условне осуде, која му је изречна првостепеном осуђен на казну затвора у трајању од 1 (једне) године. Изречена казна затвора представља посебни минимум прописане казне за ово кривично дјело, а другостепени суд је у разлозима своје пресуде дао врло детаљно и увјерљиво образложење свих околности којима се руководио код одлуке о врсти санкције и мјери изречене казне затвора. С обзиром на то приговори подносиоца Захтјева засновани на тврдњи о престоности изречене казне и одсуству јасних аргумената за ту казну, се не могу подвести под повреду Кривичног закона у смислу цитираног законског прописа, која би се манифестовала у прекорачењу законских овлаштења суда при доношењу одлуке о казни.

(Врховни суд Републике Српске, број 75 0 К 034305 17 Квз од 14.02.2018. године)

ПОВРЕДА КРИВИЧНОГ ЗАКОНА У КОНТЕКСТУ ОДЛУКЕ УСТАВНОГ СУДА

Члан 312. Закона о кривичном поступку Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 53/12, 91/17 и 66/18, у даљем тексту: ЗКП РС)

Када је осуђени критичног догађаја предузео радње које се манифестују у употреби силе с циљем да спријечи службено лице (судског извршитеља који је уз асистенцију Судске полиције поступао по закључку суда) у вршењу службене радње у оквиру његових овлаштења, онда за постојање бића кривичног дјела спречавање службеног лица у вршењу службене радње из члана 387. став 1. у вези са чланом 20. КЗ РС у таквим радњама осуђеног, није од утицаја чињеница што је Уставни суд Републике Српске касније утврдио да пропис локалне заједнице на којем се темељи одлука о прикупљању, одвожењу и депоновању комуналног отпада није у сагласности са Уставом Републике Српске и Законом о комуналим дјелатностима, јер се правно дејство те одлуке Уставног суда у конкретном случају ограничава на коначан исход поступка извршења одлуке суда у вези са наплатом комуналне таксе.

Из образложења:

Суштина приговора Захтјева се своди на тврдњу да му је К. предузеће Града Б. незаконито наплаћивало комуналну таксу за одвоз смећа, па да је критичног догађаја када се десио наводни напад на службено лице трчао према извршном органу (судском извршитељу Основног суда у Бијељини који је уз асистенцију судске полиције поступао по закључку истог суда о предаји и испоруци покретних ствари оптуженог М.В. тражиоцу извршења К. а.д. Б.) како би га упознао са чињеницом о незаконитости комуналне одлуке, али му то нису дозволили полицајци који су били присутни на лицу мјеста. У прилог тврдње о незаконитој наплати комуналне таксе позива се на одлуку Уставног суда Републике Српске број У-27/17 од 28.03.2018. године којом је утврђено да члан 5. став 3. Одлуке о прикупљању, одвожењу и депоновању комуналног отпада („Службени гласник Града Бијељина“ број 5/13) није у сагласности са Уставом Републике Српске и Законом о комуналим дјелатностима („Службени гласник Републике Српске „број 124/11 и 100/17). Апострофирајући чињеницу да је побијана пресуда другостепеног суда донесена дана 18.05.2018. године (дакле након

цитиране одлуке Уставног суда), Захтјев развија тезу да је другостепени суд том пресудом повриједио Кривични закон на штету осуђеног када приликом доношења пресуде није имао у виду Одлуку Уставног суда Републике Српске, јер је у смислу те одлуке и рјешење Основног суда у Бијељини у извршном поступку засновано на неуставној и незаконитој комуналној одлуци.

На наведеним аргументима Захтјева се не може заснивати тврдња о повреди Кривичног закона, јер чињенице које Захтјев апострофира су ирелевантне посматрано с аспекта постојања кривичног дјела у радњама осуђеног и његове кривичне одговорности када на начин, чињенично описан у изреци пресуде, предузима радње које се манифестују у употреби силе с циљем да спријечи службено лице у институцијама Републике Српске у вршењу службене радње у оквиру својих овлаштења. Слиједом тога, правилно је поступио другостепени суд када је побијаном пресудом овакве радње осуђеног правно квалификовао као кривично дјело спречавање службеног лица у вршењу службене радње из члана 387. став 1. у вези са чланом 20. КЗ РС.

Правно дејство цитиране одлуке Уставног суда Републике Српске по свом садржају и правном питању које је третира се исцрпљује у сегменту комуналних услуга које су предмет неуставне и незаконите цитиране Одлуке Града Б., а у конкретном случају се ограничава на коначан исход поступка извршења одлуке Основног суда у вези са наплатом комуналне таксе. Њено дејство се не може проширити и на предметну кривичну ствар, како се то сугерише у образложењу Захтјева браниоца осуђеног, јер радњама осуђеног које је предузео критичног догађаја и које манифестују кривично дјело спречавање службеног лица у вршењу службене радње из члана 387. став 1. у вези са чланом 20. КЗ РС, не одузима противправност нити искључује његову кривичну одговорност за извршено кривично дјело.

(Врховни суд Републике Српске, број 80 0 К 077937 18 Квлз од 03.01.2019. године)

ЗАБРАНА REFORMATIO IN PEIUS (ПРЕИНАЧЕЊА НА ГОРЕ)

Члан 321. Закона о кривичном поступку Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 51/12 и 91/17)

Када је првобитни чињенични опис радње извршења дјела из оптужнице измјењен у првостепеној пресуди, а тужилац то није побијао жалбом на пресуду, па дође до укидања те пресуде по жалби изјављеној у корист оптуженог, онда се у наставку поступка на поновљеном главном претресу не може узети оптужница за основицу пресуде донесене у новом поступку, јер се тужилац неулагањем жалбе против укинуте пресуде сагласио са чињеничним идентитетом кривичног дјела у тој пресуди.

Из образложења:

Суштина жалбених приговора се, према образложењу жалбе, своди на тврдњу о погрешно утврђеном чињеничном стању и развија на тези да је погрешан закључак побијане пресуде о недостатку доказа да је оптужени починио предметно кривично дјело. У прилог такве тезе, позивајући се на исказе свједока Х.Х., Е.С. и С.П., жалба тврди да је у присуству овог оптуженог осуђени А.Х. у мотелу Б. у Ш. наредио оштећеном Х. да својим возилом с њима крене у правцу С. пријетећи да ће га убити ако не врати паре, затим да је у његовом присуству А.Х. упутио пријетњу убиством оштећеног Х., коју је саопштио Х. супрузи испред њиховог стана у Б., те да је прихватио да иде у колони возила, у којој је и возило оштећеног и у којем је сједио и осуђени А., у правцу С., те да је прихватио кад су били изнад

3. да оштећени Х. пређе у његово возило, у ком возилу је настављено превозење оштећеног у правцу С.

Наведене чињенице, жалба закључује, несумљиво потврђују да је оптужени заједно са осуђеним А.Х. и М.Б., као саизвршилац учествовао у извршењу наведеног облика кривичног дјела отмице. Слиједом тога, жалба тврди да није ни битно да ли је возилом управљао оптужени И.Б. или свједок Е.С., па из тих разлога измјеном чињеничног описа у изреци првостепене пресуде (која је преиначена побијаном другостепеном пресудом) у сегменту ове небитне околности, није ништа додато на штету оптуженог.

Наведеним аргументима жалбе није доведена у питање правилност закључка побијане пресуде да чињенице које произлазе из доказа проведених у поступку доношења побијане пресуде, не пружају основа да се ван разумне сумње може закључити да је оптужени починио кривично дјело отмица из члана 165. став 1. у вези са чланом 23. КЗ РС.

Ово из разлога што жалба превиђа да чињенице на које се позива (којим указује на присуство оптуженог И.Б. ситуацијама у којима је осуђени А.Х. наредио оштећеном Х. да својим возилом с њима крене у правцу С. пријетећи му да ће га убити ако не врати паре, као и упућеној пријетњи испред стана оштећеног Х. у Б.), нису садржане у чињеничном опису дјела осуђујуће пресуде Основног суда у Зворнику број 83 0 К 017639 13 К од 10.07.2015. године као радња извршења дјела овог оптуженог, па с обзиром да се на ту пресуду окружни јавни тужилац није жалио, то се у наставку поступка чињенични идентитет кривичног дјела не изводи из оптужнице него из те пресуде која жалбом тужиоца није оспорена.

Дакле, када је првобитни чињенични опис радње извршења дјела из оптужнице измјењен у првостепеној пресуди, а тужилац то није побијао жалбом на пресуду, па дође до укидања те пресуде по жалби изјављеној у корист оптуженог, онда се у наставку поступка на поновљеном главном претресу не може узети оптужница за основицу пресуде донесене у новом поступку, јер се тужилац неулагањем жалбе против укинуте пресуде сагласио са чињеничним идентитетом кривичног дјела у тој пресуди.

У конкретном случају првостепени суд је у изреци пресуде број 83 0 К 017639 13 К 2 од 18.04.2017. године, која је донесена у поновном поступку, противно принципу забране *reformatio in peius* (преиначења на горе) садржаном у одредби члана 320. ЗКП РС измјенио чињенични опис радње извршења дјела оптуженог, који је садржан у укинutoј пресуди по жалби његовог браниоца. На тај начин је првостепени суд повриједио објективни идентитет оптужбе, излазећи из оквира чињеничног описа радње извршења дјела који је садржан у изреци укинуте пресуде (с којом се јавни тужилац сагласио неулагањем жалбе) стављајући на терет оптуженом суштински другачије чињенице у опису радње извршења.

Како је наведеним измјенама првостепени суд је, како то правилно закључује и побијана пресуда, повриједио чињенични идентитет оптужбе када је оптуженом ставио на терет и оне чињенице које тужилац није обухватио у чињеничном опису дјела у оптужници (у конкретном случају, чињеничном опису у изреци укинуте првостепене пресуде са којим се тужилац сагласио, и који као такав егзистира у даљем току поступка као основа за доношење нове пресуде), то је другостепени суд правилно поступио када је у поступку доношења побијане пресуде на претресу пред тим судом одржаном 17.11.2017. године за основу узео чињенични опис радње извршења дјела у изреци првостепене пресуде број 83 0 К 017639 13 К од 10.07.2015. године.

(Врховни суд Републике Српске, број 83 0 К 017639 18 Кжж од 30.01.2018. године)

НЕПРАВО ПОНАВЉАЊЕ КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА И ОДМЈЕРАВАЊЕ КАЗНЕ ОСУЂЕНОМ ЛИЦУ

Члан 341. Закона о кривичном поступку РС („Службени гласник РС“ број 53/12 и 91/17)
и члан 58. став 4. Кривичног законика РС
(„Службени гласник РС“ бр. 64/17)

Како је осуђени издржао казну затвора изречену правоснажном пресудом првостепеног суда од 04.04.2011. године прије него што је почело суђење пред вишим судом у Шапцу и прије доношења пресуде првостепеног суда којом је преузето извршење те иностране пресуде, то је првостепени суд правилно поступио када је захтјев осуђеног за неправу понављање кривичног поступка одбио као неоснован, јер није испуњен услов за одмјеравање јединствене казне за дјела у стицају, како је то прописано одредбом члана 58. КЗ РС, па с тим у вези, није испуњен ни услов за примјену одредбе члана 341. став 1. ЗКП РС.

Из образложења:

Одредбом члана 341. став 1. ("Службени гласник Републике Српске" број 53/12 у даљем тексту: ЗКП РС) прописано је да се правоснажна пресуда може преиначити и без понављања кривичног поступка ако је у двјема пресудама или у више пресуда против истог осуђеног, правоснажно изречено више казни, а нису примјењене одредбе о одмјеравању јединствене казне за дјела у стицају.

Одредбом члана 58. став 4. Кривичног законика Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 64/2017), који је ступио на правну снагу 18.7.2017. године, прописано је да, у случају ако је осуђено лице издржало казну затвора по ранијој пресуди, а прије него што је почело ново суђење за кривично дјело, неће се примијенити одредбе члана 56. овог закона (стицај кривичних дјела).

У конкретном случају, осуђени је дана 2.3.2014. године издржао казну затвора у трајању од двије године и шест мјесеци која му је изречена правоснажном пресудом Округног суда у Бијељини број 12 0 К 002122 11 К од 4.4.2011. године, што значи да је ову казну издржао прије него што му је почело ново суђење пред Вишим судом у Шапцу у предмету број 5К 44/14 у коме је дана 25.12.2015. године донесена пресуда, којом је осуђен на казну затвора у трајању од четири године и шест мјесеци, чије је извршење преузето пресудом Округног суда у Бијељини број 12 0 К 006419 17 Кв од 10.10.2017. године.

Дакле, како је осуђени издржао казну затвора изречену правоснажном пресудом првостепеног суда од 4.4.2011. године прије него што је почело суђење пред Вишим судом у Шапцу и прије доношења пресуде првостепеног суда којом је преузето извршење те иностране пресуде, то је првостепени суд правилно поступио када је захтјев осуђеног за неправу понављање кривичног поступка одбио као неоснован, јер није испуњен услов за одмјеравање јединствене казне за дјела у стицају, како је то прописано одредбом члана 58. КЗ РС, па с тим у вези, није испуњен ни услов за примјену одредбе члана 341 став 1. ЗКП РС.

(Врховни суд Републике Српске, број 12 0 К 006677 18 Кж од 21.03.2018. године)

НЕПРАВО ПОНАВЉАЊЕ КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА

**Члан 341. став 1. Закона о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 51/12; 91/17 и 66/18)**

**Члан 58. став 1. и 4. Кривичног законика Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 64/17)**

Када је ранијим пресудама истом осуђеном правоснажно изречено двије казне затвора, а нису примјењене одредбе о одмјеравању јединствене казне за стицај кривичних дјела, испуњени су услови за неправо понављање кривичног поступка примјеном одредби Кривичног законика Републике Српске које се односе на одмјеравање казне осуђеном лицу уколико осуђени није издржао ни једну од казни затвора изречених тим пресудама.

Из образложења:

За разлику од тог дијела захтјева, правилно је првостепени суд утврдио и дао ваљане разлоге, да је Захтјев основан у дијелу којим се тражи да се, у поступку неправог понављања кривичног поступка, преиначе у одлуци о казни правоснажне пресуде Окружног суда у Бањој Луци - Посебно одјељење за сузбијање корупције, организованог и најтежих облика привредног криминала, број 11 0 К 0021181 17 К од 08.9.2017. године и Основног суда у Бањој Луци број 71 0 К 262254 18 Кв од 27.7.2018. године, јер су за то испуњени законски услови из члана 341. став 1. ЗКП РС.

Наведеним пресудама је правоснажно изречено више казни а нису примјењене одредбе о одмјеравању јединствене казне за дјела у стицају. Испуњени су и услови из члана 58. став 4. Кривичног законика Републике Српске, јер осуђени није издржао ни једну од казни затвора, изречених тим пресудама. Слиједом наведеног, правилно је првостепени суд, примјеном одредби члана 58. став 1. у вези са чланом 56. Кривичног законика Републике Српске, узео раније изречене казне као утврђене, те изрекао јединствену казну у трајању од 6 година и 4 мјесеца, у коју је, у складу са одредбом члана 59. Кривичног законика Републике Српске, урачунато вријеме проведено у притвору, као и укупно умањење казни затвора како је то одређено правоснажним рјешењима о амнестији, којим му је казна затвора од 5 година и 6 мјесеци, умањена за 1 годину 4 мјесеца и 15 дана (тако да је по амнестији остао неиздржани дио те казне од 4 године 1 мјесец и 15 дана), те казна затвора од 1 године, умањена за 3 мјесеца (тако да је по амнестији остао неиздржани дио те казне од 9 мјесеци).

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 021181 18 Кж 2 од 11.12.2018. године)

НЕПРАВО ПОНАВЉАЊЕ КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА

**Члан 341. ЗКП РС („Службени Гласник РС“ бр. 53/12 и 91/17) Члан 58. став 4.
Кривичног законика Републике Српске („Службени гласник РС“ бр. 64/17)**

Када је осуђени издржао изречену казну за вора по ранијој пресуди прије него што је почело ново суђење за кривично дјело, онда према одредбама члана 58. став 4. Кривичног законика РС нема законских услова за примјену одредби о изрицању јединствене казне затвора за кривична дјела извршена у стицају, по захтјеву за неправо понављање кривичног поступка у смислу одредби члана 341. став 1. ЗКП РС.

Из образложења:

Наиме, према одредби члана 341. став 1. ЗКП РС, правоснажна пресуда може се преиначити и без понављања кривичног поступка ако је у двијема пресудама или у више пресуда против истог осуђеног правоснажно изречено више казни, а нису примјењене одредбе о одмјеравању јединствене казне за дјела у стицају.

Надаље, одредбом члана 58. став 4. Кривичног законика Републике Српске, који је ступио на правну снагу прије него што је осуђени поднио захтјев за неправу понављање кривичног поступка, као ванредни правни лијек, прописано је да, у случају ако је осуђено лице издржало казну затвора по ранијој пресуди, а прије него што је почело ново суђење за кривично дјело, неће се примјенити одредбе члана 56. тог Закона (стицај кривичних дјела).

У конкретном предмету, првостепени суд је утврдио (а жалбом се правилност таквог утврђења не оспорава), да је осуђени издржао изречену казну зазора у трајању од 2 (двје) године по ранијој пресуди Округног суда у Бањој Луци број 11 0 К 007201 11 К од 17.10.2011. године (ступио на издржавање казне затвора 27.02.2012. године, и према рјешењу Комисије за условни отпуст Министарства правде Републике Српске број 08.0330/246-176/13 од 06.9.2013 године, пуштен на условни отпуст дана 11.9.2013. године, а редован истек казне 27.01.2014. године), прије него што је почело ново суђење у кривичном предмету Округног суда у Бањој Луци, Посебно одјељење за сузбијање корупције, организованог и најтежих облика привредног криминала број 11 0 К 021181 17 К-п, и донесена пресуда дана 08.9.2017. године, којом је осуђен на казну затвора у трајању од 5 (пет) година и 6 (шест) мјесеци.

Ради тога, овај суд налази, а супротно аргументима из жалбе, да није било законских услова за примјену одредбе члана 56. став 1. Кривичног законика Републике Српске и изрицање јединствене казне затвора за кривична дјела извршена у стицају, па тиме ни законских услова за неправу понављање кривичног поступка, у смислу одредбе члана 341. став 1. ЗКП РС.

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 021181 18 Кж од 13.03.2018. године)

ЗАХТЈЕВ ЗА ПОНАВЉАЊЕ КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА

**Члан 345. став 1. Закона о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 53/12, 91/17 и 66/18)**

Круг лица која су овлаштена да поднесу захтјев за понављање кривичног поступка одређен је одредбом члана 345. став 1. ЗКП РС, којом је прописано да овај захтјев могу поднијети странке и бранилац, тако да отац осуђеног није лице које може поднијети захтјев за понављање кривичног поступка, нити постоји могућност да осуђени своје право на подношење захтјева пренесе на оца давањем пуномоћи, док послије смрти осуђеног, захтјев у његову корист могу поднијети тужилац и лица наведена у члану 307. став 2. ЗКП РС (законски заступник, брачни, односно ванбрачни друг, родитељ, дијете, брат и сестра, усвојилац, односно усвојеник).

Из образложења:

Чланом 345. став 1. Закона о кривичном поступку Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“, број 53/12, 91/17 и 66/18, у даљем тексту: ЗКП РС) одређен је круг лица која су овлаштена да поднесу захтјев за понављање кривичног поступка. Овом законском одредбом је прописано да захтјев за понављање кривичног поступка могу поднијети странке и бранилац, а послије смрти осуђеног, захтјев у његову корист могу поднијети тужилац и

лица наведена у члану 307. став 2. овог закона (законски заступник, брачни, односно ванбрачни друг, родитељ или дијете и усвојилац, односно усвојеник). Дакле, отац осуђеног није лице које може поднијети захтјев за понављање кривичног поступка у корист осуђеног, а цитираном законском одредбом није остављена ни могућност да осуђени своје право на подношење захтјева пренесе на друга лица давањем пуномоћи. Свакако, овим се не доводи у питање право осуђеног да своје право на подношење захтјева за понављање кривичног поступка остварује путем браниоца који, сходно члану 47. став 2. ЗКП мора бити адвокат.

(Врховни суд Републике Српске, број 12 0 К 001713 19 Кж 13 од 31.10.2019. године)

**ПОНАВЉАЊЕ КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА АКО СЕ ДОКАЖЕ ДА ЈЕ ДО ПРЕСУДЕ
ДОШЛО УСЉЕД КРИВИЧНОГ ДЈЕЛА СУДИЈЕ, ТУЖИОЦА ИЛИ ЛИЦА КОЈЕ ЈЕ
ВРШИЛО ИСТРАЖНЕ РАДЊЕ**

ПОНАВЉАЊЕ ПОСТУПКА У КОРИСТ ОСУЂЕНОГ

**Члан 343. став 1. тачка б) и став 2. Закона о кривичном поступку
Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 53/12)**

Захтјев осуђеног не испуњава услове за понављање кривичног поступка завршен правоснажном пресудом, прописане одредбом члана 343. став 1. тачка б) ЗКП РС, јер се захтјевом, не нуди пресуда којом су судија, тужилац или лице које је вршило истражне радње правоснажно осуђени због кривичног дјела, усљед кога је дошло до осуђујуће пресуде.

(Врховни суд Републике Српске, број 12 0 К 001713 18 Кж 12 од 26.02.2018. године)

ПОНАВЉАЊЕ ПОСТУПКА

**Члан 343. став е) Закона о кривичном поступку Републике Српске
 („Службени гласник Републике Српске“ број 51/12 и 91/17)**

**Члан 30. став 2. Закона о сузбијању организованог и најтежих облика привредног
криминала („Службени гласник Републике Српске“, број 37/06, 69/06 и 99/07) Члан 28.
став 2. Закона о сузбијању организованог и најтежих облика привредног криминала
 („Службени гласник Републике Српске“, број 311/07)**

Како је одлуком Уставног суда Републике Српске број У-47/09 од 19.03.2014. године (коју подносилац захтјева означава као основ за понављање кривичног поступка у смислу одредбе члана 343. став е) ЗКП РС), престао да важи само онај дио одредбе члана 30. став 2., односно члана 28. став 2. Закона о организованом криминалу, на основу које се стварна надлежност Посебног одјељења Округног суда у Бањој Луци успостављала већ на основу саме чињенице да је од главног специјалног тужиоца донијета одлука о преузимању предмета, то наведеном одлуком Уставног суда Републике Српске, није доведена у питање стварна надлежност Специјалног тужилаштва и Посебног одјељења Округног суда у Бањој Луци, као посебних организационих јединица тужилаштва и суда у случајевима које прописује одредба члана 3. Закона о организованом криминалу.

Из образложења:

Нису основани аргументи из жалбе којима се, позивањем на Одлуку Уставног суда Републике Српске број У-47/09 од 19.3.2014. године, оспорава стварна надлежност Посебног одјељења за организовани и најтеже облике привредног криминала Округног суда у Бањој

Луци (у даљем тексту: Посебног одјељења Окружног суда у Бањој Луци), и на тим аргументима гради тврдња о постојању основа за понављање кривичног поступка из члана 343. став 1. тачка е) ЗКП РС. Наиме, наведеном Одлуком Уставног суда Републике Српске, проглашен је неуставним онај дио одредбе члана 30. став 2. Закона о сузбијању организованог и најтежих облика привредног криминала („Службени гласник Републике Српске“, број 37/06, 69/06 и 99/07), односно члана 28. став 2. Закона о сузбијању организованог и најтежих облика привредног криминала („Службени гласник Републике Српске“, број 311/07, у даљем тексту: Закон о организованом криминалу), који је прописивао да је Посебно одјељење Окружног суда у Бањој Луци надлежно за поступање „у свим случајевима када је од главног специјалног тужиоца донијета одлука о преузимању предмета“, уз образложење да је том одредбом доведено у питање уставно начело самосталности и независности судова, с обзиром да је надлежност суда условљена одлуком о преузимању предмета донесеном од стране главног специјалног тужиоца као руководиоца државног органа који гони починиоце кривичних дјела прописаних у члану 3. тог Закона. Наведеном одлуком Уставног суда Републике Српске, као основом на који се позива подносилац Захтјева, у смислу одредбе члана 343. став е) ЗКП РС, престао је да важи само онај дио одредбе члана 30. став 2., односно члана 28. став 2. Закона о организованом криминалу, на основу које се стварна надлежност Посебног одјељења Окружног суда у Бањој Луци, успостављала већ на основу саме чињенице да је кривично гоњење преузело Специјално тужилаштво на основу одлуке главног специјалног тужиоца. Дакле, наведеном Одлуком Уставног суда Републике Српске, није доведена у питање стварна надлежност Специјалног тужилаштва и Посебног одјељења Окружног суда у Бањој Луци, као посебних организационих јединица тужилаштва и суда у случајевима које прописује одредба члана 3. Закона о организованом криминалу.

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 017851 17 Кж 2 од 27.02.2018. године)

ОДЛУЧИВАЊЕ О ЗАХТЈЕВУ ЗА ПОНАВЉАЊЕ КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА

Члан 311. став 2. у вези са чланом 343. став 1. тачка а), чланом 347. став 1. и чланом 348. Закона о кривичном поступку Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 53/12, 91/17 и 66/18)

Без спровођења извиђаја, првостепени суд може захтјев за понављање поступка, рјешењем одбацити ако чињенице и докази на којима се захтјев заснива, очигледно нису подобни да се на основу њих дозволи понављање кривичног поступка. Међутим, уколико се првостепени суд упусти у анализу предложених доказа и утврди да предложени докази (заједно са осталима), „не представљају доказ на основу којег би се могло дозволити понављање кривичног поступка“, што није могао учинити без спровођења извиђаја, почињена је битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 311. став 2. у вези са чланом 343. став 1. тачка а), 347. став 1. и 348. ЗКП РС.

Из образложења:

Одредбом члана 343. став 1. тачка в) ЗКП РС, прописано је да се кривични поступак завршен правоснажном пресудом може поновити у корист осуђеног ако су кумулативно испуњени сљедећи услови: да се изнесу нове чињенице или се поднесу нови докази који и поред дужне пажње и опреза нису могли бити изнесени на главном претресу, те да су те нове чињенице или нови докази сами за себе или у вези са ранијим доказима, подобни да утичу на ослобађање лица које је било осуђено или на његову осуду по блажем Кривичном закону.

Надаље, одредбом члана 347. став 1. ЗКП РС, између осталог, прописано је да ће суд рјешењем одбацити захтјев ако чињенице и докази на којима се захтјев заснива, очигледно нису подобни да се на основу истих дозволи понављање поступка. У ставу 2. цитиране законске одредбе, прописано је да уколико суд не одбаци захтјев, доставиће се препис захтјева супротној страни, па када суду стигне одговор на захтјев или истекне рок за давање одговора, предсједник вијећа ће одредити да се извиде чињенице и прибаве докази на које се подносилац позива у свом захтјеву и у одговору на захтјев, док је у ставу 3. исте законске одредбе, прописано да последице спроведених извиђаја суд ће рјешењем одлучити о захтјеву на начин прописан у члану 348. став 1. ЗКП РС, у којем је прописано да ће суд ако не одреди да се извиђај допуни, на основу резултата извиђаја, захтјев уважити и дозволити понављање кривичног поступка или ће захтјев одбити, ако нови докази нису подобни да доведу до понављања кривичног поступка.

У конкретном случају, првостепени суд је погрешно утврдио да садржаји доказа који су достављени уз захтјев, указују „да се у конкретном случају ради само по основу из тачке а) цитираног члана“, јер је захтјев поднесен и по основу из тачке в) члана 343. става 1. ЗКП РС и у образложењу истог, наводи се нови доказ – нотарски овјерена изјава свједока Б.Л., која је уз захтјев и приложена. Осим тога, првостепени суд се упустио у анализу нотарски овјерене изјаве свједока Б.Л., а да није спровео извиђаје, у смислу саслушања овог свједока од стране суда, већ је утврдио да та изјава не представља доказ на основу којег би се могло дозволити понављање кривичног поступка.

Наиме, без спровођења извиђаја, првостепени суд је могао захтјев за понављање поступка, рјешењем одбацити ако, између осталог, чињенице и докази на којима се захтјев заснива, очигледно нису подобни да се на основу њих дозволи понављање кривичног поступка, у смислу одредбе члана 347. став 1. ЗКП РС. Међутим, првостепени суд нити је утврдио да се ради о новим чињеницама и новим доказима на којима се захтјев заснива, нити је утврдио да је тај нови доказ очигледно неподобан (у којем случају би се захтјев могао одбацити), већ је утврдио да тај доказ (заједно са осталим), „не представљају доказ на основу којег би се могло дозволити понављање кривичног поступка“, што није могао учинити без спровођења извиђаја, у смислу саслушања од стране суда, свједока Б.Л., како то с правом жалба истиче.

Поступајући на овај начин, првостепени суд је починио битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 311. став 2. у вези са чланом 343. став 1. тачка а), 347. став 1. и 348. ЗКП РС.

(Врховни суд Републике Српске, број 16 0 К 000033 19 Кж 2 од 05.03.2019. године)

ЗАХТЈЕВ ЗА ЗАШТИТУ ЗАКОНИТОСТИ

Члан 350. став 2. тачка б) у вези става 1. и члан 353. став 1. у вези са чланом 352. став 2. тачка а) Закона о кривичном поступку Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ бр. 53/12 и 91/17)

Кад из садржаја захтјева произлази да повреда Кривичног закона није била изнесена у жалби на првостепену пресуду, нити се указује да је она почињена у жалбеном поступку, због чега се сходно одред члана 350. став 2. тачка б) Закона о кривичном поступку Републике Српске против ове правноснажне пресуде не може уложити захтјев за заштиту законитости, тако да поднесени захтјев браниоца осуђеног није дозвољен.

(Врховни суд Републике Српске, број 77 0 К 081911 18 Квлз од 18.06.2018. године)

НЕДОПУШТЕНОСТ ЗАХТЈЕВА ЗА ЗАШТИТУ ЗАКОНИТОСТИ

Члан 352. став 2. тачка а) у вези са чланом 350. став 2.

Закона о кривичном поступку Републике Српске
(„Службени гласник Републике Српске“ број 53/12 и 91/17)

Када је као основ побијања правоснажне другостепене пресуде захтјевом за заштиту законитости означена повреда одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка г) ЗКП РС (која се манифестује у повреди права на одбрану), а та повреда није била изнесена у жалбама оптуженог и његовог браниоца на првостепену пресуду, нити се везује за повреду учињену у жалбеном поступку, онда је такав захтјев недопуштен у смислу одредби члана 352. став 2. тачка а) у вези са чланом 350. став 2. ЗКП РС.

(Врховни суд Републике Српске, број 80 0 К 082685 18 Квз од 28.06.2018. године)

ИЗВРШЕЊЕ КРИВИЧНЕ ПРЕСУДЕ ИНОСТРАНОГ СУДА

Члан 404. став 2. Закона о кривичном поступку РС („Службени Гласник РС“ бр. 53/12 и 91/17) и члан 62. Закона о међународној правној помоћи у кривичним стварима („Службени гласник БиХ“ бр. 53/09)

Из пресуде иностраног суда, јасно произилази да је осуђени, у својству оптуженог учествовао у поступку пред првостепеним и другостепеним судом, тако да пресуда иностраног суда, није донесена у одсуству осуђеног. С обзиром на то побијана пресуда којом је преузето извршење те пресуде у односу на санкцију коју је изрекао инострани суд, донесена је у складу са чланом 62. Закона о међународној правној помоћи у кривичним стварима и одредбом члана 404. став 2. ЗКП РС.

Из образложења:

Нису основани аргументи, којима подносилац жалбе исказује сумњу, да је пресуда Основног суда у Сремској Митровици, Република Србија број 2К169/14 од 22.9.2015. године, донесена у одсуству осуђеног Ф.Б., те да тиме нису испуњени услови из члана 62. став 1. Закона о међународној правној помоћи у кривичним стварима („Службени гласник Босне и Херцеговине“, број 53/09) у вези са чланом 3. став 8. Уговора између Босне и Херцеговине и Србије о међусобном извршавању судских одлука у кривичним стварима („Службени гласник Босне и Херцеговине“, број 12/10).

Наиме, из наведене пресуде иностраног суда, те пресуде Вишег суда у Сремској Митровици 2Кж1-298/15 од 24.5.2016. године (којом су одбијене, као неосноване, жалбе окривљеног Ф.Б. и Основног јавног тужилаштва из Сремске Митровице и потврђена пресуда Основног суда у Сремској Митровици, Република Србија број 2К-169/14 од 22.9.2015. године), јасно произилази да је Ф.Б., у својству оптуженог учествовао у поступку пред првостепеним и другостепеним судом. У условима непосредности, на главним претресима, омогућено му је право на одбрану, констатовано је његово присуство објављивању првостепене пресуде, а подношењем жалбе против те пресуде, учествовао је и у поступку пред другостепеним судом. Слиједом наведеног, пресуда иностраног суда, Основног суда у Сремској Митровици, Република Србија број 2К-169/14 од 22.9.2015. године, није донесена у одсуству осуђеног, тако да је побијана пресуда којом је преузето извршење те пресуде у односу на санкцију коју је изрекао инострани суд, донесена у складу са чланом 62. Закона о међународној правној помоћи у кривичним стварима и одредбом члана 404. став 2. ЗКП РС.

(Врховни суд Републике Српске, број 12 0 К 006335 18 Кж од 22.03.2018. године)

САСЛУШАЊЕ МАЛОЉЕТНОГ ОШТЕЋЕНОГ КАО СВЈЕДОКА

Члан 186. став 2. Закона о заштити и поступању са дјецом и малољетницима у кривичном поступку ("Службени гласник Републике Српске", број 13/10 и 61/13)

Првостепени суд је починио битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка г) ЗКП РС (која се огледа у повреди права на одбрану) када је одбио да се као доказ изведе саслушање малољетне оштећене као свједока, позивајући се на ограничење из члана 186. став 2. Закона о заштити и поступању са дјецом и малољетницима у кривичном поступку, којим је прописано да се дијете или млађи малољетник оштећен кривичним дјелом из члана 184. тог закона, може саслушати као свједок највише два пута, јер малољетна оштећена није саслушана два пута пред органима гоњења (односно пред овлашћеним службеним лицем или тужиоцем) или пред судом, већ је саслушана од стране социјалних радника Центра за социјални рад и у МУП-у РС.

Из образложења:

Дајући разлоге за одбијање доказног приједлога одбране за саслушање свједока, малољетне оштећене, у побијаној пресуди (страна 28. пасус 1.), првостепени суд се позива на ограничење из одредбе члана 186. став 2. Закона о заштити и поступању са дјецом и малољетницима у кривичном поступку („Службени гласник Републике Српске“, број 13/10 и 61/13), којим је прописано да се дијете или млађи малољетник оштећен кривичним дјелом из члана 184. тог закона, може саслушати као свједок највише два пута, наводећи да је оштећена „више пута већ саслушана“, те да би поновно саслушање могло изазвати нове трауме. Наведеном одредбом члана 186. став 2. Закона о заштити и поступању са дјецом и малољетницима у кривичном поступку, прописано је да се дијете или млађи малољетник оштећен кривичним дјелом из члана 184. тог закона, може саслушати као свједок највише два пута. Осим тога, цитираном законском одредбом је прописан и начин на који „тужилац или службено лице“ саслушавају овог свједока.

У конкретном случају, на околности извршења предметног кривичног дјела, а како то произилази из службене забиљешке Тима за приправност Ј.У. Центра за социјални рад Б.Л. од 04.7.2017. године, обављен је разговор са малољетном оштећеном од стране социјалних радника тог центра, З.Б. и Д.Б., а затим је малољетна оштећена саслушана у МУП РС, Полицијска управа Б.Л., Одјељење за ... -Одсјек за ..., како то произилази из записника број од 25.8.2017. године, са аудио визуелним записом.

Како саслушање малољетне оштећене, као свједока и као оштећене извршењем кривичног дјела из одредбе члана 184. став 1. тачка и) Закона о заштити и поступању са дјецом и малољетницима у кривичном поступку (обљуба над немоћним лицем), није спроведено два пута пред органима гоњења (овлаштено службено лице или тужилац) или судом у условима непосредности, то првостепени суд изводи погрешан закључак да је малољетна оштећена, као свједок у овом кривичном поступку „више пута саслушана“, те је слиједом тога и погрешно позивање у разлозима побијане пресуде на ограничења из одредбе члана 186. став 2. Закона о заштити и поступању са дјецом и малољетницима у кривичном поступку, по ком основу је одбијен овај доказни приједлог одбране. Поступајући на овакав начин, одбрани није омогућено да испита свједока, малољетну оштећену на главном претресу, а она није два пута саслушана у смислу цитиране законске одредбе и тиме је повријеђено право на одбрану, те почињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 311. став 1. тачка г) ЗКП РС, на коју се, основано, указује жалбом браниоца оптуженог.

(Врховни суд Републике Српске, број 11 0 К 022860 19 Кж од 16.06.2020. године)

4.. ГРАЂАНСКО ПРАВО

4.1. ГРАЂАНСКО МАТЕРИЈАЛНО ПРАВО

4.1.1. СТВАРНО ПРАВО

СВОЈИНСКА ТУЖБА

Члан 127. став 1. Закона о стварним правима
(„Службени гласник РС“, број: 124/08, 3/09, 58/09, 95/11, 60/15 и 107/19)

За остварење заштите по основу тзв. виндикационе тужбе, тужитељ мора доказати право својине на ствари чији поврат тражи и да се та ствар налази у државини туженог.

Из образложења:

Које ће чињенице узети као доказане, суд одлучује по свом увјерењу, на основу савјесне и брижљиве оцјене сваког доказа посебно и свих доказа заједно, као и на основу резултата цјелокупног поступка. Одредба члана 123. ЗПП обавезује странке да изнесу чињенице и изведу доказе на којима заснивају свој захтјев или којима побијају наводе или доказе противне стране. Које се чињенице морају утврдити у поступку, не одређује ЗПП већ материјално право и увијек су у непосредној вези са правним односом или правом странке, о коме суд расправља.

Тужиоци су доказали да су сувласници спорног стана, да су прије утужења дописом од 20.9.2016. године, упућеног туженом на адресу спорног стана, овога обавијестили да се налази у посједу стана чији су они власници и да је тужени тужбу којом је покренут овај поступак запримио на адреси спорног стана (03.11.2016. године). Дакле, тужиоци су за остварење права из виндикационе тужбе (члан 126. Закона о стварним правима „Службени гласник РС“, број: 124/08, 3/09, 58/09, 95/11, 60/15 и 107/19 – у даљем тексту: ЗСП), доказали да ствар чије враћање траже представља њихову својину и да се она налази у посједу туженог (члан 127. став 1. ЗСП).

У конкретном случају, ревидент основано указује да суду није могла остати непозната чињеница да се у спису, као његов саставни дио, налази судска доставница из које слиједи да је туженом на адресу спорног стана дана 18.5.2017. године уручен позив за рочиште заказано за 19.6.2017. године, а по наредби суда са главне расправе одржане 15.5.2017. године. Ради се о чињеници која произилази из поступања суда, она суду није могла остати непознатом и морао ју је утврдити прегледом стања списка код контроле испуњавања процесних услова за одржавање рочишта.

Стога се не може прихватити оцјена изведених доказа, а посебно значаја ове доставнице, на начин како је образложио другостепени суд који је терет доказа пребацио на тужиоце наводећи да „нису предлагали извођење доказа увидом у поменуту доставницу“.

Не дајући савјесну и брижљиву оцјену сваког доказа засебно и свих доказа заједно, другостепени суд је повриједио одредбу члана 8. ЗПП, на коју повреду се указује и у ревизији против другостепене пресуде, па све док се у наведеном правцу не да савјесна и брижљива оцјена изведених доказа, не може се правилно ни одлучити о тужбеном захтјеву.

(Врховни суд Републике Српске, 92 0 П 046871 18 Рев од 23.08.2018. године)

ЗАШТИТА ПРАВА СВОЈИНЕ

Члан 127. Закон о стварним правима

(“Службени гласник Републике Српске“ бр. 124/08, 3/09, 58/09, 95/11, 60/15 и 107/19)

Да би остварио стварноправну заштиту тужбом за враћање ствари, тужитељ мора доказати да је власник тражене ствари, да је тужени држи у посједу и мора ту ствар индивидуално одредити – описати по њеним особинама или знацима који је разликују од истоврсних ствари.

Из образложења:

У конкретном случају ради се о једној од тужби за заштиту права својине (*rei vindicatio*), која је дефинисана одредбом члана 127. ЗСП (власничка тужба на враћање ствари). Ову својинску тужбу подиже власник који нема државину, против држаоца који нема својину на ствари (став 1. члана 127. ЗСП), при чему ствар чија предаја у посјед се тражи мора бити индивидуално одређена, описана по њеним особинама или знацима који је разликују од истоврсних ствари (став 2. члана 127. ЗСП).

Својина на некретнини се доказује уписом тог права у земљишној књизи и тужитељи су, управо на тај начин, доказали да су власници, односно сувласници предметне парцеле (к.ч. бр...), чији дио траже у посјед од тужених. Тражени дио нису захтјевом индивидуално одредили, али су означили површину коју траже и позвали се на скицу лица мјеста у којој је захтјевана површина посебно означена, па се у крајњем случају, може сматрати да је дио који траже у посјед довољно идентификован, односно одређен.

Тачно је да се спорним дијелом предметне парцеле служи друготужени (на посредан начин, преко предузећа К, којем је изнајмио пословни простор који је његова својина), како тврде ревиденти и у којим наводима се исцрпљује добар дио ревизије. Међутим, спорни дио (без обзира како је уписан у одговарајућим јавним евиденцијама) у нарави има карактер јавне површине којом се служи неодређени број лица (над којима тужени немају никакву власт). Тим дијелом се служе и тужитељи. Супротно њиховом ревизијском приговору, нижестепени судови нису погријешили када су из навода тужитеља, датих приликом завршног излагања на рочишту од 20.9.2017. године и навода жалбе, закључили да су тужитељи и сами признали да су у посједу спорног дијела предметне парцеле и да су тај посјед манифестовали постављањем бетонских жардињера (које су, истина, уклоњене на захтјев друготуженог) и истресањем шљунка на ту површину, за који нема доказа да је уклоњен. Наиме, до оваквог закључка се несумњиво долази када се узме у обзир навод тужитеља из завршног излагања „Када тужиоци на своје земљиште доведу шљунак за своје потребе АИ их пријави комуналној полицији“, као и наводи жалбе „Када тужиоци као сувласници на парцелу поставе жардињере, А поручи камион да одвезе жардињере, ако тужиоци поставе шљунак на своју парцелу А врши пријаву инспекцији и тражи уклањање шљунка“. Произлази, да тужитељи нису доказали да тужени држе у посједу спорни дио предметне парцеле на начин који би им омогућио да тај дио предају тужитељима у посјед. Ово и код чињенице да се тим дијелом служе, јер је неспорно да се њиме служи и неограничен број других лица, као и сами тужитељи. Како тужитељи нису доказали да се тражена ствар налази у искључивој детенцији тужених, слиједом чега, с обзиром на сврху за коју се користи спорни дио предметне парцеле и начин на који се користи, уопште не постоји могућност да га предају у посјед тужитељима, произлази да није испуњен један од напријед наведених услова потребних за остварење својинскоправне заштите по власничкој тужби за враћање ствари, из члана 127 ЗСП.

(Врховни суд Републике Српске, 71 0 П 174384 18 Рев од 11.12.2018. године)

СТИЦАЊЕ ПРАВА СВОЈИНЕ

**Члан 24. и члан 22. Закона о основним својинско-правним односима
(„Службени лист СФРЈ“ број 6/80 и 36/90 и „Службени гласник РС“ број 38/03)**

Од савјесности градитеља, сазнања власника земљишта за изградњу и односа вриједности земљишта и грађевинског објекта зависи основаност захтјева за стицање права својине грађењем на туђем земљишту.

Из образложења:

Како је неспорно да је у вријеме градње земљиште било у друштвеној својини, а не у својини оца тужитељице, правилна је тврдња туженог А.Е. да се нижестепени судови у погледу начина стицања права својине на предметној кући погрешно позивају на одредбу члана 24. став 1. ЗОСПО. Наиме, том одредбом прописано је да, ако лице које може имати право својине, а које изгради зграду или другу грађевину на земљишту на којем други има право својине, стиче право својине и на земљишту на ком је изграђен грађевински објекат као и на земљишту које је неопходно за редовну употребу тог грађевинског објекта, ако није знало нити је могло знати да гради на туђем земљишту, а власник земљишта је знао за изградњу и није се одмах успротивио.

Одредбе става 2. истог члана, члана 25. и члана 26. ЗОСПО, прописују могућа рјешења у погледу права својине на згради и земљишту у ситуацији грађења на туђем земљишту зависно од савјесности градитеља, сазнања власника земљишта за изградњу и односа вриједности земљишта и грађевинског објекта, што све у крајњем није од значаја за рјешавање овог спора па се указује сувишним образлагање наведених одредби.

На грађевинском објекту који је саграђен без дозволе за градњу може се утврђивати право својине ако је тај објекат саграђен у заједници. Судском одлуком о утврђивању права својине по том основу уређују се само међусобни односи стицалаца у односу на тако подигнути објекат (рјешава се о њиховим међусобним правима док такав објекат постоји) и последице које могу да произађу за стицаоце таквог објекта, а она нема значај у односу на грађевински објекат саграђен без дозволе, јер се таквом одлуком не мијења статус објекта, будући да се на истом не може стећи право својине, па се не може ни дозволити укњижба било на реалном или идеалном дијелу зграде.

(Врховни суд Републике Српске, 71 0 П 181557 19 Рев од 15.01.2020. године)

СТИЦАЊЕ ПРАВА СВОЈИНЕ ГРАЂЕЊЕМ

**Чланови 24. - 26. Закона о основним својинско - правним односима
(„Службени лист СФРЈ“ број 6/80 и 36/90 те „Службени гласник Републике Српске“
број 38/03)**

Не може се стећи право својине грађењем на земљишту у друштвеној (државној) својини, без обзира да ли је градитељ био савјестан или не.

Из образложења:

Тужбени захтјев тужилац темељи на тврдњама да му је тужена 2001. године дала на трајно кориштење предметно земљиште, да је на основу тога закључио са туженом уговор о пословно техничкој сарадњи 2001. године, те добио потребне сагласности за грађење у управном поступку у периоду 2004. и 2005. године, на основу којих је саградио објекат -

терминал. Зато сматра да је савјестан градитељ коме припада право својине и на земљишту на коме је саграђен објект, који захтјев је предмет ове парнице.

Из доказа који су проведени у поступку (земљишнокњижне документације, налаза вјештака геодетске струке) произлази да је до 2005. године земљиште на коме тужилац тражи да се утврди да је стекао право својине грађењем, имало карактер неизграђеног грађевинског земљишта које је било у друштвеној својини, какво је било уписано и у одговарајуће земљишно књижне евиденције.

Погрешан је закључак нижестепених судова да се на разрјешење ове правне ствари има примијенити одредбе члана 59. ЗСП, која регулише питање стицања права својине грађењем на туђем земљишту, темељем којих одредаба је одлучено о тужбеном захтјеву тужиоца, а чију примјену темеље на одредби члана 356. тог закона.

С обзиром на то да је тужилац градио спорне објекте у вријеме када је на снази био Закон о основним својинско правним односима („Службени лист СФРЈ“ број 6/80 и 36/90 и „Службени гласник РС“ број 38/03, у даљем тексту: ЗОСПО), предметни спор је требало ријешити по одредбама тог закона (члан 24. - 26.), а у смислу одредби члана 344. став 2. ЗСП.

Тачно је да је тужилац добио урбанистичку сагласност, одобрење за грађење, па и употребну дозволу за изграђене објекте, али унаточ томе он на спорном земљишту није могао стећи право својине грађењем у смислу члана 24. ЗОСПО, јер су објекти изграђени на земљишту у друштвеној, односно (касније) државној својини.

Наиме, институт стицања права својине грађењем подразумијева да неко гради на земљишту у приватној својини и само на таквом земљишту се може стећи право својине грађењем, уз испуњење других услова прописаних у одредби члана 24. ЗОСПО.

Инсистирање ревидента на чињеници да је њему спорно земљиште додјељено на трајно кориштење и да је он прибавио сва спорна документа за градњу нема никакав значај у овом спору, обзиром да је у правоснажно окончаној парници утврђено да су ништава сва располагања тужене спорним земљиштем у корист тужиоца.

(Врховни суд Републике Српске, 57 0 Пс 101137 18 Рев од 06.12.2018. године)

СТИЦАЊЕ ПРАВА СВОЈИНЕ НА НЕКРЕТНИМА ГРАЂЕЊЕМ НА ТУЂЕМ ЗЕМЉИШТУ

**Члан 24. и 25. Закона о основним својинско-правним односима
(„Службени лист СФРЈ“ број 6/80 и 36/90 те „Службени гласник Републике Српске“,
број 38/03)**

Како у овој парници није спорно да је тужитељ предметни објект изградио уз сагласност туженог, тужитељ је савјестан градитељ предметног објекта.

Из образложења:

Наиме, правилном оцјеном изведених доказа првостепени суд је утврдио, а другостепени суд је то прихватио, да је тужитељ уз одобрење туженог саградио кућу својим радом и средствима, у чему му је, по сопственом признању туженог, и он помагао (радило се о њиховом узајамном помагању, јер је и тужени на истој парцели градио кућу). Стога је, када

је кућа саграђена, она постала својина тужитеља, који је кућу градио са себе и своју породицу, уз сагласност туженог, на чијем је земљишту изграђена. С обзиром на изричит пристанак туженог (што је у исказу, саслушан као парнична странка и потврдио), као власника земљишта, тужитељ као савјестан градитељ, и по оцјени овога суда, има правни основ стицања својине на предметној кући (члан 24. и 25. ЗОСПО).

Када се имају у виду родбински односи тужитеља и туженог и околности које су претходиле договору око градње предметне куће, о којима говори тужени у свом исказу, и по налажењу овога суда, тужени тврдњу у погледу договореног услова градње исте, није доказао. Тужени је у свом исказу навео, да је тужитељ био подстанар са породицом, да се морао иселити из стана и да је тада дошло до договора око изградње куће тужитеља, на земљишту туженог, да је - када је тужитељ започео градњу, од предузећа у којем је био запослен добио плац у П., за градњу куће (што је тужени навео у свом исказу), али је и поред тога наставио градњу предметне куће, што би по логици ствари довело до преиспитивања поступака од стране тужитеља, у случају да је између њих договорено да тужитељ гради на парцели туженог уз услов, да са супругом користи кућу за живота, а да након њихове смрти иста припадне дједи туженог. Такав договор није ни у духу општепознатих животних принципа средине у којој парничне странке живе, односа у породичном домаћинству, а ни у широј породичној заједници, јер родитељи не граде кућу само за себе, поговото не граде за туђу дјецу, него по природи ствари, стварају добра за своје потребе и за своју дјецу. Код оваквог стања ствари, искази саслушаних свједока који су потврдили, да су за договор око градње објекта тужитеља на земљишту туженог чули у разговору туженог са присутнима на салијевању плоче на његовом објекту, сами по себи, не доприносе другачијем исходу овога спора.

Из наведеног произлази, да је тужитељ савјестан градитељ предметног објекта и да се у градњи истог одредио према ономе што је у стварности договорио са туженим - да на његовом дијелу парцеле изгради свој објекат.

(Врховни суд Републике Српске, 71 0 П 266941 19 Рев од 30.10.2019. године)

ПРАВНИ ПОЛОЖАЈ НЕСАВЈЕСНОГ ДРЖАОЦА У ПОГЛЕДУ НАКНАДЕ НЕУЖНИХ ТРОШКОВА КОЈЕ ЈЕ ИМАО ПОВОДОМ СТВАРИ

**Члан 39. став 4. Закона о основним својинско-правним односима
(„Службени лист СФРЈ” број 6/80 и 36/90, те „Службени гласник Републике Српске“,
број 38/03)**

Како је вјештак на рочиштима потрдио да су улагања у објекат тужене дијелом нужна (о чему се изјаснио појединачно за радове тог карактера), а дијелом су везани за одржавање ствари (које је такође појединачно навео), који су неопходни да не би дошло до пропадања ствари, који такође имају карактер нужних трошкова, тужитељ има право на накнаду тих трошкова.

Из образложења:

Наиме, неспорно да је тужитељ имао трошкове везане за одобрење радова на реконструкцији објекта које је грађевински вјештак обрачунао као „остале трошкове“ које чине: административне таксе (процијењене по вјештаку у износу од 2.200,00 КМ) и стручни надзор (процијењен у износу од 1.253,36 КМ). Међутим, како из проведених доказа произлази да је тужитељ приликом издавања рјешења од 13.3.2007. године о реконструкцији објекта уплатио ренту у износу од 1.206,48 тадашњих динара, који износ није прерачунат од стране финансијског вјештака, а других доказа о уплатама тих трошкова у списима предмета нема, с

правом тужена у ревизији указује да је процјена истих по основу такси у наведеном износу паушална и да нема упоришта у проведеним доказима. Иста ситуација је и када је ријеч о трошковима стручног надзора у износу од 1.253,36 КМ. Како тужитељ током поступка није провео ни један доказ - увидом у техничку документацију о извршеном надзору, саслушањем лица која су вршила надзор или која би чињеницу у погледу тих издатака могла потврдити, а налаз вјештака не представља доказ о томе да је тужитељ имао тај издатак, него обрачун тих трошкова, под претпоставком да су исти и учињени, по оцјени овога суда правилно се у ревизији тужене указује да тужитељ овај дио захтјева није доказао, а на њему је терет доказивања (члан 7. и 123. Закона о парничном поступку - „Службени гласник Републике Српске“, број 58/03 до 61/13, даље: ЗПП).

Порез на промет некретнина је законска обавеза, а средства уплаћена по овом основу су буџетска средстава, због чега тужена у ревизији правилно указује да нижестепене пресуде у овом дијелу нису засноване на закону. Тужена, по оцјени овога суда, није пасивно легитимисана у погледу овог дијела захтјева, јер она та средства није примила, па нема основа у одредби члана 104. став 1. ЗОО за њено обавезивање да иста врати тужитељу. Из истог разлога нема основа овај дио тужбеног захтјева ни у одредби члана 210. ЗОО, јер се тужена за овај износ није обогатила, а ни у некој другој законској одредби, због чега је основан ревизиони приговор тужене да је побијана пресуда у овом дијелу донесена уз погрешну примјену материјалног права.

(Врховни суд Републике Српске, 71 0 П 095897 18 Рев од 06.11.2018. године)

ПРЕДАЈА У ПОСЈЕД

Члан 131. Закона о стварним правима

("Службени гласник Републике Српске", бр. 124/08, 3/09, 58/09, 95/11, 60/15 и 107/19)

У спору по тужби из претпостављене својине, јача је у праву страна која је уписана у јавне евиденције као носилац права располагања, од стране која држи ствар без правног основа.

Из образложења:

По проведеном поступку првостепени суд је утврдио: да се 15. децембра 1957. године, Планинарско друштво К. Б. обратило Секретаријату за комуналне послове Н. О. Општине Б. да им се изда грађевинска дозвола за изградњу планинарског дома на С. поред Б.; да је тим поводом Н.О. Општине Б. рјешењима из 1958. године (датум и број нечитки) издао одобрење за градњу и грађевинску дозволу Планинарског дома К. из Б. ради изградње Планинарског дома Ш.; да су по изградњи Планинарског дома на Ш., а на основу правоснажног рјешења Н. О. Среза. Б. од 08.07.1960. године, к.ч. ... и к.ч. ... отписане из зк. ул. ... к.о. Б. и уписане у зк. ул. ...к.о. Б. као друштвена својина, а Н. О. Општине Б. као орган управљања; да је 1976. године извршено цијепање парцеле к.ч. ..., на к.ч. ... Дом Ш. и двориште површине ... и к.ч. ... површине 279 м², уписане у зк. ул. ... к.о. Б. као друштвена својина, а Н. О. Б. као орган управљања; да је рјешењем Општине Б. од 13.11.1987. године, на Планинарско друштво К. Б. пренесено, без накнаде, право кориштења на објекту, Планинарски дом Ш. на Ш. изграђен на к.ч. ... површине 3859 м² заједно са правом коришћења припадајућег земљишта, к.ч. ..., површине 279 м² и к.ч. ... површине 6931 м², те одлучено, да се након правоснажности тог рјешења, Планинарско друштво К. из Б. упише у катастру као посједник тих некретнина, а у земљишним књигама са правом располагања на тим некретнинама; да је то рјешење проведено, тако што се у зк. ул. број ... к.о. Б. на предметним некретнинама води друштвена својина, са правом располагања у корист Планинарског друштва К. Б., а да се у Пл. број ...

к.о. Б. на предметним некретнинама води Планинарско друштво К. Б. као посједник истих; да се у току 2005. године Планинарско друштво К. обратило Општини Б., ради донирања средстава, у циљу санације Планинарског дома Ш.; да је Општина Б. прихватила да донира средства ради санације Планинарског дома Ш. и да је исти санирала до 2008. године, тако што је, према налазу и мишљењу вјештака грађевинске струке у ту санацију уложила 91.365,60 КМ; да је по извршеној санацији Општина Б. Планинарски дом Ш. на Ш. предала Туристичког организацији Града Б., која се налази у посједу тог дома; да је тужилац поднио тужбу првостепеном суду 03.12.2012. године, те да је тужени Град Б. у току поступка истакао противтужбени захтјев.

Темељем оваквог чињеничног утврђења првостепени суд је закључио, да је захтјев тужиоца основан у смислу одредаба члана 127. Закона о стварним правима, а да захтјев из противтужбе није основан, па је стога судио тако што је донио одлуку као у изреци првостепене пресуде.

Из разлога одлуке првостепеног суда произилази, да је тужилац по сили закона, а у смислу одредаба члана 324. Закона о стварним правима постао власник предметних некретнина. Како се предметне некретнине налазе у посједу тужених, првостепени суд је цијенио да је захтјев тужиоца основан у смислу одредаба члана 127. Закона о стварним правима.

Налазећи да је тужилац власник предметних некретнина, првостепени суд је закључио, да није основан захтјев туженог, Града Б. да се утврди да је исти власник предметних некретнина. Цијенећи да из проведених доказа јасно произилази, да је Општина Б. донирала тужиоцу средства ради санације Планинарског дома Ш. на Ш., првостепени суд је закључио, да није основан ни захтјев туженог, Града Б. да му тужилац врати средства уложена у санацију Планинарског дома и исплати накнаду за земљиште.

Одлуке нижестепених судова су правилне.

Наиме, одредбама члана 126. Закона о стварним правима ("Службени гласник Републике Српске", бр. 124/08, 3/09, 58/09, 95/11, 60/15 и 107/19) је прописано, да власник има право да захтијева враћање ствари од лица у чијој се државини ствар налази.

Одредбама члана 131. Закона о стварним правима је прописано, да савјесни држалац индивидуално одређене ствари, који је ту ствар стекао на основу погодном за стицање права својине и на законит начин (претпостављени власник), има право да захтијева враћање ствари и од савјесног држаоца код којег се та ствар налази без правног основа или по слабијем правном основу.

(Врховни суд Републике Српске, 57 0 Пс 102065 18 Рев од 06.11.2018. године)

ЗАШТИТА ПРАВА СВОЈИНЕ У СЛУЧАЈУ „ФАКТИЧКЕ ЕКСПРОПРИЈАЦИЈЕ“

Чл. 17. и 20. Закона о стварним правима („Сл. гл. РС“ бр. 124/08 до 107/19)

у вези са чл. 1. Протокола бр. 1. уз Европску конвенцију о заштити људских права и основних слобода

У случају када јавна власт дозвољава изградњу објекта од јавног интереса на земљишту које није формално експроприсано, угрожавају се и поврјеђују субјективна права власника тог земљишта, па исти има право на пуну накнаду за ограничено или одузето право својине у висини тржишне вриједности земљишта.

Из образложења:

У овом предмету се тражи накнада за некретнине у својини тужитеља које су заузете изградњом стамбено-пословног објекта којег је градио друготужени на основу грађевинске дозволе коју му је издао првотужени. Тужени су оспорили тужбени захтјев. Првотужени сматра да тужитељу накнаду треба платити друготужени јер је он преузео ту обавезу уговором о финансирању уређења грађевинског земљишта од 20.3.2012. године, док друготужени сматра да тужитељу накнаду треба платити првотужени као корисник експропријације (фактичке).

Чланом 6. Закона о експропријацији („Службени гласник Републике Српске“ број 112/06 до 79/15, даље: ЗЕ) је прописано да се експропријација врши у корист Републике Српске или јединице локалне самоуправе (став 1.) те да ће експроприсане непокретности корисник додјелјивати инвеститорима за изградњу објекта за који је утврђен општи интерес с тим да ће се уговором регулисати међусобна права и обавезе уговорних страна која настану експропријацијом непокретности и изградњом објекта (став 2.). Приједлог за експропријацију се не може поднијети прије него што корисник експропријације не обезбиједи средства потребна за исплату накнаде за експроприсане непокретности (члан 25. став 1. тачка г. ЗЕ).

Према становишту Уставног суда БиХ, израженом у предметима у којима је суђено за исплату надокнаде услијед заузећа земљишта приликом изградње пута Устипрача - Фоча, који став је преузео и овај Врховни суд на сједници Грађанско управног одјељења од 07.02.2014. године, физичким заузимањем непокретности, без претходно донесене одлуке о експропријацији, корисник експропријације поврјеђује право својине другог лица па се спорни однос има посматрати и са аспекта примјене чл. 1. Протокола бр. 1. уз Европску конвенцију о заштити људских права и основних слобода. Власник „фактички експроприсаних“ некретнина има право на накнаду исто као и власник чије су некретнине експроприсане у законито проведеном поступку, а то његово право не застаријева (јер се не ради о захтјеву за накнаду штете него о захтјеву за накнаду имовине).

У конкретном случају друготужени је био инвеститор изградње стамбено – пословног објекта смјештеног на парцели кч.бр. 32/12, која је са свих страна окружена парцелама тужитеља кч.бр. 32/5 и 32/13. Првотужени је издао одобрење за градњу тог објекта, а регулационим планом је предвидио да парцеле тужитеља у цијелости буду јавна површина (на кч.бр. 32/5 је предвиђена приступна саобраћајница за поменути стамбено – пословни објекат, а на кч.бр. 32/13 јавни паркинг за потребе тог и других објекта). Није спорно да није проведен поступак експропријације некретнина тужитеља и да истом није исплаћена накнада за напријед цитиране некретнине.

Погрешно је становиште другостепеног суда да није дошло до фактичке експропријације спорних некретнина. Наиме, иако сам објекат није саграђен на тим некретнинама, он је са свих страна окружен истима, што се јасно види из приложених скица лица мјеста те налаза и мишљења вјештака геодетске и грађевинске струке. Из налаза и мишљења вјештака грађевинске струке произлази да обје парцеле тужитеља у цијелости представљају јавну површину јер је на кч.бр. 32/5 изграђен макадамски пут који представља једини приступ до стамбено-пословног објекта, док је парцела кч.бр. 32/13 неуређени простор који служи као паркинг за тај објекат, што значи да обје парцеле служе за редовну употребу објекта. Из налаза тог вјештака такође произлази да наведени стамбено-пословни објекат не може да функционише без ових парцела тужитеља, а нарочито парцеле кч.бр. 32/5, јер објекат нема приступ главном путу. Наведени вјештак у свом налазу и мишљењу констатује да тужитељ не може користити нити једну од наведених парцела на начин на који их је раније користио,

поготово што су на истима изграђени ивичњаци и шахтови. И вјештак геометар је у свом налазу и мишљењу навео да је на кч.бр. 32/13 предвиђен паркинг за потребе стамбено - пословног објекта кога је саградио друготужени, али, унаточ томе, исти сматра да та парцела не служи за редовну употребу објекта већ само парцела кч.бр. 32/5 на којој је предвиђена градња приступне саобраћајнице. Овај дио налаза вјештака геометра је неприхватљив јер редовна употреба објекта подразумијева и постојање одговарајућег паркинга за његове станаре и друге кориснике.

Цијенећи предње, овај суд је мишљења да је правилан закључак првостепеног суда да су тужитељу фактички одузете његове некретнине иако је он формално и даље уписан као њихов власник у јавним књигама. Наиме, он нема могућност да врши власничка овлаштења која су ближе одређена у члану 17. Закона о стварним правима („Службени гласник Републике Српске“ број 124/08 до 60/15, даље: ЗСП). Садржину права својине чини право власника да своју ствар држи, користи је и њоме располаже, а сви су дужни да се уздржавају од повреде тог права. Ово право је, наиме, имовинско субјективно право које производи дејство ерга омнес (према свакоме) и које се, управо због таквог свог дејства, појављује као апсолутно имовинско право, за разлику од нпр. облигационих субјективних права која дејствују само према дужнику као другој страни облигационог односа, па су то релативна имовинска субјективна права. Дужност свакога да се уздржава од повреде права својине власника није само морална дужност већ је то и правна дужност, па власник има право на судску заштиту због повреде права својине.

Правна сигурност носилаца права својине захтијева да им то право, које им је признато Уставом и законом, може бити одузето само под условима прописаним законом, у складу са Уставом. Устав Републике Српске је у члану 60. предвидио да физичка и правна лица остварују својинска права на непокретностима према њиховој природи и намјени, у складу са законом, док је у члану 20. ЗСП прописано да право својине може бити одузето или ограничено само уз накнаду, ако то захтијева општи односно јавни интерес. Експропријација је један од начина одузимања права својине, што је уређено одредбама ЗЕ.

Неоснован је приговор тужених о недостатку њихове пасивне легитимације у овом спору. Пасивна легитимација првотуженог произилази из чињенице да је он преузео обавезу да експроприше земљиште тужитеља или да на други начин ријеши имовинско-правне односе, да је усвојио регулациони план којим је предвиђена градња саобраћајнице и паркинга на парцелама тужитеља, да је издао грађевинску дозволу друготуженом за градњу стамбено – пословног објекта и локацијске услове за градњу саобраћајнице на парцели тужитеља која је неопходна за употребу овога објекта. Друготужени је такође пасивно легитимисан јер је био инвеститор градње објекта на парцели којој недостаје тзв. „животни простор“ одн. простор неопходан за употребу објекта, већ за његово нормално функционисање служе спорне некретнине тужитеља. Осим тога, уговором закљученим са првотуженим 20.3.2012. године, друготужени је преузео обавезу да обезбиједи и депонује средства потребна за исплату накнаде за експроприсано земљиште. Тиме је он преузео и обавезу да солидарно са првотуженим исплати накнаду за фактички експроприсано земљиште (с обзиром да није проведен поступак експропријације у складу са законом). Дакле, оба тужена имају обавезу да тужитељу исплате цјелокупну накнаду за заузето земљиште (без обзира на њихов међусобни однос и регресно право између њих као солидарних дужника). Неоснован је и приговор активне легитимације будући да је тужитељ власник некретнина које су „фактички експроприсане“ тј. заузете од стране тужених па му је трајно онемогућено да исте користи и врши друга својинска овлаштења на истима, ради чега има право да захтијева исплату правичне накнаде. Није од значаја што је само парцела кч.бр. 32/5 приведена намјени, јер из проведених доказа, а посебно чињеница затечених на лицу мјеста и налаза вјештака произилази да тужитељ не може вршити својинска овлаштења ни на парцели кч.бр. 32/13, на

којој сада постоји неуређени паркинг простор гдје станари зграде саграђене на кч.бр. 32/12 и околних зграда паркирају своја возила.

Одредбом члана 73. ЗЕ је прописано да ће се ранији власник брисати из јавних књига тек након што му буде исплаћена накнада за експроприсане некретности. Стога није правилан закључак другостепеног суда да захтјев тужитеља није основан јер тужени нису стекли својину на спорном земљишту већ је тужитељ и даље уписан као власник истога. Тек након што тужитељу исплате накнаду за заузете непокретности, тужени ће стећи правни основ да своја права на тим некретностима упишу у јавне евиденције.

По одредби члана 54. ЗЕ, правична накнада за експроприсане непокретности не може бити нижа од тржишне вриједности непокретности у вријеме доношења судске одлуке. По одредби члана 60. ЗЕ, накнада за експроприсано пољопривредно и грађевинско земљиште се одређује у новцу тако да буде правична и не нижа од тржишне вриједности таквог земљишта. Наведене законске одредбе не прописују на основу којих елемената ће се утврдити тржишна вриједност непокретности, осим што прописују да је та вриједност изражена у цијени која се за одређену непокретност може постићи на тржишту и која зависи од односа понуде и потражње у вријеме њеног утврђивања. Ако на подручју експроприсаних непокретности нема промета, накнада се утврђује на основу података о промету непокретности на сусједном подручју. Ако ни на сусједном подручју нема промета, тада се за утврђење тржишне вриједности користе подаци о износивама накнада из постигнутих споразума о одређивању накнаде за експроприсане непокретности. Код утврђивања вриједности се морају цијенити и остале карактеристике експроприсане непокретности (положај земљишта, култура, класа и др.). Дакле, висина тржишне цијене непокретности је фактичко питање које зависи од низа конкретних околности.

(Врховни суд Републике Српске, 71 0 П 205488 19 Рев од 06.09.2019. године)

ЗАЛОЖНО ПРАВО

Члан 9. став 4. Оквирног закона о залози („Службени гласник БиХ“ бр. 28/04, 54/04)

Заложно право на покретној ствари престаје постојати када ствар, која је била заложена, купац купи у оквиру уобичајеног начина пословања продавца.

Из образложења:

Предмет спора у овој парници је захтјев тужитеља да се утврди да није допуштено извршење, дозвољено рјешењима Основног суда у Бањој Луци од 23.04.2009. године и 29.11.2012. године, на предмету извршења камиону марке „Сааб Сцаниа Р 124 ЛА 4x2 НА“ 420, рег. бр. ..., број шасије ..., број мотора ... и предајом овог возила туженом и да се слиједом тога наведена рјешења укину, као и захтјев тужитеља да се тужени обавезе да му исплати износ од 76.600,00 КМ, са законском каматом, уз накнаду трошкова поступка.

Предметни извршни поступак тужени, као заложни повјерилац, је покренуо у складу са одредбом члана 26. Оквирног закона о залозима и у складу са одредбама Закона о извршном поступку (“Службени гласник Републике Српске”, бр. 59/03 до 66/18, даље: ЗИП), с обзиром да заложни дужник, предузеће В. д.о.о. Б.Л., није испуњавао обавезе из уговора о кредиту.

У наводима тужбе тужитељ је тврдио да је на предмету извршења, камиону марке „Сааб Сцаниа Р 124 ЛА 4x2 НА“ 420, рег. бр. ..., број шасије ..., број мотора ..., на темељу купопродајног уговора којег је дана 23.07.2007. године закључио са В. д.о.о. Б.Л., у моменту

покретања извршног поступка имао право власништва и да је по основу истог уговора престало заложно право туженог на том возилу.

Према одредби члана 9. став 4. Оквирног закона о залозима залог, средно право, односно посебно власничко право престаје постојати када ту ствар купац купи у оквиру уобичајеног начина пословања продавца. Ово је случај чак и када је, у вријеме куповања ствари која је предмет залога, купац имао сазнања о постојању или регистрацији залога, средног права, односно посебног власничког права.

У конкретном случају, позивање тужитеља на наведену законску одредбу и његова тврдња да је установљено заложно право на предметном камиону престало, с обзиром да је он дана 23.07.2007. године закључио купопродајни уговор са предузећем В.д.о.о. Б.Л. којим је тај камион купио, није основана, како су то правилно закључили и нижестепени судови, код утврђења да је дјелатност продавца превоз робе у друмском саобраћају, а не продаја возила.

Код таквог стања ствари заложно право туженог, које је настало у складу са чланом 4. Оквирног закона о залозима прије закључења купопродајног уговора на који се позива тужитељ, има право првенства над правима каснијег купца, односно закупца осигурања, како је прописано одредбом члана 9. став 1. под а) истог закона.

Како је предметни извршни поступак тужени покренуо као заложни повјерилац, с обзиром на наведено прописано право првенства заложног права у односу на права каснијег купца, произлази да тужитељ није доказао да на предмету извршења има такво право које спречава извршење, у смислу одредбе члана 51. ЗИП.

Код тако прописаног права првенства нису релевантни ревизиони наводи тужитеља да је у вријеме покретања извршног поступка предметно возило било у власништву тужитеља, већ је релевантно да је у корист туженог у складу са законом засновано заложно право на том возилу прије закључења купопродајног уговора на који се позива тужитељ, те да продавац по том уговору возило није продао у оквиру своје регистроване дјелатности. Тиме је правилно захтјев тужитеља у цјелости одбијен.

(Врховни суд Републике Српске, 57 0 Пс 101164 18 Рев од 22.08.2018. године)

СТИЦАЊЕ ПРАВА СЛУЖНОСТИ ОДРЖАЈЕМ

Члан 49. и члан 54. став 1. Закона о основним својинско правним односима („Службени лист СФРЈ“ број 6/80 и 36/90 и „Службени гласник РС“ број 38/03)

Право служности пролаза стиче се одржајем у обиму у коме се та служност неометано вршила у периоду од најмање двадесет година.

Из образложења:

Тужиоци траже да се утврди да су одржајем стекли право служности пролаза пјешнице прогона стоке и пролаза моторним возилима преко парцеле тужених, тврдећи да су од 1981. године фактички вршили овлаштења које чине садржину тог права.

Према одредби члана 49. Закона о основним својинско правним односима („Службени лист СФРЈ“ број 6/80 и 36/90 и „Службени гласник РС“ број 38/03, у даљем тексту: ЗОСПО), који се примјењује на конкретан случај сходно одредби члана 344. став 2. ЗСП, стварна служност је право власника једне непокретности (повласног добра) да за потребе те непокретности

врши одређене радње на непокретности другог власника (послужног добра), или да захтјева од власника послужног добра да се уздржава од вршења одређених радњи које би иначе имао право вршити на својој непокретности.

Одржајем се стварна служност стиче када је власник повласног добра фактички остваривао службеност за вријеме од 20 година, а власник послужног добра се није томе противио (члан 54. став 1. ЗОСПО).

Из чињеничног утврђења нижестепених судова произлази да су тужиоци у посједу спорног пута преко парцеле која је сада у својини тужених од 1981. године, да немају другог пута до својих некретнина, да су пут користили како је договорено још тада са братом првотужиоца С. који је извршио размјену својих некретнина са туженим 1994. године. Спорни пут је кориштен за превоз материјала када су тужиоци градили своју кућу, пословни објект и гараже, те за превоз дрва, пролазак пјешнице и аутомобилом, за све потребе које може имати једно домаћинство.

Првотужилац је спорни дио пута асфалтирао 1985. или 1986. године. Тужиоци су због ратних дејстава половином августа 1992. године напустили подручје општине Т., али су њихову кућу надгледали сестра и мајка првотужиоца, као и снаха П.М., те су и оне користиле спорни пут. Послије рата, од 1996. године, тужиоци долазе из Њ. неколико пута у току године, а од 1998. године кућу су по њиховом овлаштењу користили и сестра и зет првотужиоца, те у истој становали око двије и по године, па су и они несметано користили спорни пут.

Поред тога, и сам првотужени не спори да је након размјене некретнина са братом првотужиоца и доласком затекао асфалтирани пут као што је сада, који је водио до С. куће и до куће и зграда тужилаца.

Код таквог стања ствари правилно су нижестепени судови, супротно приговорима ревидената, закључили да су тужиоци сво вријеме од 1981. године континуирано пролазили спорним путем, било непосредно, било посредно то вршили у истом обиму и капацитету и преко лица која су обилазила њихову кућу или у њој становала, тако да фактички није било прекида у кориштењу служности пролаза. Ни вербално противљење тужених 2013. односно 2014. године, када су тужиоцима забранили пролазак истим, није довело до невршења и престанка тог стеченог права, јер су тужиоци и поред те забране наставили користити пут. На тај начин испуњени су услови за стицање права служности спорног пута одржајем.

(Врховни суд Републике Српске, 87 0 П 016853 17 Рев од 22.02.2018. године)

4.1.2. ОБЛИГАЦИОНО ПРАВО

ПРАВНА ВАЉАНОСТ УГОВОРА
Члан 9. Закона о промету непокретности
(„Сл. лист СРБиХ“ бр. 38/78 до 22/91 и „Сл. гл. РС“ бр. 29/94)

Писмени уговор о купопродаји непокретности, којем недостаје потпис једног од уговарача, не производи правне посљедице.

Из образложења:

Из стања предмета произилази да тужитељ своја права у погледу спорних некретнина темељи на неовјереном купопродајном уговору закљученом 13.9.1991. године са предником трећетуженог, чији предмет је било земљиште површине 5845 м² са складиштем и рушевним стамбеним објектом. Правилно нижестепени судови сматрају да тај уговор не представља ваљан правни основ за стицање својине или неког другог стварног права на спорним некретнинама. Овај уговор је ништав у смислу чл. 103. ЗОО јер је противан принудном пропису из чл. 9. ЗПН, по коме је уговор о промету непокретности пуноважан ако су потписи уговарача овјерени код надлежног суда. Дакле, предвиђена је писмена форма и потписи уговарача као битни елементи овог уговора. То значи да је уговор који нису потписали уговарачи или један од њих ништав, а недостатак потписа једног од уговарача се не може конвалидирати чак и ако је уговор реализован (уговор се може конвалидирати само ако му недостаје судска овјера, сходно члану 9. став 4. ЗПН).

Како је цитирани уговор ништав, тужитељ на темељу њега није могао стећи било какво право на спорним некретнинама, па му недостаје и правни основ из чл. 37. и 41. Закона о основним својинско-правним односима („Сл. лист СФРЈ“ број 6/80 и 36/90 те „Сл. гласник РС“ број 38/03, даље: ЗОСПО) да тражи њихову предају.

(Врховни суд Републике Српске, 77 0 П 003725 19 Рев од 02.10.2019. године)

ПРАВО ПРЕЧЕ КУПОВИНЕ
Члан 36. Закона о промету непокретности
(„Службени лист БиХ“ бр. 38/78 до 22/91
и „Службени гласник Републике Српске“ бр. 29/94)

Продавац некретнине нема право да тражи поништење уговора због повреде права прече куповине.

Из образложења:

Право побијати уговор због повреде права прече куповине припада имаоцу тог права, а не продавцу који је располагао некретнином као да она није оптерећена правом прече куповине (чл. 29.-36. Закона о промету непокретности-„Службени лист СР БиХ“ број 38/78, 4/89, 29/90 и 22/91 те „Службени гласник Републике Српске“ број 29/94, даље: ЗПН). Дакле, тужитељица одн. њен правни предник нема активну легитимацију да побија спорни уговор из горе наведеног разлога. При томе ваља имати на уму да уговор који је закључен уз повреду права прече куповине није ништав већ рушљив уговор, слиједом чега се може тражити само његово поништење у преклузивним роковима (у конкретном случају тужба је поднесена по протеклу преклузивног рока од 30 дана), док се не може тражити утврђење ништавости таквог уговора. Правни предник тужитељице је знао да само умјешач има право на судску заштиту због повреде свог права прече куповине, ради чега је од њега захтијевао да поднесе тужбу против тужених. Тек након што га је умјешач обавијестио да није

заинтересован за куповину спорних некретнина и да предметни купопродајни уговор, по његовом мишљењу, није ништав јер је њиме прометовано изграђено земљиште, правни предник тужитељице је суду поднио тужбу у овој правној ствари.

(Врховни суд Републике Српске, 71 0 П 046194 19 Рев од 05.12.2019. године)

РАСКИД УГОВОРА ЗБОГ ПРОМИЈЕЊЕНИХ ОКОЛНОСТИ

Члан 133. став 1. Закона о облигационим односима („Службени лист СФРЈ“ број 29/78, 39/85 и 57/89 те „Службени гласник Републике Српске“ број 17/93, 3/96, 39/03 и 74/04)

Увођење привремене управе код тужене банке након закључења уговора је промјењена околност која отежава испуњење уговора и околност због које се не може остварити сврха уговора, па страна којој је отежано испуњење обавезе може из тог разлога раскинути уговор.

Из образложења:

Према одредби члана 111. став 2. ЗБ привремени управник је дужан одмах по пријему одлуке о именовању предузети мјере заштите и спријечавања отуђења или злоупотребе активе и документације банке и њених супсидијарних лица.

Према одредби члана 112. став 1. ЗБ привремени управник је овлаштен и одговоран за заштиту имовине и преузимање контроле над пословањем банке и доношење одлуке о наставку пословања банке, а према ставу 5. тачка 2. исте одредбе овлаштен је да уз сагласност Агенције за банкарство привремено обустави испуњење одређених обавеза банке.

Према одредби члана 133. став 1. ЗОО, ако послѣ закључења уговора наступе околности које отежавају испуњење обавезе једне стране, или ако се због њих не може остварити сврха уговора, а у једном и у другом случају у тој мјери да је очигледно да уговор више не одговара очекивањима уговорних страна и да би по општем мишљењу било неправично одржати га на снази такав какав је, страна којој је отежано испуњење обавезе, односно страна која због промијењених околности не може остварити сврху уговора, може захтијевати да се уговор раскине.

У конкретном случају из утврђеног чињеничног стања, које не може бити предмет побијања у ревизионом поступку према изричитој забрани прописаној одредбом члана 240. став 2. Закона о парничном поступку („Службени гласник Републике Српске“ број 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09 и 61/13, у даљем тексту: ЗПП), произлази да рјешењем Агенције број ... од 11.11.2015. године код туженог уведена привремена управа, након чега је између парничних странака вођен разговор везано за даље егзистирање уговора о закупу 25 путничких моторних возила од 12.02.2014. године и његову промјену, али договор није постигнут. Дана 30.11.2015. године Агенција је одлуком број ... дала сагласност привременом управнику да обустави исплату свих обавеза банке насталих прије увођења привремене управе и привремени управник је дана 07.12.2015. године обавијестио тужитеља да раскида уговор, што је тужитељ прихватио на начин да је тражио испуњење обавеза туженог регулисаних одредбом члана 12. став 7. уговора и прихватањем примопредаје возила која су била предмет уговора која је извршена дана 21. и 22.01.2016. године.

Имајући у виду напријед наведене чињенице произлази да је привремени управник туженог након увођења привремене управе дана 11.11.2015. године, у складу са напријед наведеним одредбама ЗБ, имао обавезу да предузме мјере заштите и спријечавања отуђења или

злоупотребе активе банке, те да заштити њену имовину, што је он учинио на начин да је позвао тужитеља да због ових промијењених околности и остварења сврхе уговора измијене уговор о закупу од 12.02.2014. године. Будући да тужитељ на то није пристао привремени управник је раскинуо уговор дана 07.12.2015. године. Из дописа тужитеља број ... од 11.12.2015. године произлази да се тужитељ сагласио са раскидом уговора и захтијевао да тужени због једностраног раскида уговора изврши обавезу из одредбе члана 12. став 7. уговора, након чега је дана 19.01.2016. године захтијевао од туженог враћање возила која су била предмет уговора, која су му враћена дана 21. и 22.01.2016. године.

Код таквог стања ствари произлази да је тужени раскинуо предметни уговор због разлога предвиђених одредбом члана 133. ЗОО, о којим разлозима је предходно обавијестио тужитеља.

Стога се, супротно тврдњи ревидента, не ради о једностраном раскиду уговора прије његовог истека учињеном од туженог без давања посебног образложења, како је предвиђено одредбом члана 12. став 7. уговора, као услов да тужени као купац, тужитељу као закуподавцу, исплати износ који одговара износу од 70 % збира свих будућих закупнина од дана отказа уговора до краја уговореног периода трајања уговора.

Будући да је тужитељ тужбени захтјев у овој парници, који се односи на потраживање у износу од 508.929,79 КМ, темељио на одредби члана 12. став 7. уговора о закупу од 12.02.2014. године, неосновани су ревизиони приговори да је приликом доношења оспорене одлуке о одбијању тог дијела тужбеног захтјева материјално право погрешно примијењено.

(Врховни суд Републике Српске, 57 0 Пс 117747 19 Рев од 06.09.2019. године)

РАСКИД ИЛИ ИЗМЈЕНА УГОВОРА ЗБОГ ПРОМИЈЕЊЕНИХ ОКОЛНОСТИ

Члан 133. Закона о облигационим односима (“Службени лист СФРЈ” бр. 29/78, 39/85 и 57/89, те “Службени гласник Републике Српске” број 17/93, 3/96, 39/03 и 74/04)

Објективне непредвидиве околности које су настале током трајања уговорног односа и које су довеле у питање сврху даљег опстанка самог уговора представљају основ за раскид или измјену предметног уговора, а не могу бити основ за утврђење ништавости спорних одредаба уговора.

Из образложења:

У конкретном случају, према утврђењу нижестепених судова, између тужитеља (као корисника кредита) и тужене (као даваоца кредита) је дана 25.4.2007. године закључен уговор о дугорочном хипотекарном кредиту уз валутну клаузулу у ЦХФ, односно уговор о кредиту прописан одредбом члана 1065. ЗОО. Овим уговором банка се обавезује да кориснику кредита стави на располагање одређени износ новчаних средстава, на одређено или неодређено вријеме, за неку намјену или без утврђене намјене, а корисник се обавезује да банци плаћа уговорену камату и добијени износ новца врати у вријеме и на начин како је утврђено уговором. Предметним уговором тужитељ и тужена су се сагласили о битним елементима уговора (висини износа који се даје на име кредита, намјена кредита, почетак, рок и начин враћања, уговореној редовној камати и начину њеног обрачуна, те затезној камати у случају да корисник кредита своје обавезе не измири у року). По том уговору тужена је тужитељу исплатила износ од 160.234,00 КМ, што на дан одобрења кредита по средњем курсу који је тада важио одговара одобреном износу кредита од 133.893,00 ЦХФ.

Предметни уговор је закључен са валутном клаузулом у ЦХФ. Тужитељ приговара допуштености примјене наведене клаузуле и на томе заснива захтјеве у овој парници.

Валутна клаузула је правно допуштен вид заштите банке повјериоца из уговора о кредиту од штетних тржишних и инфлаторних промјена реалне вриједности новчаних средстава стављених на располагање кориснику кредита. Правно допуштење уговарања валутне клаузуле има утемељење у одредби члана 395. ЗОО која прописује ако новчана обавеза гласи на плаћање у злату или некој другој страниј валути, да се њено испуњење може захтијевати у домаћем новцу према курсу који важи у тренутку испуњења обавезе, а њена је функција очување реалне тржишне вриједности пласираних новчаних средстава путем уговора о кредиту. Ни другим материјално-правним прописима који регулишу ову област (као Закон о банкама) није забрањено уговарање валутне клаузуле.

Према томе, у Републици Српској кредитни послови се могу закључивати и реализовати тако да се кредитни износ исплати у КМ и конституише обавеза враћања примљеног у тржишној противвриједности одређене валуте (у конкретном случају ЦХФ).

Предметни уговор због своје дугорочности (период од 10 година) има и елементе алеаторности, због чега уговорне стране морају исказати посебну пажњу приликом његовог закључења. Међутим, објективно гледајући, управо због те дугорочности (вишегодишњег трајања уговора о кредиту), ни банка ни корисник кредита нису у прилици да у вријеме закључења уговора реално сагледају сва будућа тржишна кретања курса валуте обрачуна, па подједнако сnose посљедице алеаторности таквог уговора. Раст курса ЦХФ, као примјењеног валориметра, није могао представљати предвидљиву и реалну процјену банке, нити израз њених лукреативних намјера да по том основу стекне несразмјерну имовинску корист на штету примаоца кредита.

Из тих разлога се не могу прихватити ревизиони наводи којима се истиче да у моменту закључења уговора на страни тужене није било савјесности нити поштења. Не може се прихватити ни становиште првостепеног суда, на које се тужитељ позива у ревизији, да на његовој страни није било слободне воље за закључење уговора, односно да је доведен у заблуду у погледу правне природе и посљедица уговорене валутне клаузуле, јер како је већ речено ни тужена у моменту закључења уговора није могла сагледати будућа тржишна кретања курса валуте обрачуна – ЦХФ, односно у коначном правне и економске посљедице уговарања валутне клаузуле. Уосталом, све кад би се и прихватило да је тужитељ у погледу своје преговарачке позиције и нивоа обавјештености код закључења уговора био у слабијем положају у односу на банку, код чињенице да током поступка није оспорио да је уговор прочитао, имајући у виду јасне законске одредбе које регулишу уговор о кредиту и могућност уговарања валутне клаузуле, требале су му бити јасне правне посљедице закључења уговора (да ће рата кредита зависити од кретања наведене валуте), због чега је без значаја указивање ревидента на директиву Европске заједнице о непоштеним условима у потрошачким уговорима, те на одлуку суда Европске уније од 20.9.2017. године, а чија примјена није обавезна за судове у Босни и Херцеговини.

Према томе, правилно је становиште другостепеног суда да нису испуњени законски услови за утврђење ништавости спорних одредаба уговора о кредиту, односно одредбе члана 12. тог уговора која садржи валутну клаузулу и односи се на начин примјене члана 3. истог уговора.

Стога економске и правне посљедице енормног раста курса швајцарског франка, које су настале након закључења предметног уговора о кредиту, а за вријеме његовог важења (којима се бави првостепени суд), представљају објективне непредвидиве околности које су настале током трајања уговорног односа и које су до те мјере отежале испуњење обавезе

корисника кредита да су објективно довеле у питање и сврху даљег опстанка самог уговора. Међутим, те околности, ради заштите начела једнакости узајамних давања, савјесности и поштења, представљају законски основ за раскид или измену предметног уговора у смислу одредбе члана 133. ЗОО (како није постављен захтјев у овој парници) и наступања правних посљедица из члана 132. ЗОО, а не могу бити основ за утврђење ништавости спорних одредаба уговора о кредиту (како гласи захтјев тужитеља).

(Врховни суд Републике Српске, 71 0 П 211239 18 Рев од 15.05.2019. године)

ДЕЈСТВО ОБАВЕЗЕ

Члан 17. став 1. и члан 262. став 1. Закона о облигационим односима ("Службени лист СФРЈ" бр. 29/78, 39/85 и 57/89, те "Службени гласник Републике Српске" бр. 17/93, 3/96, 39/03 и 74/04)

Основна дејства обавезе, без обзира на основ њеног настанка, су дужност дужника обавезе да је испуни и овлаштење повјериоца да захтјева њено испуњење и накнаду евентуалне штете.

Из образложења:

У току поступка који је претходио доношењу нижестепених одлука утврђено је да су парничне странке биле у дугогодишњим пословним односима и да су дана 18.11.2009. године закључили Уговор о пословно-техничкој сарадњи, а затим и анекс I том уговору од истог датума, те анекс II од 10.02.2010. године. Тим уговором странке су дефинисале међусобна права и обавезе у погледу пласмана роба из производног асортимана туженог. Тужени је именован као продаваатељ, а тужитељ као дистрибутер производа туженог на тачно одређеној територији БиХ. Обавеза му је била да пласира робу из производног асортимана туженог код што више купаца на подручју дјеловања. У ту сврху је запослен један радник - комерцијалиста код тужитеља, уз обавезу туженог да тужитељу рефундира његову плату. Тужитељ је обезбједио канцеларију за тог радника и путничко возило за обилазак уговореног подручја. Уговор је закључен на временски период од 10 година (до 18.11.2019. године), са могућношћу продужења за исти период. Тужитељ се обавезао да за вријеме трајања уговора неће истоврсну робу других добављача дистрибуирати на уговорено подручје дјеловања, а тужени да за то вријеме неће на том подручју директно нити индиректно или преко евентуално новог правног субјекта пласирати робе из свог производног или продајног асортимана и да ће сви упити који буду упућени са уговореног подручја дјеловања бити прослијеђени тужитељу као дистрибутеру. Истом одредбом Уговора о пословно-техничкој сарадњи (члан 2. став 2.) тужени се обавезао да за вријеме трајања уговора неће, на уговореном подручју дјеловања, без изричитог одобрења дистрибутера (тужитеља), улазити у било какве пословне аранжмане са другим субјектима, који би били супротни уговором утврђеним интересима дистрибутера и да ће у случају таквог поступања дистрибутеру накнадити насталу штету у пуном износу. Парничне странке су само за 2010. годину, потписале Оквирни план реализације, који је испуњен у проценту од 25 %, а за остале године није било тако усаглашеног плана.

Није спорно да је тужени дописом од 27.3.2013. године, обавијестио тужитеља о промјени наступа на тржишту БиХ и начину пласмана његових производа, слиједом чега да је (у намјери унапријеђења пласмана и реактивирања пословања у БиХ) основао твртку (предузеће), под називом С-П д.о.о. са сједиштем у В., која ће заступати туженог и од 01.4.2013. године пласирати његове продукте у БиХ. Тужитељ је, сагласно одредбама напријед наведеног Уговора о пословно-техничкој сарадњи, ипак поручио робу од туженог,

али га је овај, дописом од 11.4.2013. године (позивајући се на свој, напријед описани, допис од 27.3.2013 године) обавјестио да му не може испоручити робу по наруџби број: 1-33 од 10.4.2013. године, уз навођење „да све испоруке у БиХ иду преко трговачког друштва С-П д.о.о. из В.“, и да је контакт особа директор тог трговачког друштва, господин Б.Г. којем се треба обратити за све даљње испоруке робе.

Код таквог стања чињеница, које нису ни спорне међу парничним странкама, нижестепени судови нису погријешили када су нашли основаним основ тужбеног захтјева, а о његовој висини ће бити ријечи касније.

Основна дејства обавезе, без обзира на основ њеног настанка, су дужност дужника обавезе да је испуни и овлаштење повјериоца да захтјева њено испуњење, како прописује одредба члана 17. став 1. и члана 262. став 1. Закона о облигационим односима („Службени лист СФРЈ“ број: 29/78, 39/85, 45/89, 57/89 и „Службени гласник РС“ број:17/93, 3/96, 39/03, 74/04, у даљем тексту: ЗОО). Поред права да захтјева испуњење обавезе, повјерилац има право на накнаду штете и то било умјесто испуњења било заједно са испуњењем. Дужник треба да испуни обавезу у свему како она гласи.

У конкретном случају обавеза туженог, сагласно закљученом Уговору о пословнотехничкој сарадњи од 18.11.2009. године, била је да робу из свог производног асортимана пласира на уговореном подручју дјеловања у БиХ, искључиво и само преко тужитеља као дистрибутера. Тужени се није понашао сагласно уговору. Повриједио је уговорне одредбе тиме што је дистрибуцију своје робе на подручју БиХ, од 01.4.2013. године, наставио преко новооснованог предузећа С-П д.о.о. са сједиштем у В.

Зато, с обзиром на одредбе уговора које су туженом налагале дистрибуцију робе искључиво преко тужитеља, за рјешење спорног односа није од утицаја чињеница је ли то ново предузеће основао сам тужени или неко трећи, у којим наводима се ревизија у добром дијелу исцрпљује, тврдећи да није доказано да је тужени основао то предузеће, иако је (успут речено) током поступка, од одговора на тужбу до завршне ријечи, па и у самом поднеску од 27.3.2013. године изричито наводио да је „основао твртку која ће заступати С. д.д. и пласирати С. продукте“, слиједом чега се та чињеница и под условом да је релевантна, није морала посебно доказивати, сагласно одредби члана 125. став 1. ЗПП.

Дакле, нема сумње да тужени није испунио уговором преузету обавезу, да своју робу дистрибуира искључиво преко тужитеља. Када дужник не испуни обавезу (као у овом случају тужени) вјеровник има право захтјевати испуњење обавезе, као и накнаду штете коју је услед тога претрпио (члан 262. став 1. и 2. ЗОО). Тужитељ је покушао бити вјеран уговору, па је од туженог, унаточ обавјештењу од 27.3.2013. године, затражио испуњење уговором преузете обавезе. Поручио је робу, али му је тужени није доставио, понављајући саопштење да ће све будуће испоруке у БиХ ићи преко трговачког друштва С-П д.о.о. из В.

Код таквог стања ствари настала је обавеза туженог да тужитељу накнади штету узроковану неизвршењем уговора (члан 262. став 2. ЗОО). Ово и под условом да се предметни уговор не сматра раскинутим, на чему инсистира тужени тек у ревизији, мада је током читавог поступка објашњавао разлоге који су „иницирале туженог да изјави тужиоцу раскид предметног уговора“, како изричито наводи у жалби.

Када је утврђена одговорност туженог - због повреде уговора, стекли су се услови за досуђивање накнаде штете. Правила о обиму накнаде штете садржана су у члану 266. и 267. ЗОО. Из њиховог садржаја произлази да граница одговорности дужника за штету причињену повредом уговорних обавеза зависи од начела предвидљивости и степена кривице по чему се

ова врста одговорности разликује од опште грађанске одговорности која је строжија. Ово је зато што се код уговорне одговорности још у моменту преговора, односно склапања уговора успоставља одређена врста правне везе заснована на начелу савјесности, поштења и повјерења, па је зато одговорност блажа.

Ако дужник не испуни обавезу или закасни с њеним испуњењем, вјеровник има право на накнаду обичне штете и измакле користи, које је дужник у вријеме склапања уговора морао предвидјети као могуће посљедице повреде уговора, с обзиром на чињенице које су му тада биле познате или морале бити познате (члан 266. став 1. ЗОО). Тужени је с обзиром на одредбе закљученог уговора и њиме утврђена права и обавезе уговарача, већ у вријеме закључења уговора знао или морао знати да ће за туженог наступити штета, у виду изгубљене добити, ако он дистрибуцију својих производа (упркос забрани утврђеној уговором) повјери неком другом па су према томе, испуњени услови из ове законске одредбе за накнаду штете. То истовремено значи да би тужитељ, према редовном току ствари, да је уговор до краја испоштован од стране туженог, остварио добит која за њега представља измаклу корист о којој говори одредба члана 262. став 2. ЗОО и члан 189. став 1. и 3. истог закона.

(Врховни суд Републике Српске, 57 0 Пс 105106 19 Рев од 15.7.2019. године)

НАСТАНАК УГОВОРА

**Чланови 32. и 39. Закона о облигационим односима
(„Сл. лист СФРЈ“ бр. 29/78 до 57/89 и „Сл. гл. РС“ бр. 17/93 до 74/04)**

Прихват понуде се не мора састојати само у изјави о прихватању, која је упућена понудиоцу, већ може бити извршен и другим радњама као што је потпуно или дјелимично извршење обавеза из предложеног уговора, уколико је то извршење саобразно садржини понуде и догоди се прије истека рока обавезности понуде.

Из образложења:

У складу са чланом 30. ЗОО, основни разлог преговора је да дозволе свакој евентуалној уговорној страни да сазна на шта ће се тачно обавезати, да упозна економске и правне посљедице закључења уговора те да се обавијести о ситуацији супротне стране (њеној солвентности, пословном поштењу и сл.). Преговарање је процес у току кога се формира воља странака. У току преговора свака од страна може, имајући повјерење у изјаве друге стране, вршити одређене припремне радње, чинити трошкове, одбијати друге понуде за преговоре итд., па се у таквим случајевима поставља питање одговорности за штету у случају прекида преговора.

Првостепени суд се позвао на став 3. члана 30. ЗОО када је одбио противтужбени захтјев за накнаду штете, сматрајући да тужитељ није имао намјеру да туженог искључи из посла у вези попличавања улица и тргова у Д., већ да је до тога дошло вољом предузећа „Х.“ д.о.о. Б., коме су повјерени наведени радови. Међутим, другостепени суд је правилно закључио да је неосновани прекид преговора посебан основ одговорности за штету те да странке нису само преговарале већ су у вези са предметним послом постигле и усмени договор на темељу кога је тужени у корист тужитеља предузео бројне пословне активности. Овај суд је цијенио понашање странака према начелу савјесности и поштења те правилно нашао да је тужитељ био несавјестан.

У конкретном случају тужитељ је 28.3.2008. године туженом дао понуду у вези посла на поплочавању улица и тргова у Д. Несумњиво је да свака понуда представља иницијативу за закључење уговора, што је прописано чланом 32. ЗОО. Понуда је приједлог за закључење уговора и уједно пројекат тог уговора. Уговор настаје прихватањем понуде, а према одредби члана 39. ЗОО, тај прихват се не мора састојати само у изјави о прихвату упућеној понудиоцу, већ може бити учињен и другим радњама. Понуда је прихваћена када понуђени потпуно или дјелимично изврши своје обавезе из предложеног уговора, уколико је то извршење саобразно садржини понуде и догоди се прије истека рока обавезности понуде. У овом случају је утврђено да је тужени понуду тужитеља даље дистрибуирао предузећима која су учествовала на тендеру расписаном од стране Града Д., заједно са каталозима, узорцима и другом документацијом коју му је испоручио тужитељ, а остварио је и контакте са овлашћеним представницима Града Д. Урбанистичког завода Б. и других институција са циљем да се у пројекту поплочавања улица и тргова у Д. користе производи тужитеља, а не производи других заинтересованих предузећа (другим ријечима, тужени је „лобирао“ за тужитеља). Ту чињеницу је на индиректан начин признао и сам тужитељ, који је туженом понудио износ од 5.360 Еура на име посредовања у напријед наведеном послу и на име погрешно фактурисане робе, што значи да је међу странкама било неспорно да је тужени обављао послове за тужитеља у вези наведеног пројекта у Д. и да је по том основу имао одређене издатке.

Имајући у виду горе наведено, правилном оцјеном проведених доказа у смислу члана 8. Закона о парничном поступку („Сл. гласник РС“ број 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09 и 61/13, даље: ЗПП), другостепени суд је нашао да су, без обзира што између њих није закључен уговор у писменом облику, парничне странке биле у пословном односу на темељу усменог договора и да је тужени прије прекида пословне сарадње извршио усмено уговорене обавезе, а није остварио добит коју је очекивао јер је тужитељ прекршио постигнути договор да се испорука његове робе поводом посла у Д. врши искључиво преко туженог. Таквим поступком тужитеља туженом је проузрокована штета, чију накнаду он основано захтијева у овој парници (ради се о штети причињеној повредом уговора, у смислу члана 262. став 2. ЗОО).

Појам штете обухвата не само просту штету већ и измаклу корист (члан 155. ЗОО). У смислу члана 189. ЗОО, поред права на накнаду обичне штете, оштећеном припада и право на накнаду измакле користи као будућег повећања имовине. Приликом процјене измакле користи, као једног од елемената за одмјеравање интегралне накнаде материјалне штете, узима се у обзир само онај добитак који се могао основано очекивати према редовном току ствари и који је спријечен штетним догађајем.

Из утврђеног чињеничног стања произлази да су странке успоставиле својеврстан облигационо - правни однос који по својим битним елементима највише одговара усменом уговору о налогу (члан 749. ЗОО) са елементима уговора о посредовању (члан 813. ЗОО) па је за признање права туженом на накнаду штете одлучно то што је уговор престао због одустанка тужитеља као налогодавца (одредба члана 765. ЗОО). Да тужитељ није одустао од уговора, за шта није имао оправдан разлог, тужени би остварио зараду од продаје тужитељевих производа и право на накнаду (провизију) сразмјерно учињеној услузи. Штета коју је тужени претрпио се, дакле, огледа у губитку зараде и накнаде коју би остварио да тужитељ није једнострано прекинуо њихову пословну сарадњу. Како висина накнаде није уговорена, тужени би имао право на уобичајену одн. правичну накнаду, у складу са одредбом члана 761. у вези са чланом 822. ЗОО.

(Врховни суд Републике Српске, 57 0 Пс 051899 18 Рев 2 од 16.01.2019. године)

УТВРЂЕЊЕ НИШТАВОСТИ УГОВОРА И ОПОЗИВ ПОКЛОНА

Члан 103. Закона о облигационим односима ("Службени лист СФРЈ", бр. 29/78, 39/85, 45/89, 57/89, "Службени гласник Републике Српске", бр. 17./93, 3/96 и 74/04), Општи грађански законик, параграф 948

Под појмом неблагодарности због којег се може опозвати уговор о поклону подразумејева се такво понашање поклонопримца којим се он свјесном повредом личности поклонодавца тешко огријешо тако да његово понашање има значај грубе неблагодарности.

Из образложења:

Сходно параграфу 948. Општег грађанског законика, за успјех у парници ради опозива предметног уговора о поклону и Анекса тог уговора, тужилац је био у обавези да докаже, да је тужена као поклонопримац исказала према њему као поклонодавцу такву неблагодарност која се идентификује са обиљежјима кривичног дјела којим се повређује тијело или вријеђа поштење, слобода или имовина поклонодавца, те да сходно томе поклонодавац осјећа кајање због закључења уговора о поклону, тако да се исти осјећа понижен и увријеђен. Другим ријечима, неблагодарност поклонопримца подразумејева такво његово понашање, којим се он свјесно, повредом личности поклонодавца, грубо огријешо о његове интересе.

Како из стања нижестепених списа произилази: да су предметне некретнине брачна течевина Р.С. и његове жене А., родитеља тужене; да је након смрти жене А., Р.С. остао сам и да је о њему бринула кћерка С.К., сада тужена; да је због тога Р.С. у току 2009. године њој поконио предметне некретнине; да се у току 2013. године Р.С. оженио М.С.с којом живи и која о њему брине обзиром да је у поодмаклим годинама и да је осјетљивог здравља; да га тужена из тих разлога рјеђе посјеђује, али да се никад није недолично понашала ни према њему ни према његовој новој супрузи, већ да је напротив, након што се Р. оженио М., у току 2014. године закључен Анекс предметног уговора о поклону којим је установљено право доживотног уживања на предметним некретнинама у корист Р.С. онда је правилан закључак нижестепених судова, да тужилац није доказао да су испуњени услови из параграфа 948. Општег грађанског законика за опозив предметног уговора о поклону и Анекса тог уговора.

На овакав закључак не утичу ревизиони приговори, да су нижестепени судови погрешном оцјеном проведених доказа, конкретно исказа саслушаних свједока и парничних странка дошли до погрешног закључка у погледу не постојања услова за опозив предметног уговора о поклону и Анекса тог уговора, јер из исказа свих саслушаних свједока и парничних странака јасно произилази, да је једина промјена у односу између парничних странака, а након што се тужилац оженио М.С., што га тужена рјеђе посјеђује, мада се никад према њему није недолично понашала. На овакав закључак не утиче ни чињеница, да је тужилац у поодмаклим годинама и да је лошег здравственог стања, јер из стања списа произилази, да му је обезбјеђена сва њега и здравствена заштита без обзира што је комуникација између њега и тужене ослабљења, након што се оженио.

(Врховни суд Републике Српске, 71 0 П 240763 19 Рев од 12.8.2019. године)

УТВРЂЕЊЕ НИШТАВОСТИ СУДСКОГ ПОРАВНАЊА

Члан 103. Закона о облигационим односима ("Службени лист СФРЈ", бр. 29/78, 39/85, 45/89, 57/89, "Службени гласник Републике Српске", бр. 17./93, 3/96 и 74/04)

Када се има у виду да је судско поравнање по свом правном карактеру материјално правни уговор, неприхватљиво је становиште нижестепених судова, да се не може захтијевати утврђење ништавости судског поравнања (према одредбама материјалног права), већ да се исто може побијати само по одредбама процесног грађанског права.

Из образложења:

Наиме, одредбама члана 103. став 1. Закона о облигационим односима ("Службени лист СФРЈ", бр. 29/78, 39/85, 45/89, 57/89, "Службени гласник Републике Српске", бр. 17./93, 3/96 и 74/04 - у даљем тексту: ЗОО) је прописано, да уговор који је противан принудним прописима, јавном поретку или добрим обичајима, је ништав ако циљ поријеђеног правила не упућује на неку другу санкцију или ако закон у одређеном случају не прописује што друго.

Када се има у виду, да је судско поравнање по свом правном карактеру материјално правни уговор, без обзира што је истовремено и акт окончања парнице који има снагу правоснажне судске одлуке, онда нема сумње, да су неприхватљиви ставови нижестепених судова, да се не може захтијевати утврђење ништавости судског поравнања, већ само, да се исто може побијати у смислу одредаба члана 92. Закона о парничном поступку ("Сл. гласник РС", бр. 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09 и 61/13 - у даљем тексту ЗПП).

Полазећи од погрешног правног становишта, да се се судско поравнање може побијати само у смислу члана 92. ЗПП-а и да су протекли рокови за побијање предметног судског поравнања, нижестепени судови су пропустили утврдити чињенице релевантне за одлуку о захтјеву из тужбе, односно, да ли је предметно судско поравнање било противно принудним прописима, конкретно Закону о привременој забрани располагања државном имовином Републике Српске ("Службени гласник Републике Српске", бр. 32/05, 32/06, 100/06, 44/07, 86/07, 113/07, 64/08), па самим тим, да ли је ништав и уговор о купопродаји предметног пословног простора закључен између 22.д. д.о.о. Б.Л. и Н.Н. 10.2.2006. године.

(Врховни суд Републике Српске, 71 0 П 197731 18 Рев од 21.8.2018. године)

НИШТАВОСТ УГОВОРА

Члан 88. и 89. Закона о предузећима (Службени гласник РС“ бр. 24/98 до 34/06) Члан 103. Закона о облигационим односима („Службени лист СФРЈ“ бр. 29/78, 39/85 и 57/89, те “Службени гласник РС“ бр. 17/93, 3/96, 39/03 и 74/04)

Када је код закључења купопродајног уговора дошло до повреде клаузуле забране конкуренције и конфликтности интереса односно до повреде одредаба закона које су императивног карактера, ради се о ништавом уговору.

Из образложења:

Одредбом члана 88. став 1. ЗП прописана је клаузула забране конкуренције према којој члан друштва са ограниченом одговорношћу (какво је у вријеме закључења купопродајног уговора тужени) не може бити запослено у било којем другом предузећу које обавља исту или сродну дјелатност која би могла бити конкурентна. Одредбом члана 89. став 1. истог

закон је нормиран сукоб интереса у вођењу послова (клаузула конфликтности интереса) према којој члан друштва са ограниченом одговорношћу може са предузећем у којем има то својство закључити уговор о кредиту, кауцији, гаранцији, авалу и јемству, као и други правни посао утврђен оснивачким актом или статутом, по одобрењу Управног и Надзорног одбора. Ово одобрење је потребно и за правни посао који закључе друга лица, у коме постоји заинтересованост члана друштва са ограниченом одговорношћу (члан 89. став 2. ЗП).

У конкретном случају, понуду за конструкцију и одлуку о набавци исте, као и одлуку о наплати потраживања путем компензације, је потписао П.Д.. У том периоду, према чињеничном утврђењу нижестепених судова, које је сагласно изведеним материјалним доказима, те исказу П.Д. (изводи из судског регистра, записник са сједнице Скупштине акционара тужитеља од 26.01.2006. године, записник са сједнице Управног одбора тужитеља од 29.12.2005. године, одлука Округног суда у Бањој Луци број 011-0-У-06-000 490 од 10.09.2007. године), П.Д. је био предсједник Управног одбора тужитеља, директор и један од акционара тужитеља. Истовремено, исти је био један од оснивача туженог, пуномоћник истога, те је доносио одлуке и потписивао све акте за туженог, чији директор формално правно је била његова супруга М.Д.. Прихватању понуде за набавку предметне конструкције, формално правно је предходила одлука Управног одбора тужитеља на сједници од 29.01.2005. године, у чијем доношењу је учествовао П.Д., те која се не читује на чињеницу да се ради о уговору између повезаних лица (члан 88. ЗП), па закључењу предметног уговора није предходило ваљано одобрење Управног одбора тужитеља, а закључењу уговора није предходило ни одобрење Надзорног одбора тужитеља, нити је о одобрењу и закљученом правном послу обавјештена Скупштина акционара тужитеља (члан 89. став 4. ЗП). То значи да је код закључења предметног купопродајног уговора дошло до повреде клаузуле забране конкуренције и конфликтности интереса односно одредаба закона које су императивног карактера, што овај уговор чини ништавим (члан 103. ЗОО).

(Врховни суд Републике Српске, 57 0 Пс 016931 17 Рев од 05.07.2018. године)

НИШТАВОСТ ПРЕДУГОВОРА

Чланови 45. став 5., 103. и 124. Закона о облигационим односима ("Службени лист СФРЈ", број 29/78, 39/85 и 57/89, те "Службени гласник Републике Српске" број 17/93, 3/96 и 39/03 и 74/04)

Раскидом предуговора, обе стране су ослобођене обавезе за закључење главног уговора, у коју сврху је предуговор и закључен, а предуговор који је раскинут не производи правно дејство, па не постоји ни правна могућност за утврђењем ништавости предуговора – који правно не постоји.

Из образложења:

У конкретном случају уговорне стране су се сагласиле да главни уговор закључе у року од 30 дана од момента уписа својинских права на име продавца (тужитељице), који упис није извршен јер није остварен услов за то, а да у случају – да се не изврши поврат својинских права да се предметни предуговор - аутоматски раскида у дијелу гдје није удовољено поврату (тачка ИИИ став 2. и 3. предуговора).

У смислу одредбе члана 74. став 1. ЗОО услов, као битни елеменат уговора (тима и предуговора), је искључиво израз воље уговорних страна и правно дејство предуговора са таквом одредбом зависи од неке будуће, објективно неизвјесне чињенице. Ако је предуговор закључен под раскидним условом, као што је то овдје случај, и ако услов за закључење

главног уговора није испуњен, остварен је раскидни услов за аутоматски раскид предуговора, уговорен у тачки ИИИ став 3. предуговора.

С обзиром да су у тачки ИВ предуговора уговорне стране сагласно изјавиле да земљиште које је предмет предуговора, у моменту његовог закључења има карактер неизграђеног грађевинског земљишта, да је с тим у вези тужитељица пуномоћјем овјереним од стране нотара Г. Г. по бројем ... од 7.7.2009. године овластила туженог да предузме све правне и друге радње везане за поврат предметног земљишта које је изузето рјешењем надлежног управног органа Скупштине ... Б. Л. од 17.9.1971. године који није извршен, остварен је уговорени услов за аутоматски раскид предуговора, о чему је након опозива датог пуномоћја тужитељица обавијестила туженог дана 7.2.2014. године, (које обавјештење је тужени примио 14.2.2014. године), а ову одлучну чињеницу (о раскиду предуговора) и сам ревидент потврђује у изјављеној ревизији.

Како је уговорен, а затим и остварен раскидни услов за раскид предметног предуговора, без значаја је за одлуку у овом спору околност да је у датом пуномоћју наведено да се властодавац (тужитељица) за послове означене у пуномоћју датом туженом „одриче опозива пуномоћја“. Овакав закључак је у складу са одредбом члана 92. став 1. ЗОО, према којој одредби властодавац може по својој вољи опозвати пуномоћје, чак иако се уговором одрекао тог права.

Раскидом предуговора (као и раскидом уговора који предвиђа одредба члана 124. ЗОО), обе стране су ослобођене обавезе (из предуговора), за закључење главног уговора, у коју сврху је предуговор и закључен, а предуговор који је раскинут не производи правно дејство, па не постоји ни правна могућност за утврђењем ништавости предуговора (према одредби члана 103. ЗОО) – који правно не постоји, како је правилно закључио и другостепени суд. Зато се наводи ревизије у овом правцу указују неоснованим.

(Врховни суд Републике Српске, 71 0 П 187447 17 Рев од 11.9.2018. године)

РАСКИД УГОВОРА

Члан 124. и 132. Закона о облигационим односима („Службени лист СФРЈ“ бр. 29/78, 39/85 и 57/89, те „Службени гласник РС“ бр. 17/93, 3/96, 39/03 и 74/04)

Како је, због неиспуњења уговорних обавеза од стране тужене, дошло до раскида уговора о специјализацији, тужена је правилно обавезана да тужитељу врати трошкове специјализације, које је тужитељ сносио за тужену.

Из образложења:

Према утврђењу нижестепених судова, тужена није испунила своју обавезу из уговора о специјализацији број: ... од 27.05.2008. године, односно није по завршеној специјализацији и положеном специјалистичком испиту на раду код тужитеља остала двоструко вријеме трајања специјализације, већ је једнострано прекинула радни однос са даном 06.06.2014. године. Закључењем анекса уговора о специјализацији број: ... од 16.12.2014. године странке су се споразумјеле о начину измирења обавезе тужене преузете уговором о специјализацији, коју су сагласно утврдиле у износу од 87.154,93 КМ, и то исплатом новчаног износа од 30.000,00 КМ и радним ангажовањем у дежурству у дане викенда по цијени 5,00 КМ по сату. Странке су се, закључењем уговора број: 8365/15 од 10.09.2015. године, сагласиле да се измјени начин измирења наведене обавезе тужене, тако што ће тужена ту обавезу измирити пружањем услуга - рада у дежурству, по цијени од 128,00 КМ у дане викенда и по цијени од

82,92 KM радним данима. Између странака није спорно да тужена на тај начин (а нити исплатом новчаног износа) није измирила своју уговорну обавезу.

Одредбом члана 6. уговора број: 8365/15 од 10.09.2015. године странке су регулисале да тужитељ задржава право да једнострано раскине уговор, уколико тужена у континуитету од 2 мјесеца без оправданог разлога не извршава обавезе из овог уговора (став 1.). Као оправдани разлози за неизвршавање обавеза сматрају се болест и дуже стручно усавршавање на које радник буде упућен од стране послодавца са којим има закључен уговор о раду на неодређено вријеме (став 2.).

Током поступка пред нижестепеним судовима, те у ревизионим наводима, тужена истиче да своју уговорну обавезу није испунила из оправданог разлога односно због трајања супспецијализације из интензивне терапије за потребе службе интензивне медицине за нехируршке гране, по уговору о супспецијализацији који је са новим послодавцем закључила дана 24.11.2015. године.

Чланом 2. наведеног уговора о супспецијализацији тужена је, у односу на њеног садашњег послодавца, преузела обавезу да у року и на начин прописан Правилником о плану и програму специјализација и супспецијализација („Службени гласник Републике Српске” бр. 2/14, у даљем тексту: Правилник) обави супспецијалистички стаж и положи супспецијалистички испит.

Према члану 8. ао) Правилника (која одредба прописује врсте и трајање супспецијализација) предметна супспецијализација траје двије године. Супспецијалистички стаж се обавља према програму одговарајуће гране медицине (члан 18. Правилника) и то у континуитету у укупном трајњу супспецијализације (члан 20.). И у презентираним супспецијалистичком индексу тужене од 24.11.2015. године означено је да супспецијализација траје двије године.

Сагласно наведеном, како је тужена предметну супспецијализацију започела дана 24.11.2015. године, то је правилан закључак другостепеног суда да је дана 24.11.2017. године (током трајања поступка у предметној парници) истекао рок од 24 мјесеца колико је трајала њена супспецијализација и да су тиме на страни тужене престали оправдани разлози за неизвршење обавезе. Другачији закључак не могу исходити ревизиони наводи тужене којима се позива на одредбу члана 26. Правилника, која прописује да је здравствени радник обавезан да послуже стицања услова за полагање супспецијалистичког испита приступи полагању испита у року од шест мјесеци, нити позивање на увјерење Универзитетско клиничког центра број 01-245-2718 од 10.01.2018. године, према којем је супспецијализација тужене „још у току“, с обзиром на закључени уговор о супспецијализацији и одредбе Правилника о трајању супспецијализације, те да по природи ствари обавеза тужене да приступи полагању супспецијалистичког испита њу објективно не спречава у испуњењу обавезе преузете уговором од 10.09.2015. године.

Наведено поготово што је у конкретном случају, закључењем анекса уговора о специјализацији и закључењем уговора од 10.09.2015. године, те током поступка у предметној парници, тужитељ показао вољу да се изнађе начин измирења обавезе који је за тужену прихватљив, што од стране тужене није прихваћено. Како је, дакле, због неиспуњења обавеза на страни тужене дошло до раскида уговора о специјализацији од 17.05.2008. године, а затим и уговора од 10.09.2015. године, то је у одредби члана 132. став 2. ЗОО другостепени суд имао ваљано упориште да тужену обавезе да тужитељу врати трошкове специјализације, које је тужитељ сносио за тужену.

(Врховни суд Републике Српске, 85 0 П 062818 18 Рев од 15.11.2018. године)

РАСКИД УГОВОРА И ЗАСТАРА

Члан 124. у вези са чланом 371. Закона о облигационим односима („Службени лист СФРЈ“, број 29/78, 39/85, 45/89 и 57/89, те „Службени гласник РС“, број 17/93 до 74/04)

У ситуацији када је застарјело потраживање повјериоца и када се оно више не може остварити принудним путем, тужитељ не може раскинути уговор због неизвршења.

Из образложења:

Одредбом члана 131. ЗОО, прописано је да се уговор не може раскинути због неиспуњења незнатног дијела обавеза.

Тачком 3.4. уговора, тужени је преузео обавезу да на тужитеља, најкасније до 1.9.1990. године, изврши пренос свог права посједа и власништва на дијелу некретнине на којој је изграђен објекат перадарске фарме, у површини од 2.000 м². Тужитељ је по тачци 2.5. уговора, преузео обавезу да власништво над некретнином, објектом и опремом пренесе на мјешовито предузеће „Б.П.“, које оснива заједно са туженим (1.3.). Неспорно је утврђено да је објект изграђен на некретнини туженог, да је регистровано предузеће назива „Б.П.“ (извод из регистра није читан као доказ па није разјашњено ко су оснивачи), те да пренос некретнине није извршен на тужитеља нити на наведено предузеће.

Став је овог суда да је правилан закључак другостепеног суда да су остварени услови за раскид уговора, јер се неизвршење уговорне обавезе преноса права на некретнини на тужитеља, потом на заједничко предузеће, не може сматрати неиспуњењем незнатног дијела обавезе код чињенице да је посљедица тога неостваривање сврхе уговора (узгој бројлера у заједничком предузећу).

Поставља се питање, да ли повјерилац може раскинути уговор због неизвршења обавезе дужника и у ситуацији у којој је већ наступила застарјелост потраживања извршења уговорене обавезе.

Приговор застарјелости је материјалноправни приговор кога тужени може истаћи све до закључења главне расправе, тако да његов пропуст да га истакне у одговору на тужбу или на припремном рочишту, нема за посљедицу губитак тог права, како ревизија жели да прикаже. Једино ограничење у погледу истицања приговора застаре, јесте у томе да се тај приговор не може први пут изнијети у жалби (члан 207. став 3. ЗПП). Када је такав приговор истакнут у току поступка пред првостепеним судом, онда и другостепени суд и ревизиони суд, по службеној дужности, у жалбеном и ревизионом поступку морају да пазе на правилну примјену материјалног права.

Када је у парници у току првостепеног поступка истакнут приговор застарјелости, тада суд, првенствено, мора да оцијени да ли је овај приговор основан, а тек потом, уколико нађе да наведени приговор није основан, упустиће се у извођење доказног поступка и расправљање о основаности и висини самог потраживања.

Застарјелост почиње тећи првог дана послје дана када је повјерилац имао право да захтјева испуњење обавезе, ако законом за поједине случајеве није другачије прописано, и наступа кад истекне посљедњи дан законом прописаног рока (чл. 361. став 1. и чл. 362. ЗОО).

У двострано обвезном уговору, о ком је ријеч и у овом поступку, када једна страна не испуни своју обавезу друга страна може, ако није другачије одређено, да захтјева испуњење обавезе, или под условима предвиђеним чланом 125. до чл. 132. ЗОО да раскине уговор простом

изјавом, ако раскид уговора не наступа по самом закону. Обзиром да закон за конкретни правни однос не прописује посебан рок застарјелости, правилно налазе нижестепени судови да се има узети да захтјев тужитеља застарјева у општем застарном року из члана 371. ЗОО, тј. у року од 10 година.

Како тужитељ није у законом прописаном року тражио извршење уговорене обавезе, нити обавјестио другу уговорну страну да раскида уговор, он је, својим пропустима, довео до застарјелости потраживања. Паушална је тврдња ревидента да су странке и након 1.9.1990. године „испуњавали друге уговорне обавезе улагања и изградње“, јер те чињенице нису доказане. Наиме, тужени је на рочишту за главну расправу које је одржано 18.11.2008. године, у исказу датом у својству парничне странке, исказао да је „фарма завршена 1990. године и није радила“, а што је потврђено и исказом свједока Н. Р. (директора тужитеља у току 1990. године).

Према утврђеним чињеницама, обавеза туженог за пренос права власништва на земљишту и изграђеном објекту на тужитеља доспјела је за испуњење 1.9.1990. године. Ова обавеза застарјева у општем застарном року од 10 година, а који рок, како правилно налази другостепени суд, почиње тећи првог дана послје дана када је повјерилац имао право да захтјева испуњење обавезе. Тужитељ је захтјев за раскид уговора поставио 10.1.2007. године, дакле, по протеку рока у којем је имао право захтијевати испуњење обавезе од туженог.

У таквој ситуацији, када је застарјело потраживање повјериоца и када дужник више није дужан да изврши уговорну обавезу, нити се то може остварити принудним путем, тужитељ не може раскинути уговор због неизвршења.

Супротно схватање противило би се начелу сигурности које подразумијева да протеком времена неко фактичко стање постаје и правно, односно да се протеком времена и неактивношћу титулара губе нека права. Тиме тужитељ не може остваривати ни права у смислу одредбе члана 132. ЗОО, као посљедице раскида уговора, као ни право враћања датог по правилима која вриједе у случају стицања без основа (чл. 210. ЗОО).

Супротно тврдњи ревидента, овакву ситуацију не може промијенити ни чињеница да је тужба у овој правној ствари поднесена 22.4.2003. године, јер је првобитно постављен стварно правни захтјев да се утврди да је тужитељ носилац права својине на изграђеном објекту и припадајућем дијелу земљишта, који захтјев се не може поистовјетити са захтјевом за испуњење уговорне обавезе или захтјевом за раскид уговора у смислу одредбе члана 124. ЗОО. Такав захтјев, како је напријед речено, постављен је тек поднеском тужитеља од 10.1.2007. године којим је уређена и преиначена првобитно поднесена тужба.

Неосновано се ревизијом приговара да је из другостепене одлуке нејасно да ли је предметни уговор о заједничком улагању још на снази. Обзиром да је правоснажно одбијен захтјев за раскид уговора, даље образлагање наведеног приговора указује се сувишним.

(Врховни суд Републике Српске, 72 0 П 003332 18 Рев од 5.7.2018. године)

ПОСЉЕДИЦЕ РАСКИДА УГОВОРА

Члан 124. у вези са чланом 132. Закона о облигационим односима ("Службени лист СФРЈ", бр. 29/78, 39/85, 45/89, 57/89, "Службени гласник Републике Српске", бр. 17./93, 3/96 и 74/04)

У случају раскида уговора страна која је уговор извршила потпуно или дјелимично има право да тражи да јој се врати оно што је дала другој уговорној страни.

Из образложења:

Наиме, одредбама члана 124. Закона о облигационим односима ("Службени лист СФРЈ", бр. 29/78, 39/85, 45/89, 57/89 и "Службени гласник Републике Српске", бр. 17/93, 3/96 и 74/04 - у даљем тексту: ЗОО) је прописано, да у двостраним уговорима, када једна страна не испуни своју обавезу, друга страна може, ако није што друго одређено, захтијевати испуњење обавезе или, под условима предвиђеним у идућим члановима, раскинути уговор простом изјавом ако раскид уговора не наступа по самом закону, а у сваком случају има право на накнаду штете.

Одредбама члана 132. став 1. и 2. ЗОО је прописано, да се раскидом уговора обје стране ослобађају својих обавеза изузев обавезе на накнаду штете (став 1.). Ако је једна страна извршила уговор потпуно или дјелимично, има право да јој се врати оно што је дала (став 2.).

Код неспорних чињеница: да је тужилац као концесионар, а на основу уговора о концесији од 28.2.2006. године, имао обавезу да изгради хидроелектрану Г. до 28.11.2008. године, а хидроелектрану Р. до 28.11.2007. године; да међу парничним странкама није спорно да тужилац није изградио наведене хидроелектране, па ни у уговореним роковима; да је наведеним уговорима о концесији закљученим између парничних странака у фебруару 2006. године, договорено да ће се тај уговор раскинути ако концесионар у року не заврши изградњу хидроелектране и пусти је у комерцијални рад; да је поднеском од 3.9.2012. године тужена обавијестила тужиоца да раскида уговор, има се узети да су наведени уговори о концесији између парничних странака раскинути.

Није спорно, да је приликом закључења уговора о концесији за изградњу хидроелектране Г., тужилац као концесионар исплатио туженој једнократну концесиону накнаду у износу од 12.500,00 КМ, а да је приликом закључења уговора о концесији за изградњу хидроелектране Р., тужилац исплатио туженој на име једнократне концесионе накнаде 5.000,00 КМ, тј. укупно 17.500,00 КМ. Обзиром да тужена у току поступка није доказала да је вратила тужиоцу 17.500,00 КМ, узетих на име једнократних концесионих накнада, овај суд налази да је захтјев тужиоца на име враћања једнократне концесионе накнаде у укупном износу од 17.500,00 КМ основан, у смислу одредаба члана 132. ЗОО. Ово тим прије што и сама тужена у свом поднеску од 03.9.2012. године признаје да је неопходно тужиоцу вратити износе једнократне концесионе накнаде те да се обавезује исте вратити тужиоцу након проведене процедуре.

Мада је одредбама члана 16 уговора о концесији за изградњу хидроелектране Р. и чланом 16 уговора о концесији за изградњу хидроелектране Г., закључених између парничних странака у фебруару 2006. године, договорено да концесионар нема права на накнаду штете, уколико не изгради хидроелектране у уговореном року, овај суд налази да захтјев тужиоца на име накнаде штете због повреде уговорене обавезе, у смислу одредаба члана 154 и 155. у вези са чланом 124. ЗОО, није основан, ни зато што тужена није учинила повреду уговорене обавезе, конкретно обавезе преузете чланом 9. уговора о концесији из фебруара 2006. године.

Наиме, чланом 9. уговора о концесији за изградњу хидроелектране Р. и чланом 9 уговора о концесији за изградњу хидроелектране Г., закључених између парничних странака у фебруару 2006. године, тужени као концедент се обавезао пружити тужиоцу као концесионару подршку при обезбјеђењу свих дозвола, одобрења, сагласности и слично, које ће бити тражене у складу са важећим прописима. Када се има у виду, да тужилац као концесионар није никада добио урбанистичку сагласност за изградњу наведених хидроелектрана, јер да због недостатака у изведбеним пројектима хидроелектрана није могао обзбиједити сагласности за заштиту животне средине, водопривредне сагласности, сагласности Железница Републике Српске и томе слично, онда се правилним указује закључак другостепеног суда да тужени није повриједио своју обавезу из члана 9. наведених уговора о концесији.

Код таквог стања ствари, а које стање ствари се ничим не доводи у питање ревизионим приговорима, је ваљало у свему прихватити разлоге другостепене пресуде којим је одбијен преостали захтјев тужиоца на име накнаде штете.

(Врховни суд Републике Српске, 57 0 Пс 106855 17 Рев од 28.8.2018. године)

МАНЕ ВОЉЕ

Члан 61. Закона о облигационим односима („Службени лист СФРЈ“ бр. 29/78, 39/85 и 57/89, те „Службени гласник РС“ бр. 17/93, 3/96, 39/03 и 74/04)

Како тужитељ није доказао да је био у заблуди у погледу садржаја спорних исправа (споразума и изјаве) које је потписао, те како би утврђење постојања заблуде водило релативној ништавости, док је постављеним захтјевом затражено утврђење ништавости, то је правилно захтјев тужитеља одбијен.

Из образложења:

Предмет спора у овој парници је захтјев тужитеља: да се утврди да је ништав Споразумни приједлог о одређивању и спровођењу заложног права на непокретности заложног дужника број ... од 12.12.2006. године; да се тужени обавезу да то признају и да трпе да се на основу пресуде брише упис права хипотеке у корист првотуженог на некретнинама уписаним у ЛН број ... (раније 945 к.о. Б.) и брисање права кориштења у корист друготужене на истим некретнинама, уз успоставу ранијег земљишно књижног и посједовног стања на предметним некретнинама; да се друготужена обавезе да тужитељу преда у посјед означене некретнине.

Тужитељ је захтјев у овој парници утемељио на наводима тужбе – да није потписао Споразумни приједлог за одређивање и спровођење заложног права на непокретности заложног дужника број ... од 12.12.2006. године и заложну изјаву број ... од 12.12.2006. године. Ови наводи тужбе су оповргнути налазом вјештака графичко-графоскопске струке Д. Б., којем налазу тужитељ није приговарао, према којем је тужитељ својеручно потписао наведене исправе. Ови наводи тужбе су супротни и исказу самог тужитеља, који је исказ суду дао у својству парничне странке, јер у тој изјави наводи да је Д. Р. (оснивач предузећа С.К.д.о.о. Б. Л.) његова снаха замолила њега и његову супругу да јој буду жиранти за кредит код банке у висини од 30.000,00 КМ, те наводи да их је обоје довезла у суд ради потписивања документације.

У току поступка пред првостепеним судом, тужитељ је изнио даље тврдње, које су супротне предњим наводима тужбе, да није могао схватити значај предузетих радњи, те тврдње да пред судом није био упознат шта потписује, да није био упозорен о ризику потписивања и да је био у заблуди у погледу садржаја наведених докумената. Ове наводе тужбе тужитељ није доказао, јер у том правцу није ни изводио доказе.

Наиме, супротно наводима ревизије, није довољно позивање тужитеља на чињеницу да је старије животне доби (рођен 1932. године), уз тврдњу да је сенилан, да би се извео закључак да тужитељ није могао да схвати значај предузетих радњи односно потписивања наведеног споразуме и изјаве, већ се наведено могло утврдити једино провођењем одговарајућег вјештачења по вјештаку медицинске струке. Наведено код тога да могућност расуђивања једне особе није условљена годинама живота, већ зависи од здравственог стања исте. Исто тако тужитељ није доказао ни наводе да је био у заблуди у погледу садржаја наведених исправа, јер у том правцу постоји само његов исказ, према којем му није објашњено шта потписује, што свакако није довољно, при чему би утврђење да се ради о заблуди, у смислу одредбе члана 61. ЗОО, водило релативној ништавости наведеног споразуме и изјаве, док се постављеним захтјевом тражи утврђење апсолутне ништавости. Тиме нема мјеста ревизионим наводима којима тужитељ понавља раније наводе да је био у заблуди.

Према томе, сагласно правилу о терету доказивања, прописаног одредбама члана 7, 123. и 126. Закона о парничном поступку („Службени гласник РС“, број 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09, 61/13 - даље: ЗПП), правилан је закључак нижестепених судова да у предметној парници, изведеним доказима, тужитељ није доказао наводе тужбе. Слиједом тога, правилан је и даљи закључак да је спорне исправе тужитељ потписао својом слободном вољом, па да нису испуњени законски разлози прописани одредбом члана 103. ЗОО за утврђење да су наведени споразум и изјава, на темељу којих је засновано заложно право на некретнинама тужитеља, ништави.

(Врховни суд Републике Српске, 71 0 П 219081 18 Рев од 29.11.2018. године)

МАНЕ ВОЉЕ - ЗАБЛУДА

Члан 61. Закона о облигационим односима („Службени лист СФРЈ” број 29/78, 39/85, 45/89 и 57/89, те „Службени гласник РС“ бр. 17/93 до 74/04)

Постојање заблуде на страни тужитеља у вријеме давања средстава обезбјеђења води ка рушљивости изјава и уговора и није основ за утврђење њихове ништавости.

Из образложења:

Предмет спора у овој парници је захтјев тужитеља: да се утврди ништавост мјеничних изјава тужитеља на основу којих су издате мјенице серијских бројева наведених у изреци првостепене пресуде, изјава о отвореним пословним рачунима код банака са издатим бјанко властитим налозима за пренос, уговора о солидарном јемству закљученог између тужитеља и првотужене, те датих мјеница; да се првотужена обавезе на враћање мјеничних бланкета серијских бројева означених у изреци првостепене пресуде и бјанко властитих налога за пренос; да се обавезе на враћање наплаћених износа; те да се тужени солидарно обавезу на накнаду штете, по основу изгубљене добити, са законским каматама и трошковима поступка.

Нижестепеним пресудама захтјев тужитеља је правилно одбијен.

У првобитно поднесеној тужби захтјев тужитеља је утемељен на тврдњи да је првотужена несавјесно обрадила предметне кредите, да није извршила провјеру солвентности главног дужника, те да је тиме код потписивања средстава обезбјеђења кредита тужитељ доведен у заблуду. У уређеној тужби тужитељ тврди да је предметне кредите првотужена одобрила противно принудним прописима и да су из тог разлога предметне изјаве и уговор ништави.

Према чињеничном утврђењу нижестепених судова, које према одредби члана 240. став 2. Закона о парничном поступку („Службени гласник РС“, број 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09, 61/13 - даље: ЗПП) не може бити предмет испитивања у ревизионом поступку, тужитељ и друготужени су у дугогодишњој пословној сарадњи (друготужени је даљи рођак тужитеља и као подизвођач је изводио грађевинске радове за тужитеља), а тужитељ је у више наврата био јемац за кредите које је подизао друготужени (тужитељ у ревизији наводи да је у 7 наврата јемчио за кредите друготуженог), чак је неке кредите друготуженог и враћао, па му сигурно финансијско стање друготуженог у вријеме потписивања спорних изјава и уговора о солидарном јемству и других средстава обезбјеђења није било непознато. При томе, законски заступник тужитеља у исказу датом у својству парничне странке је изјавио да је знао шта потписује, какав је значај јемства и да је упознат са свим одредбама уговора.

Код таквог стања ствари, које је супротно ревизионим наводима резултат правилне оцјене изведених доказа (превасходно исказ законског заступника тужитеља и свједока Ђ.С.), правилан је закључак нижестепених судова да није доказано постојање заблуде на страни тужитеља, па се не могу прихватити ревизиони наводи којима се тужитељ поново позива на постојање заблуде.

Другачији закључак не могу исходити ревизиони наводи тужитеља да првотужена није благовремено достављала податке о кредитима друготуженог у Ц. регистар кредита и тврдња да је доведен у заблуду због података из Ц. регистра кредита од 28.02.2011. године. Наиме, спорна средства обезбјеђења за два кредита су из новембра мјесеца 2010. године (значи прије извода од 28.02.2011. године). У односу на средства обезбјеђења за трећи кредит (која су из марта мјесеца 2011. године), с обзиром на предње утврђење да је тужитељ био упознат са финансијским стањем друготуженог, ови подаци не могу бити пресудни за формирање слободне воље тужитеља.

Према томе, у доказном поступку тужитељ није доказао наводе тужбе о постојању заблуде на његовој страни у вријеме давања спорних средстава обезбјеђења, у смислу одредбе члана 61. ЗОО, која би, уосталом, и да је доказано њено постојање водила рушљивости предметних изјава и уговора и не би могла бити основ за утврђење ништавости како је тужитељ поставио захтјев у овој парници.

(Врховни суд Републике Српске, 57 0 Пс 103423 17 Рев од 08.02.2018. године)

ЗАСТАРЈЕЛОСТ ПОТРАЖИВАЊА

Члан 376. и 377. Закона о облигационим односима ("Службени лист СФРЈ", бр. 29/78, 39/85, 45/89, 57/89, "Службени гласник Републике Српске", бр. 17./93, 3/96 и 74/04)

Одредбе о дужем року застарјелости потраживања накнаде штете проузроковане кривичним дјелом примјењују се само на учиниоца кривичног дјела, а не и на трећа лица која одговарају за исту штету по другом правном основу.

Из образложења:

Одредбама члана 377. ЗОО је прописано, да када је штета проузрокована кривичним дјелом, а за кривично гоњење је предвиђен дужи рок застарјелости, захтјев за накнаду штете према одговорном лицу застарјева када истекне вријеме одређено за застарјелост кривичног гоњења.

Правилним тумачењем одредаба члана 377 ЗОО произилази, да се рок из члана 377 ЗОО може примјенити само на непосредног учиниоца кривичног дјела, тј. против извршиоца кривичног дјела који је правоснажном пресудом оглашен кривим за кривично дјело које је у узрочној вези са насталом штетом.

Стога, сама чињеница, да су пресудом Суда БиХ број С1 1 К 003368 09 Крл од 17.09.2012. године оптужени, М.С., А.Р. и Е.М. оглашени кривим и осуђени за учињено кривично дјело ратног злочина против ратних заробљеника из чл. 157 КЗ БиХ на подручју Б. гдје је тужилац тешко рањен и заробљен 4.5.1995. године, при чему оптужени М. С. што је више пута испитивао ратног заробљеника Н.Т., при томе га физички и психички злостављао на начин да га је присиљавао да пише изјаве иако је био рањен у руку, шамарао га и пријетио убиством уколико не буде сарађивао са њим, не утиче на другачији закључак суда у погледу неоснованости захтјева из тужбе, када се има у виду да је тужба поднесена против тужене, а не против извршиоца кривичног дјела који је правоснажном пресудом оглашен кривим за кривично дјело које је у узрочној вези са насталом штетом.

Код таквог стања ствари, неосновано се ревизијом указује да предметно потраживање у односу на тужену није застарјело, у смислу одредаба члана 377 ЗОО.

(Врховни суд Републике Српске, 73 0 П 015909 19 Рев 2 од 12.8.2019. године)

ЗАСТАРЈЕЛОСТ НАКНАДЕ ШТЕТЕ

**Члан 226. став 2. тачка 3) Закона о пензијском и инвалидском осигурању
(„Службени гласник РС” 106/05 - Пречишћени текст)**

Рокови застарјелости потраживања за накнаду штете, из члана 221. Закона о пензијско и инвалидском осигурању, почињу тећи од дана када је у управном поступку постало извршно рјешење којим је осигуранику признато право на примање из пензијског и инвалидског осигурања.

Из образложења:

Захтјев тужитеља у овој парници темељи се на чињеници да је рјешењем тужитеља од 16.05.2005. године, које је постало правоснажно и извршно дана 05.06.2005. године, Р.Ш. признато право на инвалидску пензију у мјесечном износу од 213,24 КМ, почев од 01.03.2005. године, због губитка његове радне способности наступиле 28.02.2005. године због повреде настале дана 26.07.2004. године, до које је дошло тако што га је физички напао тужени Р. М., тадашњи радник туженог „Ј.“ Б. и ударио песницом у предни десне стране главе, након чега је Р.Ш. пао на асфалтну подлогу и задобио тешку тјелесну повреду због које је одговарао и изречена му је затворска казна за кривично дјело тешке тјелесне повреде. Дакле, тужитељ тражи накнаду штете од туженог на темељу одредбе члана 221. ЗПИО.

Тужени је, поред осталог, тужбени захтјев тужитеља оспорио приговором застарјелости потраживања.

Нижестепени судови су, супротно ставу ревидента, правилно примијенили материјално право када су одбили тужбени захтјев тужитеља налазећи да су основани истакнути приговори застарјелости предметног потраживања према одредби члана 376. ЗОО, у вези са одредбом члана 221. ЗПИО, јер је штета тужитељу настала почев од 01.03.2005. године, а рокови застарјелости потраживања предметне штете су почели тећи од 05.06.2005. године, када је у управном поступку постало извршно рјешење којим је осигуранику Р.Ш. признато право на примање из пензијског и инвалидског осигурања, а слиједом тога је до подношења тужбе у овој парници дана 03.04.2015. године протекао и субјективни и објективни рок из цитиране законске одредбе за потраживање штете судским путем.

Наиме, према одредби члана 376. ЗОО потраживање накнаде проузроковане штете застарјева за три године од када је оштећеник дознао за штету и за лице које је штету учинило (став 1.), а у сваком случају ово потраживање застарјева за пет година од кад је штета настала (став 2.), а према одредби члана 360. став 1. ЗОО, застарјелост престaje право захтијевати испуњења обавезе, а застарјелост наступа када истекне посљедњи дан законом одређеног времена у оквиру којег повјерилац није вршио своје право, ако се онај, на коме лежи обавеза испуњења, позове на застарјелост. Одредбе ЗОО о застарјелости предметног потраживања у конкретном случају се примјењују сагласно одредби члана 226. ЗПИО.

Ревидент оспорава другостепену пресуду тврдњом да се на спорни однос нису могле примјенити наведене одредбе о застарјелости потраживања из члана 376. ЗОО због тога што се ради о праву на накнаду штете настале извршењем кривичних дјела, те да се слиједом тога приговор застарјелости потраживања предметне штете и у односу на туженог „Ј.“ А.Д. Б. требао цијенити сагласно одредби члана 377. ЗОО.

Наведени ревизиони приговор је неоснован из разлога што је одредбом члана 377. ЗОО прописано да када је штета проузрокована кривичним дјелом, а за кривично гоњење је предвиђен дужи рок застарјелости, захтјев за накнаду штете према одговорном лицу застаријева када истекне вријеме одређено за застарјелост кривичног гоњења. Сагласно садржају ове законске одредбе тврдња тужитеља о њеној примјени код рачунања рока застарјелости потраживања, била би основана само у случају да је захтјев за накнаду штете управљен против извршиоца кривичног дјела и да је то лице правоснажном пресудом оглашено кривим за кривично дјело које је у узрочној вези са насталом штетом. Наиме, ова законска одредба се може примјенити само према учиниоцу кривичног дјела, а не и према трећем лицу које, иначе, одговара за штету умјесто фактичког учиниоца кривичног дјела, па се стога на то треће лице могу примјенити само одредбе члана 376. ЗОО. Из наведеног произлази да су рокови из одредбе члана 377. ЗОО примјењиви само према учиниоцу кривичног дјела, који за штету одговара по принципу субјективне одговорности, а не и према трећем лицу које за штету одговара умјесто стварног учиниоца кривичног дјела, по принципу претпостављене одговорности.

Из наведеног произлази да је тужитељ својим пасивним држањем кроз законом прописани временски период, изгубио могућност да судским путем исходи накнаду претрпљене штете и под условом да је тужени одговоран за њен настанак.

(Врховни суд Републике Српске, 95 0 П 037529 19 Рев од 07.08.2019. године)

ЗАСТАРА ПРАВА ИЗ КОЈЕГ ПРОИСТИЧЕ ПОВРЕМЕНО ПОТРАЖИВАЊЕ

Члан 373. Закона о облигационим односима ("Службени лист СФРЈ" бр. 29/78, 39/85 и 57/89, те "Службени гласник Републике Српске" бр. 17/93, 3/96, 39/03 и 74/04)

Након протеча пет година од доспјећа најстаријег неплаћеног повремениог давања, послје кога дужник није вршио исплате, наступа застара цјелокупног неподмиреног потраживања.

Из образложења:

Предмет спора је захтјев тужитељице да се обавезе тужена да јој на име накнаде за кориштење земљишта које је потопљено за потребе Хидроелектране Б., за период од септембра мјесеца 2002 до децембра мјесеца 2014. године, исплати укупан износ од 1.784.482,80 КМ, са припадајућом затезном каматом и трошковима поступка.

Током поступка који је претходио доношењу побијане пресуде, утврђено је да је за потребе изградње и рада Х Б. потопљено земљиште које се једним дијелом налази на подручју Општине Ј., у површини од 242.170 м²; да је тужена до избијања ратних дејстава (1992. године) плаћала накнаду тужитељици за потопљено земљишта; да је тужитељица након тога, 2010. године, затражила од тужене да настави плаћати предметну накнаду и то од септембра мјесеца 2002. године; да је ради регулисања овог питања ангажовано предузеће Г. из Н.С. које је израдило елаборат о припадајућим површинама земљишта које је потопљено за потребе рада тужене из којег произлази да тужитељици припада површина од 7,51 % укупне површине потопљеног земљишта (а остало се односи на општине, М.Г. и БЛ); да је на основу налаза и мишљења вјештака финансијске струке Р.Б., утврђена висина захтјеване накнаде за наведени период.

Одлучујући о захтјеву, нижестепени судови су закључили да се у разрјешењу овог спора имају примијенити одредбе Закона Федерације БиХ о издвајању и усмјеравању дијела прихода предузећа оствареног кориштењем хидроакумулационих објеката („Службене новине Федерације БиХ“ број 44/02 и 57/09 – у даљем тексту: Закон Федерације БиХ), а не Закон Републике Српске о накнадама за кориштење природних ресурса у сврху производње електричне енергије („Службени гласник РС“ број 85/03 – у даљем тексту: Закон РС), јер да се потопљено земљиште налази на територији Федерације БиХ, па се има примијенити материјално право мјеста гдје се некретнина налази, што је у складу са одредбом члана 18, у вези са чланом 21. Закона о рјешавању сукоба закона са прописима других земаља у одређеним односима („Службени лист СФРЈ“ број 43/82 и 72/82 – у даљем тексту: ЗРСЗ), који се примјењује у Републици Српској на основу одредбе члана 458. Закона о парничном поступку („Службени гласник РС“, број 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09, 61/13 - даље: ЗПП). Слиједом тога су висину накнаде утврдили по наведеном закону у износу од 1.784.482,80 КМ.

Одлучујући о приговору застаре, првостепени суд је нашао да се има примијенити општи, десетогодишњи застарни рок из одредбе члана 371. Закона о облигационим односима („Службени лист СФРЈ“ број 29/78, 39/85 и 57/89 те „Службени гласник Републике Српске“ број 17/93, 3/96, 39/03 и 74/05 – у даљем тексту: ЗОО), па како се потражује накнада почев од 2002. године, а тужба је поднесена 2010. године, закључује да је тај приговор неоснован и досуђује износ од 1.784.482,80 КМ, са припадајућом каматом, како је то прецизирано у изреци првостепене пресуде.

Другостепени суд, одлучујући о жалби тужене, налази да се ради о потраживању које доспијева мјесечно и које застаријева за 3 године од доспјелости сваког појединог давања, како прописује одредба члана 372. став 1. ЗОО, слиједом чега закључује да је дио потраживања у застари, па одбија захтјев за исплату накнаде за период од септембра 2002. до децембра 2007. године (потраживања старија од три године у односу на дан подношења тужбе, 28.12.2010. године) и накнаду за период од 01.01.2011. до 01.12.2012. године (потраживања чију исплату је тужитељица затражила преиначењем тужбе на рочишту одржаном 12.11.2015. године, а која су старија од три године у односу на стављање захтјева).

Одредбом члана 2. и 5. Закона Федерације БиХ прописано је да су јавно предузеће и друга правна лица која остварују приход кориштењем хидроакумулационог објекта изграђеног на потопљеном подручју, дужни плаћати накнаду (по одредбама тог закона) која се уплаћује у буџет општине или града на чијем подручју је изграђен хидроакумулациони објекат. Исто регулише и одредба члана 3. Закона РС. Накнада се утврђује по основу укупно произведених кWх (киловатсати) за протекли мјесец, најкасније до десетог у мјесецу, а плаћање се врши до петнаестог у мјесецу (члан 4. Закона Федерације БиХ). Исто регулише и одредба члана 4. став 2. и 3. Закона РС, само се накнада обрачунава за период од три мјесеца. Наведена накнада према одредби члана 3. Закона Федерације БиХ и члана 4. став 1. Закона РС, износи 0,005 КМ по произведеном киловатсату, а од ступања на снагу Закона о измјенама и допунама Закона Федерације БиХ (објављен 02.9.2009. године) ова накнада износи 0,01 КМ.

Према томе, ради се о потраживањима која проистичу из повремених давања која доспијевају мјесечно (а по Закону РС тромјесечно), односно, доспијевају у тачно одређеним временским размацима који нису дужи од једне године, па нема сумње да се ради о повременим потраживањима каква има у виду одредба члана 372. став 1. ЗОО и која застарјевају за три године од доспјелости сваког појединог давања, како је правилно закључио и образложио и другостепени суд, па у складу с тим и преиначио првостепену пресуду, одбијајући дио захтјева обухваћеног застаром, чему се не противи ни тужитељица (будући да није ревизијом побијала другостепену одлуку), а ни тужена која се управо позвала на застарјелост.

Зато овдје, супротно схватању првостепеног суда, при одлучивању о приговору застарјелости потраживања, нема мјеста примјени одредбе члана 371. ЗОО. Том одредбом, наиме, одређен је општи рок застарјелости. У том року застарјевају сва потраживања, осим оних за које одредбама ЗОО или другим законом није одређен неки други рок застарјелости. У конкретној ситуацији за предметна потраживања, како је напријед речено, одређен је други рок застарјелости, одредбом члана 372. став 1. ЗОО, при чему ваља рећи да одредбама Закона

Федерације БиХ, као ни одредбама Закона РС (којима је конституисано право тужитељице на спорну накнаду) није прописан неки други рок застарјелости тог потраживања, па се имају примјенити одредбе ЗОО које регулишу ово питање.

Поред наведеног трогодишњег рока, одредбама ЗОО је одређен и рок застарјелости самог права (односно захтјева за његово остварење) из кога потичу повремена потраживања повјериоца (члан 373. став 1.). Тако ће само право из кога потичу повремена потраживања застарјети у року од пет година. Наведени рок од пет година почиње да се рачуна од момента доспјелости најстаријег неиспуњеног потраживања, послје којег дужник није вршио давања.

Обавеза измирења повремених обавеза односно право повремених потраживања успоставља се на унапријед неодређени рок односно период и важи од дана конституисања обавезе за убудуће, без ограничења рока. Док дужник своје обавезе извршава рок застарјелости и не почиње да тече. Тек када први пут дужник не изврши своје обавезе и настави континуирано

да их не врши, повјериоцу ће почети да тече рок застарјелости за његово потраживање за извршење наведених повремених потраживања, као и рок за застарјелост његовог права из којег потичу повремена потраживања. Тако ће, од тренутка када дужник престане да врши своје обавезе, потраживање по наведеним повременим обавезама застарјети у року од три године, рачунајући од сваке повремене обавезе, док ће само право из којег је повремено потраживање настало застарјети у року од пет година, рачунајући од истог тренутка када је дужник континуирано престао да врши своје обавезе (а не само прескочио да врши неке од доспјелих повремених обавеза).

Посљедице застарјелости права из којег проистичу повремена потраживања изричито су регулисане одредбом члана 373. став 2. ЗОО. Застари ли право из којег проистичу повремена потраживања, нестаје и правни темељ захтјевати њихово испуњење, па повјерилац губи могућност захтјевати не само будућа повремена давања, него и она која су доспјела прије ове застарјелости. Изнимка је само право на законско издржавање које не застарјева (став 3. исте законске одредбе). Како је неспорно да је тужени тужитељици престао плаћати предметну накнаду још 1992. године, а у сваком случају ништа по том основу није платио од септембра мјесеца 2002. године (од када се тражи плаћање) и да је од тада до подношења тужбе (28.12.2010. године) прошло више од пет година, дошло је до застаре права из којег проистичу предметна повремена потраживања, на коју се позвала тужена (члан 360. став 3. ЗОО), и наступања посљедица прописаних одредбом члана 373. став 2. ЗОО. Протек времена у извјесним ситуацијама (као овдје) има карактер правне чињенице која узрокује, некад стицање а некад губитак одређених права. Одувијек се, наиме, дуготрајна неактивност титулара неког права изједначавала са губитком интереса да се то право оствари и санкционисала губитком тог права у материјалном смислу.

Дакле, тужитељица је својом неактивношћу узроковала губитак права да тражи исплату предметне накнаде, слиједом чега је ревизија тужене усвојена и побијана пресуда преиначена као у изреци, на основу одредбе члана 250. став 1. ЗПП.

(Врховни суд Републике Српске, 57 0 Пс 090378 18 Рев од 06.11.2018. године)

ОДРИЦАЊЕ ОД ЗАСТАРЈЕЛОСТИ

Члан 366. став 1. Закона о облигационим односима („Службени лист СФРЈ“ број 29/78, 39/85 и 57/89 те „Службени гласник Републике Српске“ број 17/93, 3/96, 39/03 и 74/04)

Писмено признање застарјеле обавезе сматра се као одрицање од застарјелости, а од тренутка одрицања почиње да тече нови рок застарјелости у трајању које је законом прописано.

Из образложења:

Предмет спора у овој парници је захтјев тужитеља за исплату дуга, по основу уговора о вансудском поравнању закљученог са туженом, у износу од 1.649,77 КМ, са припадајућом законском затезном каматом.

Током поступка код првостепеног суда утврђено је слиједеће чињенично стање: да је тужитељ као давалац услуге туженој као кориснику пружао услугу испоруке топлотне енергије; да му тужена није исплатила дуг за одређени период; да су странке дана 05.12.2014. године закључиле уговор о вансудском поравнању (у даљем тексту: предметни уговор), чиме је тужена признала застарјели дуг за испоручену топлотну енергију који је настао закључно са 31.07.2014. године у укупном износу од 1.935,45 КМ, те да су констатовале да тужена

прихвата дуг и обавезује се да ће га платити у 24 мјесечне рате од по 78,56 КМ, да прва рата доспијева на дан 05.01.2015 године, а свака будућа сваког 05-тог у мјесецу; да тужена није у цјелини испунила своју обавезу по основу закљученог вансудског поравнања тако да преостали дуг износи 1.649,77 КМ и да се странке и након закључења предметног уговора налазе у истом уговорном односу. Тужитељ је поднио предметну тужбу суду дана 08.02.2017. године.

Полазећи од наведених чињеничних утврђења првостепени суд је о приговору застарјелости предметног потраживања судио примјеном одредбе члана 371. Закона о облигационим односима (“Службени лист СФРЈ” број 29/78, 39/85 и 57/89, те “Службени гласник Републике Српске” број 17/93, 3/96, 39/03 и 74/04, у даљем тексту: ЗОО), те је позивом на одредбу члана 262. истог закона, у цјелини усвојио тужбени захтјев.

Одлучујући о жалби тужене, изјављеној против првостепене пресуде, другостепени суд је прихватио као правилна чињенична утврђења, али не и правни став првостепеног суда, па је жалбу усвојио и преиначио првостепену пресуду тако да је у цјелини тужбени захтјев одбио, налазећи да је предметно потраживање застарјело на темељу одредбе члана 378. став 1. тачка 1. ЗОО.

Оспорена пресуда није правилна и законита из слиједећих разлога:

Одредбом члана 378. став 1. тачка 1. ЗОО прописано је да потраживање накнаде за испоручену топлотну енергију застарјева за једну годину.

Према одредби члана 366. став 1. ЗОО писмено признање застарјеле обавезе сматра се као одрицање од застарјелости. У смислу наведене законске одредбе писмено признање дуга послије протеча рока застарјелости сматра се као одрицање од застарјелости, тако да је дужник у обавези да такав дуг исплати. Правне посљедице признања застарјеле обавезе од стране дужника огледају се у томе што послије овако учињеног признања повјерилац стиче право да захтијева испуњење обавезе, будући да се правни однос између повјериоца и дужника враћа у стање у којем је било прије почетка тока застаријевања. Стога, послије одрицања од застарјелости почиње изнова да тече нови рок застарјевања обавезе и то првог наредног дана послије писменог признања застарјеле обавезе и у трајању које је законом прописано.

У предметној правној ствари, према утврђеном чињеничном стању које не може бити предмет побијања у ревизионом поступку, према изричитој забрани прописаној одредбом члана 240. став 2. ЗПП, парничне странке су дана 05.12.2014. године закључиле уговор о вансудском поравнању на име застарјелог дуга за испоручену топлотну енергију који је настао закључно са 31.07.2014. године у укупном износу од 1.935,45 КМ, у којем су констатовале да тужена прихвата тај дуг и споразумјеле се о начину отплате дуга тако да се тужена обавезује да ће га платити у 24 мјесечне рате од по 78,56 КМ, да прва рата доспијева на дан 05.01.2015 године, а свака будућа сваког 05-тог у мјесецу, та да тужена није у цјелини испунила своју обавезу из тог поравнања у износу од 1.649,77 КМ, за који је тужитељ поднио предметну тужбу суду дана 08.02.2017. године.

Из напријед наведеног произлази да је почев од 06.12.2014. године почео тећи нови рок застарјелости потраживања из одредбе члана 378. став 1. тачка 1. ЗОО јер се спорни дуг односи на накнаду за испоручену топлотну енергију. Ово из разлога што поменути поравнањем странке нису измијениле њихов постојећи правни однос (нису измијенили ни основ ни предмет обавезе, на начин како је прописано одредбом члана 393. ЗОО), већ су се споразумјеле о начину и роковима отплате тога дуга.

Имајући у виду да је тужена поменутиим споразумом од 05.12.2014. године прихватила да спорни дуг плати у 24 мјесечне рате од по 78,56 КМ, да је прва рата доспијевала на дан 05.01.2015 године, а свака будућа сваког 05-тог у мјесецу, тако да је посљедња рата доспијевала 05.01.2017. године, те да тужена није испунила своју обавезу из тог поравнања у износу од 1.649,77 КМ, за који је тужитељ поднио предметну тужбу суду дана 08.02.2017. године, произлази да, сагласно одредби члана 378. став 1. тачка 1. ЗОО, нису застарјеле рате дуга од по 78,56 КМ које су доспијевале у периоду од 05.03.2016. до 05.02.2017. године, односно да није застарјео спорни дуг за 12 рата у укупном износу од 942,72 КМ.

Из напријед наведених разлога, будући да је ревизијом основано указано на погрешну примјену материјалног права, ваљало је у односном дијелу ревизију уважити и преиначити нижестепене пресуде на начин описан у ставу првом изреке, сходно члану 250. став 1. ЗПП.

Науспрот томе, сагласно напријед наведеном, застарио је преостали дуг који је према закљученом вансудском поравнање доспјевао на наплату прије 08.02.2016. године, па су у односу на тај дио дуга неосновани ревизиони наводи да је на спорно потраживања требало примјенити одредбу члана 371. ЗОО. Сходно томе ваљало је одлучити као у ставу другом изреке, у смислу члана 248. ЗПП.

(Врховни суд Републике Српске, 71 0 Мал 254670 19 Рев од 04.06.2019. године)

ЗАСТАРА ПОТРАЖИВАЊА НА ИМЕ КАМАТЕ

Члан 372. Закона о облигационим односима ("Службени лист СФРЈ" бр. 29/78, 39/85 и 57/89, те "Службени гласник Републике Српске" бр. 17/93, 3/96, 39/03 и 74/04)

Потраживање повремених давања на основу камата застарјева за три године, без обзира из каквог основа потиче главно потраживање.

Из образложења:

Није основан ни ревизиони навод да тужитељ нема право на камату, јер одредбама Закона о комуналним дјелатностима („Службени гласник Републике Српске” бр. 11/95), који је био на снази у релевантном периоду (а ни каснијим прописима који регулишу комуналну накнаду) није прописано плаћање камата због доцње у плаћању комуналне накнаде.

Затезна камата је један од облика законске камате. Затезну камату или мораторни интерес, уз главницу, сагласно одредби члана 277. став 1. ЗОО дугује дужник који закасни са испуњењем новчане обавезе, а дужник долази у закашњење кад не испуни обавезу у року одређеном за испуњење, а ако тај рок није одређен долази у доцњу када га повјерилац позове да испуни обавезу, усмено или писмено, вансудском опоменом или започињањем неког поступка чија је сврха да се постигне испуњење обавезе (члан 324. ЗОО). Дакле, правни основ за обрачун затезне камате регулисан је законом и примјењује се аутоматски када се стекну потребни услови – да је заснован дужничкоповјерилачки однос, да дужник није измирио обавезу у предвиђеном року и да дужник дугује новчану обавезу. Одредбе о затезној камати су принудне нарави и примјењују се, као опште правило, и на потраживања заснована на некој законској обавези (као што је обавеза плаћања предметне комуналне накнаде, која је заснована на одредбама Закона о комуналним дјелатностима, или обавеза плаћања накнаде за изузете некретнине у поступку експропријације, која је заснована на одредбама Закона о експропријацији, обавеза законског издржавања чланова породице и других сродника, заснована на Породичном закону, обавеза исплате плате раднику,

заснована на Закону о раду, обавеза плаћања судских трошкова заснована на одредбама Закона о парничном поступку и слично), без обзира што законом, којим се прописује нека обавеза, није посебно прописано да ће у случају закашњења њеног испуњења, обвезник бити дужан платити и затезну камату.

Приговор ревидента, истакнут и током првостепеног поступка, о застарјелости потраживања затезне камате, само је дјелимично основан.

Потраживање повремених давања на основу камата застарјевају за три године, без обзира на то из које основе потиче главно потраживање (члан 372. ЗОО). Застарјевање почиње тећи од настанка сваког појединог дневног obroка, јер ово потраживање, наиме, настаје и доспјева сваког дана у периоду од доспјећа до престанка главног потраживања. Према томе, није застарјело потраживање затезних камата које је доспјело у периоду од три године прије подношења тужбе. У конкретном случају, будући да је тужба поднесена 17.12.2012. године, значи да није застарјело потраживање затезних камата за период од 17.12.2009. године па убудуће. Ово и код чињенице да је тужитељ раније покренуо извршни поступак у којем је такође захтјевао исплату законске затезне камате, јер је у том поступку такав захтјев правоснажно одбијен, па ова околност, сагласно одредби члана 389. став 2. ЗОО, није узроковала прекид застарјевања. Чак и под условом да се има сматрати да је захтјев у извршном поступку одбијен из разлога који се не тиче суштине ствари (захтјев одбијен зато што извршна исправа, на којој је извршење засновано, није садржавала овакву обавезу, а не зато што је такво потраживање неосновано), није дошло до прекида застарјевања, јер из приложених материјалних доказа, не произлази, да је тужитељ, у року од три мјесеца од дана правоснажности одлуке о одбијању његовог захтјева у извршном поступку, устао новом тужбом (члан 390. став 1. ЗОО).

(Врховни суд Републике Српске, 60 0 Пс 017688 18 Рев 2 од 18.10.2018. године)

ЗАСТАРА НАКНАДЕ ШТЕТЕ

Члан 376. став 1. Закона о облигационим односима („Службени лист СФРЈ“ бр. 29/78, 39/85 и 57/89, те „Службени гласник РС“ бр. 17/93, 3/96, 39/03 и 74/04)

Субјективни рок од три године за накнаду штете почиње тећи од дана када је оштећени дознао за штету и за лице које је штету учинило, а не од момента када је оштећени сазнао за све битне елементе од којих зависи висина односно обим штете.

Из образложења:

Не могу се прихватити ревизиони наводи којима се приговара правилности закључка другостепеног суда – да је поступање органа тужене до 16.04.2009. године било правилно и законито. Правилно другостепени суд образлаже да је све до доношења рјешења од 16.04.2009. године постојала основана сумња у постојање кривичног дјела фалсификовања исправе из члана 377. Кривичног закона Републике Српске, те је постојало упориште у одредбама члана 113, 129, 134. и 138. Закона о кривичном поступку Републике Српске, за привремено одузимање предметног прикључног возила. Међутим, како је у вријеме доношења рјешења од 16.04.2009. године, којим је одлучивано о захтјеву тужитеља за поврат возила, била урађена експертиза из 2008. године којом нису утврђени елементи илегалне интервенције на возилу, даље задржавање возила одудара од уобичајене методе рада у државном органу и тим рјешењем није постигнута правична равнотежа између општег интереса и права тужитеља у односу на привремено одузети предмет. Према томе, правилан је закључак другостепеног суда да су органи тужене све до 16.04.2009. године поступали у

складу са законом, па тиме нема основа да се туженој наметне обавеза накнаде штете за период од 21.09.2005. до 16.04.2009. године.

Надаље, за наведени период, чак и да постоји законски основ за наметање обавезе накнаде штете, потраживање тужитеља за накнаду измакле користи је у застари. Потраживање тужитеља, због протеча субјективног рока из одредбе члана 376. ЗОО, је у застари све до 03.07.2011. године (имајући у виду да је тужба суду поднесена дана 03.07.2014. године), како је то правилно закључио и дургостепени суд, па се не могу прихватити ревизиони наводи да је побијаном одлуком погрешно одлучено о застари.

Наиме, сагласно наведеној одредби, субјективни рок од три године за накнаду штете почиње тећи од када је оштећени дознао за штету и за лице које је штету учинило, а не од момента када је оштећени сазнао о свим битним елементима од којих зависи висина односно обим штете, што се неосновано у ревизији тврди. За предметну штету која се огледа у губитку добити, коју је тужитељ остваривао прије одузимања возила, тужитељ је имао сазнања у вријеме када је настајала и нема мјеста ревизионим наводима да није имао сазнање о штети прије правоснажности рјешења о враћању возила.

Према томе, правилно је побијаном пресудом захтјеву тужитеља за накнаду измакле користи дјелимично удовољено само за период од 03.07.2011. па до 20.08.2012. године (када је тужитељу возило враћено).

(Врховни суд Републике Српске, 80 0 П 058900 18 Рев од 18.10.2018. године)

ЗАСТАРЈЕЛОСТ ПОТРАЖИВАЊА ПО ОСНОВУ СТЕЧЕНОГ БЕЗ ОСНОВА

Члан 210. у вези са чланом 371. Закона о облигационим односима ("Службени лист СФРЈ", бр. 29/78, 39/85, 45/89, 57/89, "Службени гласник Републике Српске", бр. 17./93, 3/96 и 74/04)

Рок застарјелости потраживања стеченог без основа улагањем у непокретност, не прекида се подношењем тужбе за утврдјење ништавости уговора о доживотном издржавању, предмет којег су исте некретнине.

Из образложења:

Наиме, одредбама члана 210. Закона о облигационим односима ("Службени лист СФРЈ", бр. 29/78, 39/85, 45/89, 57/89, "Службени гласник Републике Српске", бр. 17/93, 3/96 и 74/04 - у даљем тексту: ЗОО) је прописано, да ако је неки дио имовине једног лица прешао на било који начин у имовину неког другог лица, а тај прелаз нема свој основ у неком правном послу или у закону, стицалац је дужан да га врати, а кад то није могуће да накнади вриједности постигнутих користи.

Према одредбама члана 371. ЗОО, потраживања застаријевају за 10 година, ако законом није одређен неки други рок застарјелости.

Сходно одредбама члана 361 став 1. ЗОО, застарјелост почиње тећи првог дана послје дана када је повјерилац имао право да захтјева испуњење обавезе, ако законом за поједине случајеве није што друго прописано.

Када се има у виду да тужиље захтјевом из тужбе траже да се тужени обавежу да им на име извршених улагања у предметну кућу исплате укупно 77.588,00 КМ, од чега на име улагања извршених након земљотреса 1969. године, 63.142,00 КМ, а на име улагања извршених након земљотреса 1981. године, 14.446,00 КМ, правилан је закључак нижестепених судова, да је основом предметног потраживања стечено без основа, у смислу одредаба члана 210 ЗОО и да захтјев тужиља застаријева у року од 10 година, сходно одредбама члана 371. ЗОО.

Како из исказа тужиље, В. Ј. јасно произилази да су укупна улагања у предметну кућу завршена у току 1985. године, правилан је закључак нижестепених судова да је предметно потраживање застарјело у смислу одредаба члана 371. ЗОО, када се има у виду да су тужиље поднијеле тужбу на име улагања у предметну кућу 04.11.2006. године, тј. након 20 година од извршених улагања.

Обзиром да застарјелошћу престаје право захтијевати испуњење обавезе, сходно одредбама члана 360. ЗОО, такође је правилан закључак нижестепених судова да је захтјев тужиља неоснован.

Крај чињенице да се захтјев тужиља указује неоснованим из разлога што је њихово потраживање застарјело, без утицаја су на другачији закључак суда ревизиони приговори који се тичу налаза и мишљења вјештака грађевинске струке у погледу процјене висине улагања у предметну кућу. Како је предметом спора новчано потраживање тужиља на име улагања у предметну кућу, такође су неосновани ревизиони приговори да су погрешна становишта нижестепених судова да је предметом спора облигационо-правни захтјев, а не имовинско-правни захтјев, због чега је по оцјени ревидента неправилно усвојен приговор застарјелости предметног потраживања. Слиједом датих разлога, без утицаја су на другачији закључак суда ревизиони приговори да су улагањем у предметну кућу тужиље стекле власништво на дијелу куће, односно спрату исте. Ово тим прије што су правоснажном пресудом Основног суда у Бањалуци број П-1559/86 од 06.05.2003. године одбијени захтјеви тужиља да се утврди да је ништав уговор о доживотном издржавању број Ов-3011/77 закључен 31.08.1977. године између Д. О. као примаоца издржавања и Ц. С2. и Д. Р. као даваоца издржавања у односу на стан на спрату породичне куће са новоизграђеним стубиштем (која се налази на парцелама бр... уписано у зк.ул...к.о. Б.) и средњу гаражу у дворишту исте куће, да предметне некретнине чине оставину иза пок. Ц. М. и да тужиљама припадају по основу наслијеђа.

(Врховни суд Републике Српске, 71 0 П 031642 18 Рев од 08.05.2018. године)

ПРЕКИД ЗАСТАРЈЕВАЊА

Члан 374. и 387. Закона о облигационим односима

(„Службени лист СФРЈ“ број 29/78, 39/85 и 57/89, те

„Службени гласник Републике Српске“ број 17/93, 3/96, 39/03 и 74/04)

Прихватањем извода отворених ставки не прекида се рок застаријевања потраживања између правних лица, уколико тај извод није потписало лице овлаштено за заступање правног лица.

Из образложења:

Првостепени суд налази да потписивањем извода отворених ставки на дан 31.12.2012. године није дошло до прекида застарјевања у смислу одредбе члана 387. ЗОО, обзиром да се признање може учинити само изричитом изјавом и мора бити дато на јасан и недвосмислен

начин, па се извод отворених ставки који представља књиговодствену радњу, не може тумачити као писмено признање дуга, јер оно мора бити пуноважно, јасно, изричито и недвосмислено дато од стране овлаштеног лица, што у конкретном случају није утврђено.

Другостепени суд је прихватио чињенично утврђење и правни закључак првостепеног суда, те је жалбу тужиоца одбио и првостепену пресуду потврдио темељем одредбе члана 226. Закона о парничном поступку („Службени гласник РС“ број 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09 и 61/13, у даљем тексту: ЗПП).

Одлуке нижестепених судова су правилне.

У ревизији тужилац наводи да је дуг утврђен финансијским вјештачењем и другим материјалним доказима, те побија закључак нижестепених пресуда о томе да је потраживање застарјело и да изводом отворених ставки на дан 31.12.2012. године није дошло до прекида застарјевања, сматрајући да је тиме прекинуто застарјевање сходно одредби члана 392. став 1. ЗОО и да су рокови застарјелости почели тећи изнова.

Овакви приговори ревидента су неосновани.

Према чињеничном утврђењу нижестепених судова, парничне странке су биле у пословном односу у коме је тужилац испоручивао робу туженом, те је 26.9.2008. године испоставио рачун број ... на износ од 19.288,50 ЕУР и 17.10.2008. године рачун број ... на износ од 19.608,75 ЕУР, који су доспјели на наплату у року од 60 дана, односно 26.11.2008. и 17.12.2008. године. Дуг туженог према Изводу отворених ставки на дан 31.12.2008. године био је 62.294,75 ЕУР (између осталог и за наведена два рачуна). Из налаза и мишљења вјештака финансијске струке посљедња уплата туженог према тужиоцу у износу 29.794,75 ЕУР била је 09.08.2010. године, тако да се цјелокупан дуговни салдо на финансијској картици односи на потраживања дијела неплаћеног рачуна број ... у износу од 10.186,00 ЕУР и рачун број ... у износу од 19.608,75 ЕУР. Тужени није оспоравао да није платио дуг тужиоцу, али је у одговору на тужбу истакао приговор застарјелости потраживања и навео да Извод отворених ставки на дан 31.12.2012. године није потписало лице овлаштено за заступање туженог, већ радник књиговодства, па да то нема значај признања дуга.

Одредбом члана 374. ЗОО прописано је да међусобна потраживања између правних лица из уговора о промету роба и услуга застаријевају за три године. Застарјевање почиње да тече првог дана када је повјерилац имао право да захтијева испуњење обавезе (члан 361. став 1. ЗОО) и наступа кад истекне посљедњи дан законом одређеног времена (члан 362. ЗОО).

Према одредби члана 387. ЗОО застарјевање се прекида када дужник призна дуг, а признање се може учинити не само изјавом, већ на посредан начин, давањем отплате, плаћањем камате, давањем обезбјеђења. Послије прекида застарјевање почиње тећи изнова, а вријеме које је протекло прије прекида не рачуна се у законом одређени рок за застарјелост. Застарјевање прекинуто признањем од стране дужника почиње тећи изнова од признања (члан 392. ЗОО). Одредба члана 366. ЗОО прописује да се писмено признање застарјеле обавезе сматра као одрицање од застарјелости.

Признање дуга као разлог за прекид застарјевања представља изјаву (писмену или усмену), или радњу од стране овлаштеног лица дужника којом он повјериоцу признаје дуг. Било да се признање дуга врши на посредан или непосредан начин, оно мора бити тако учињено да се њиме јасно и недвосмислено очекује или манифестује воља дужника да дуг признаје.

Правилно нижестепени судови закључују да обавјештење повјериоца упућено дужнику о стању његовог салда - Извод отворених ставки, не значи признање дуга од стране дужника и не доводи до прекида застарјевања. Ово из разлога што су правна лица обавезна да прије састављања финансијских извјештаја усагласе међусобна потраживања и обавезе. Тако повјерилац у свом књиговодству књижи обавезе по сваком издатом рачуну и након сваког плаћања врши смањење потраживања, те доставља дужнику списак неплаћених обавеза на дан 31.12. ради усаглашавања. Зато Извод отворених ставки представља књиговодствену радњу која се обавља ради потпуног и тачног књижења међусобних потраживања из пословног односа, која се не може тумачити као писмено признање дуга.

Имајући у виду вријеме подношења тужбе (27.12.2013. године), те да је потраживање тужиоца по рачуну број ... доспјело 26.11.2008. године, а да је 09.08.2010. године тужени плаћањем дијела дуга по овом рачуну прекинуо застарјелост за остатак дуга од 10.186,00 ЕУР, произлази да је потраживање остатка дуга по овом рачуну у износу од 10.186,00 ЕУР застарјело 10.08.2013. године (прије подношења тужбе). Такође, потраживање тужиоца по рачуну број ... у износу од 19.608,75 ЕУР, које је доспјело 17.12.2008. године, застарјело је 18.12.2011. године. Дакле, писмено признање застарјеле обавезе тумачи се као одрицање од већ настале застарјелости, а ваљано признање застарјеле обавезе тј. дуга може дати само законски заступник правног лица или његов овлаштени пуномоћник, а не и лице које је потписало ИОС образац као радник књиговодства, које нема то својство, већ само у оквиру књиговодствених послова обавља те радње за потребе правилног књижења.

Због наведеног потписивање Извода отворених ставки на дан 31.12.2012. године од стране радника књиговодства туженог нема значај писменог признања застарјеле обавезе па у том смислу није дошло до одрицања од застарјелости од стране туженог.

(Врховни суд Републике Српске, 57 0 Пс 107206 18 Рев од 14.06.2018. године)

ЗАСТАРЈЕЛОСТ ПОТРАЖИВАЊА

Члан 226. став 2. тачка 3. Закона о пензијском и инвалидском осигурању („Службени гласник РС“ бр. 106/05 – пречишћени текст, 20/07, 113/07 и 33/08)

Застарјелост потраживања накнаде штете настале исплатом на терет средстава пензијског и инвалидског осигурања, која је узрокована непридржавањем мјера заштите на раду, почиње тећи од дана извршности рјешења о признавању права из пензијског и инвалидског осигурања.

Из образложења:

Одредбом члана 221. Закона о пензијском и инвалидском осигурању ("Службени гласник Републике Српске", број 106/05 – пречишћени текст, 20/07, 113/07, 33/08, даље: ЗПИО) прописано је да Фонд ПИО има право на накнаду штете нанесене од лица које проузрокује инвалидност, тјелесно оштећење или смрт осигураника (став 1.). За штету коју је, у случајевима из става 1. овог члана, проузроковао радник у радном односу у вези са радом, одговара послодавац код којег се радник који је проузроковао штету налази у радном односу (став 2.). Фонд има право на накнаду штете у случајевима из става 1. овог члана и непосредно од радника ако је радник штету проузроковао намјерно или из крајње непажње (став 3.). Према одредби члана 222. истог закона, Фонд има право на накнаду штете нанесене Фонду од послодавца и у случају ако су инвалидност и смрт осигураника настали због тога што нису биле спроведене мјере заштите на раду или што нису извршене мјере за заштиту грађана.

Предметни захтјев тужитеља има карактер захтјева за накнаду штете која је за тужитеља настала исплатом на терет средстава пензијског и инвалидског осигурања, у смислу наведених законских одредаба, с обзиром да тужитељ у тужби наводи да је означена штета за тужитеља настала усљед непридржавања мјера заштите на раду од стране тужених. Оба тужена су у одговору на тужбу, између осталог, истакли и приговор застаре потраживања.

Према одредби члана 226. став 1. ЗПИО потраживања накнаде штете према одредбама овог закона застарјевају истеком рокова утврђених прописима о облигационим односима. Сагласно ставу 2. тачка 3. исте законске одредбе, рокови застарјелости потраживања накнаде штете у случајевима из члана 221. и 222. почињу тећи од дана када је у управном поступку постало извршно рјешење којим је осигуранику признато право на примање из пензијског и инвалидског осигурања. Произлази, да је овом законском одредбом, као лех специалис, у односу на одредбе ЗОО, прописан почетак застарног рока (чије трајање остаје утврђено одредбама ЗОО) у парницама за накнаду штете по наведеним законским основима (од дана извршности рјешења о признавању права из пензијског и инвалидског осигурања).

У конкретном случају, према утврђењу нижестепених судова, рјешење којим је друготуженом признато право на инвалидску пензију је постало извршно дана 19.03.2008. године. Примјеном одредбе члана 376. ЗОО и одредбе члана 226. став 2. тачка 3. ЗПИО, произлази да је тужитељ предметну тужбу за накнаду штете суду требао поднијети најкасније до 19.03.2011. године, што значи да је до дана подношења предметне тужбе (17.05.2013. године) прошао субјективни и објективни застарни рок прописан одредбом члана 376. ЗОО. Тиме је правилан закључак нижестепених судова да је предметно потраживање накнаде штете у застари.

Не могу се прихватити ревизиони наводи да је код оцјене истакнутог приговора застаре требало примјенити одредбу члана 372. ЗОО и да цјелокупно потраживање у односу на спорни период није у застари, јер се у овој правној ствари не ради о захтјеву за исплату повремених давања, већ о захтјеву за накнаду штете која је настала исплатом мјесечних износа инвалидске пензије, које право, према већ реченом, застарјева на специфичан начин у року прописаном одредбом члана 376. ЗОО, с тим да застарни рок почиње тећи од дана извршности рјешења којим је признато право на исплату инвалидске пензије (члан 226. став 2. тачка 3. ЗПИО).

(Врховни суд Републике Српске, 95 I П 004290 17 Рев од 08.03.2018. године)

ЗАСТАРЈЕЛОСТ ПОТРАЖИВАЊА НАКНАДЕ ШТЕТЕ

Члан 376. Закона о облигационим односима (“Службени лист СФРЈ” број: 29/78, 39/85 и 57/89, те “Службени гласник РС” број: 17/93, 3/96, 39/03 и 74/04)

Уколико је протекао субјективни рок застарјелости потраживања накнаде штете од три године од дана сазнања за штету и починиоца, без икаквог значаја је чињеница да истовремено није протекао и објективни рок застарјелости од пет година од дана настанка штете.

Из образложења:

Према стању списка, није спорно да су тужитељи претрпјели штету минирањем куће у августу 1993. године, што значи у вријеме трајања рата и стања непосредне ратне опасности у Републици Српској. У таквој ситуацији, правилно судови налазе да су рокови застарјелости накнаде штете почели тећи од 19.6.1996. године као дана када је одлуком Народне скупштине Републике Српске укинута ратно стање и стање непосредне ратне опасности. Правилан је и закључак судова да су, уз претпоставку да тужитељи нису знали за насталу штету, рокови застарјелости прекинути подношењем захтјева надлежном министарству за поврат имовине дана 24.8.1999. године. О наведеном захтјеву надлежно министарство донијело је рјешење дана 24.9.1999. године којим се тужитељима враћа имовина, али уз констатацију у изреци рјешења да је предметна имовина порушена и да ће преостала имовина бити враћена дана 24.12.1999. године. У оваквој ситуацији, прекинути рок застарјелости је у смислу одредбе члана 392. став 3. ЗОО поново почео тећи даном доношења рјешења о поврату имовине дана 24.9.1999. године, који дан се сматра даном сазнања тужитеља за насталу штету, што прихватају и ревиденти. Ово значи да је крајњи рок за подношење тужбе, како би се поново прекинуо субјективни рок застарјелости био 24.9.2002. године, а недвојбено је да је тужба поднесена 16.4.2003. године, што значи изван рока застарјелости од три године од дана сазнања за штету из одредбе члана 376. став 1. ЗОО. Због наведеног, правилно је другостепени суд поступио кад је уважавајући жалбу тужене одбио тужбени захтјев тужитеља.

Без значаја за одлуку у овом предмету је тврдња ревизије да од дана доношења рјешења о поврату имовине до дана доношења тужбе није протекао објективни рок застарјелости потраживања накнаде штете од пет година из одредбе члана 376. став 2. ЗОО. Наиме, при ситуацији протеча субјективног рока из одредбе члана 376. став 1. ЗОО од три године, без икаквог утицаја на одлуку о приговору застарјелости је евентуална чињеница да до дана подношења тужбе није протекао и објективни рок застарјелости потраживања накнаде штете од пет година из одредбе члана 376. став 2. ЗОО.

(Врховни суд Републике Српске, 72 0 П 048411 17 Рев од 22.02.2018. године)

НАКНАДА ШТЕТЕ

Чл. 154. Закона о облигационим односима

**(„Сл. лист СФРЈ“ бр. 29/78 до 57/89 и „Сл. гл. РС“ бр. 17/93 до 74/04)
и чл. 31, 40. и 48. Закона о јавним путевима („Сл. гл. РС“ бр. 89/13)**

Јавно предузеће које управља путевима одговара за штету проузроковану неодржавањем пута у исправном стању по принципу претпостављене кривике.

Из образложења:

Предмет одлучивања у овој парници је захтјев тужитељице да јој тужени накнади материјалну штету на путничком моторном возилу. Расправљајући о овом тужбеном захтјеву првостепени суд је утврдио: да се 09.6.2014. године на ауто - путу Г. – Б. у мјесту М., Општина Л., десила саобраћајна незгода у којој је оштећено возило тужитељице марке „Рено клио“ којим је управљала кћерка тужитељице, док се тужитељица налазила на мјесту сувозача; да се незгода десила тако што је возило тужитељице ударило у пса који је „излетио“ са његове лијеве стране; да је вјештак машинске струке штету на возилу процијенио у износу од 1.865,32 КМ; да је у записнику о саобраћајној незгоди наведено да се незгода десила у вечерњим сатима, да на коловозу нема оштећења и да на том дијелу ауто -

пута постоји метална заштитна ограда; да је против туженог и његовог директора вођен прекршајни поступак који је обустављен из разлога што ауто - пут није узрок саобраћајне незгоде нити су тужени и његов директор пропустили да предузму мјере ради отклањања недостатака на ауто - путу.

Имајући у виду овако утврђено чињенично стање првостепени суд је нашао да не постоји објективна одговорности туженог за насталу штету па је, позивом на одредбу члана 173. Закона о облигационим односима („Службени лист СФРЈ“ број 29/78, 39/85 и 57/89 те „Службени гласник Републике Српске“ број 17/93, 3/96, 39/03 и 74/04, даље: ЗОО) у вези са чланом 40. тачка ђ) Закона о јавним путевима („Службени гласник Републике Српске“ број 3/04 до 5/10), одбио постављени тужбени захтјев.

Одлучујући о жалби тужитељице, другостепени суд налази да постоји одговорност туженог за насталу штету јер је његова дужност била да спријечи излазак пса на ауто - пут. Слиједом тога, овај суд је уважио жалбу тужитељице и првостепену пресуду преиначио тако да је усвојио тужбени захтјев.

Одлука другостепеног суда није на закону заснована.

У смислу члана 48. Закона о јавним путевима („Службени гласник Републике Српске“ број 89/13, даље: ЗЈП), који је био на снази у вријеме штетног догађаја, правно лице у чијој је надлежности управљање путем (управљач пута) је дужно уклонити све препреке које би могле оштетити јавни пут, ометати несметано одвијање саобраћаја или угрозити безбједност саобраћаја на јавном путу. Оно одговара за штету која настане корисницима пута због пропуштања правовременог извршења потребних радова и предузимања одговарајућих мјера на одржавању јавних путева. Према одредбама члана 31. овог закона, одржавање јавних путева, поред осталог, обухвата и обезбјеђење уклањања ствари са јавног пута, док се под заштитом јавних путева, у смислу члана 40. ЗЈП, подразумејева и контрола градње ограда и вршења других радова у заштитном појасу пута. Сходно цитираним одредбама, тужени је дужан да са ауто - пута уклања постављене препреке, расути терет и други материјал, а нема обавезу да уклања домаће животиње које „излете“ на ауто - пут (с изузетком да је дужан контролисати излазак већег броја стоке и дивљачи на пут). Обавеза туженог је, дакле, да обезбједи сталну проходност и безбједан саобраћај на ауто - путу, па он одговара само за штету која је настала због неизвршења те обавезе (ако је пропустио дужност да уклони препреке са коловоза и да ауто - пут одржава у стању које омогућава несметан и безбједан саобраћај).

У овом случају је утврђено да на дионици ауто - пута на којој се десила предметна саобраћајна незгода постоји метална заштитна ограда, што значи да је тужени предузео мјере на спречавању штете која може настати силажењем животиња на ауто - пут.

Пас на ауто - путу има својство опасне ствари, али за штету која потиче од пса одговара његов власник одн. ималац (члан 174. став 1. ЗОО), а то није тужени. Иначе, и пут има својство опасне ствари (кривине, нагиб, неочекиване и изненадне препреке на путу и др.), али у овом случају штета није настала због својстава пута као опасне ствари па је погрешан став другостепеног суда да је тужени одговоран за предметну штету по принципу објективне одговорности (како је горе речено, он није власник пса као опасне ствари од које потиче штета). Наиме, тужени одговара за штету због неодржавања пута по принципу претпостављене кривике, а то значи да се може потпуно или дјелимично ослободити одговорности за штету уколико се елеменат пута потпуно или дјелимично искључи као узрок настанка штете.

Из утврђеног чињеничног стања произилази да предметна штета није настала због пропуста у одржавању ауто - пута, већ због случаја који се десио учеснику у саобраћају (када је штета проузрокована налетом пса на возило, ради се о околности која се може квалификовати као случај, а не виша сила). Међутим, тужени не сноси одговорност за штету насталу због случаја већ само за ону штету која је настала због неизвршавања обавезе одржавања ауто - пута.

Другим ријечима, тужени би одговарао за штету само ако је она настала због пропуштања благовремене поправке пута односно његове опреме или због непредузимања заштитних мјера на путу.

Стога тужени у ревизији оправдано указује да је он поступио у складу са обавезама које прописује ЗЈП и да није одговоран за штету коју је претрпјела тужитељица. Другостепени суд је погрешно примијенио материјално право када је туженог обавезао на накнаду штете проузроковане ударом моторног возила тужитељице у пса који се изненада појавио на ауто - путу упркос постојању металне заштитне ограде.

(Врховни суд Републике Српске, 71 0 Мал 201248 18 Рев од 05.4.2019. године)

ОДГОВОРНОСТ ПРАВНОГ ЛИЦА ЗА ШТЕТУ

Члан 172. Закона о облигационим односима ("Службени лист СФРЈ" бр. 29/78, 39/85 и 57/89, те "Службени гласник Републике Српске" бр. 17/93, 3/96, 39/03 и 74/04)

Правно лице одговара само за штету коју је њен орган проузроковао трећем лицу неправилним или противзаконитим вршењем своје функције, а не и ако је поступио у оквиру својих законских овлашћења.

Из образложења:

У поступку који је претходио доношењу нижестепених пресуда утврђено је да је тужитељ правно лице основано 2005. године са основном дјелатношћу: продаја рачунара и рачунарске опреме и да користи пословни простор у пословном центру И., који се налази у склопу стамбенопословног објекта изграђеног у улици... у Б. Тај стамбенопословни објекат се налази у непосредној близини административног центра Владе РС. Није спорно да је приликом изградње наведеног стамбенопословног објекта предвиђено постојање паркинг мјеста испред и иза зграде као и гаража испод зграде, што је градитељ морао обезбједити. Таква паркинг мјеста су уређена па је градитељ И. и., по завршеној градњи добио употребну дозволу за предметни објекат. Она се налазе у непосредној близини пословног простора који користи тужитељ. Користио их је тужитељ као и станари зграде, те власници и корисници осталих пословних простора.

Посједник парцеле на којем се налазе та паркинг мјеста је Градски стадион Б., а ријеч је о друштвеној својини. Рјешењем Министарства ... број: Ц7М-1997/10 од 02.7.2010. године забрањено је заустављање и паркирање возила на јавној површини намјењеној за паркирање возила која се налази уз лијеву ивицу пута, односно уз лијеву ивицу комплекса зграда Административног центра Владе РС, гледајући из правца улице у правцу Градског стадиона Б. Наведено је да је ова мјера забране донесена на основу извршене посебне безбједносне процјене Министарства ..., која указује на могуће угрожавање безбједности лица или имовине у већем обиму, а да је циљ њеног увођења елиминација услова који погодују извођењу потенцијалних напада на објекат који се посебно обезбјеђује. Каснијим рјешењима истог органа трајање ове мјере забране, продужено је за 2014. и 2015. годину.

У складу са увођењем ове забране, на предметним паркинг мјестима извршено је постављање физичких препрека, жардињера са цвијећем, којима је онемогућено даље паркирање. Паркирање није било могуће ни на тротоарима, који се налазе у непосредној близини пословног простора који користи тужитељ, јер је свако такво паркирање било санкционисано одвожењем возила од стране „паук службе“ и плаћањем казне.

Станари наведене стамбенопословне зграде и корисници пословних простора нису били посебно обавјештени о овој мјери забране, па су се обраћали разним органима ради добијања информације, укључујући и институцију Омбудсмана за људска права БиХ, чијим дјеловањем су дошли до сазнања о постојању акта којим је уведена забрана паркирања на предметним паркинг мјестима. Тужитељ тврди да због напријед описаног дјеловања органа тужене трпи штету, јер да су потрошачи, због немогућности паркирања пред пословним простором, престали куповати робу од њега, због чега њену накнаду тражи од тужене.

Тужена је у разрјешењу спорног односа нудила тужитељу могућност кориштења једног паркинг мјеста док траје испорука и достава робе уз његову обавезу да, из безбједносних разлога, пријави органу тужене такво кориштење, али да тужитељ такву могућност није користио, нити се на такав приједлог читовао (током поступка се изјаснио да му једно паркинг мјесто није било довољно).

На основу оваквог стања чињеница, нижестепени судови закључују да је тужитељ оштећен (што му даје активну легитимацију у овом спору); да је захтјев правилно усмјерен на тужену, која одговара за рад њених органа (па је пасивно легитимисана), који су онемогућили тужитеља, постављањем физичких препрека на предметна паркинг мјеста, да остварује зараду која би се, по редовном току ствари, могла очекивати, те да тужена није оправдала потребу забране заустављања и паркирања возила на наведеној локацији, јер да није доказала које безбједносне процјене су вршене, посебно у случају када је наведена забрана продужавана и због чега се забрана односила само на паркинг мјеста која се налазе испред зграде у којој се налазило пословно сједиште тужитеља, а не и на друге објекте који су се налазили у близини зграде Владе и који су просторно још ближи згради Владе; да тужитељ није имао могућност да кориштењем правних лијекова побија рјешење о забрани заустављања и паркирања, па налазе да се у описаним радњама огледа противправно понашање тужене, што је у директној вези са падом промета код тужитеља, слиједом чега, прихватајући у цјелини налаз и мишљење вјештака финансијске струке, који је израчунао висину изгубљене зараде за спорни период, удовољавају тужбеном захтјеву. Своје одлуке темеље на одредбама Устава Републике Српске и Европске конвенције о заштити људских права и основних слобода, као интегралном дијелу Устава, те одредбама Закона о облигационим односима („Службени лист СФРЈ“ број: 29/78, 39/85, 45/89, 57/89 и „Службени гласник РС“ број: 17/93, 3/96, 39/03, 74/04, у даљем тексту: ЗОО), које регулишу институт накнаде штете.

Основано ревидент истиче да су нижестепене пресуде засноване на погрешној примјени материјалног права.

Одредбом члана 16. Устава Републике Српске прописано је да свако има право на једнаку заштиту својих права у поступку пред судом и другим државним органом и организацијом, а одредбом члана 17. став 1. да свако има право на накнаду штете коју му незаконитим или неправилним радом нанесе службено лице или државни орган, односно организација која врши јавна овлашћења, како исправно наводе и нижестепени судови. Није изричито речено ко сноси одговорност за тако проузроковану штету, односно ко је дужан да је накнади. Зато, законски основ за одговорност државе, односно ентитета за штету због незаконитог или неправилног рада њеног органа (овдје Министарство) може бити само у одредби члана 172. ЗОО. Овом одредбом је прописано да правно лице одговара за штету коју његов орган

проузрокује трећем лицу у вршењу или у вези са вршењем својих функција. Даље се примјењују одредбе ЗОО које генерално регулишу накнаду штете, почев од одредбе члана 16. која прописује да је свако дужан суздржати се од поступка којим се може другом узроковати штета, па надаље.

Чланом 154. ст. 1. ЗОО је прописано „ко другоме узрокује штету дужан је накнадити је ако не докаже да је штета настала без његове кривице“. Кривица за проузроковану штету постоји када је штетник штету проузроковао намјерно или непажњом (члан 158. ЗОО). Према одредби члана 154. став 3. ЗОО може се одговорати за штету, без обзира на кривицу, ако је закон тако прописао. Одредбом члана 172. ЗОО је, поред осталих случајева, прописана ситуација када се за штету одговара без обзира на кривицу. Штета је, у смислу одредбе члана 155. ЗОО, умањење нечије имовине (обична штета) и, као у овом случају, спречавање њеног повећања (измакла корист), а може се огледати и у нематеријалној штети, насталој трпљењем физичког или психичког бола или страха.

Међутим, свака штета не мора увијек бити извор облигације на основу које за једно лице настаје обавеза, а за друго право потраживања накнаде штете. Да би постојала одговорност и обавеза на накнаду штете, потребно је не само да је неко лице претрпи, већ и да се остваре остале законске претпоставке (постојање субјективне или објективне одговорности за штету, штетна радња, противправност штетне радње, узрочна веза између те радње и настале штете ...). Другачије речено, код одлучивања о накнади штете треба утврдити да је штета настала и да ју је узроковало лице или лица од којих се тражи накнада, те да између штетне радње и штете постоји узрочна веза, односно штета се мора јављати као посљедица штетне радње. Правилна примјена одредбе члана 172. став 1. ЗОО подразумијева да правно лице одговара само за штету коју је њен орган проузроковао трећем лицу неправилним или противзаконитим вршењем својих функција, а не и ако је поступао у оквиру својих законских овлашћења.

Претпоставке „незаконитог и неправилног рада“ се требају тумачити на начин на који Европски суд за људска права дефинише појам „довољно озбиљне повреде“. Када је у питању одговорност за штету која је посљедица дјеловања државног, односно ентитетског органа, у овом случају Министарства ..., онда треба имати у виду да су у питању два интереса која се посебно штите. Један је право странке, конкретно право тужитеља на накнаду штете настале дјеловањем државног органа, а други је право тог органа да предузима мјере превенције и заштите уставног поретка, живота људи, имовине, јавног реда и мира, те личности и објеката који се посебно обезбјеђују.

Неправилним радом државног органа, у смислу синтагме „довољно озбиљне повреде“, може се сматрати само оно поступање које је супротно општим правним начелима и правилима која уређују понашање тог органа, односно када се ради о погрешној примјени правне норме која је потпуно јасна, која не захтјева посебно тумачење и у чијој примјени раније није било никаквих дилема, те дјеловање које одступа од оног прописаног и очекиваног у датој ситуацији, чији узроци могу бити различити, али немају објективно прихватљиво оправдање.

Дјеловање Министарства ... у поступку доношења рјешења од 02.7.2010. године, којим је забрањено заустављање и паркирање возила на јавној површини – предметним паркинг мјестима, као и каснијих рјешења којима се продужавала ова забрана, није било противправно. Ово Министарство је у свему поступало у складу са пословима и задацима који су му стављени у надлежност одредбом члана 20. Закона о републичкој управи („Службени гласник РС“ број: 118/08 до 31/18), који је био на снази у релевантном периоду, а којом је, између осталог, прописано да Министарство ... обавља стручне послове који се односе на заштиту од угрожавања Уставом уређеног поретка и угрожавања безбједности

Републике, заштиту живота и личне безбједности грађана, заштиту свих облика својине, одржавање јавног реда и мира, обезбјеђење одређених личности и објеката. Исто прописују и одредбе Закона о унутрашњим пословима из 2003 године („Службени гласник РС“, број: 48/03), као и одредбе Закона о унутрашњим пословима из 2012. године („Службени гласник РС“, број: 4/12), на којим су темељене одлуке о забрани заустављања и паркирања. Осим тога, ове одлуке су донесене у вршењу јавне власти, па њихова законитост није могла бити предмет испитивања у овом парничном поступку, него само у управном поступку (укључујући и управни спор), у којем су и донесене и у којем би тужитељ могао учествовати као заинтересовано лице.

Дакле, како се не ради о противправном поступању органа тужене, нити је тужитељ доказао, па ни тврдио, да се ради о неким другим очигледним, грубим и намјерним пропустима тужене приликом доношења рјешења којима је установљена забрана заустављања и паркирања на јавним површинама које су се налазиле у непосредној близини пословног простора у којем је тужитељ обављао своју дјелатност (продају рачунара и рачунарске опреме), не стоји тврдња тужитеља да је тужена одговорна за штету коју он трпи а огледа се у изгубљеној добити, за период 01.01.2011. до 31.12.2015. године.

(Врховни суд Републике Српске, 57 0 Пс 107146 19 Рев од 15.7.2019. године)

НАКНАДА ШТЕТЕ

Члан 154. став 1. Закона о облигационим односима („Службени лист СФРЈ“, број 29/78, 39/85, 45/89 и 57/89, те „Службени гласник Републике Српске“, број 17/93 до 74/04)

Тужени, као подносилац кривичне пријаве, није пасивно легитимисан у парници за накнаду штете без обзира што је тужитељ у кривичном поступку ослобођен оптужбе, јер у његовој радњи нема противправности.

Из образложења:

Предмет спора је захтјев тужитеља за накнаду материјалне и нематеријалне штете везано за вођење кривичног поступка против њега, а по кривичној пријави туженог.

Одредбом члана 16. Закона о кривичном поступку Републике Српске („Службени гласник РС“, број: 53/12, 91/17, 66/188), прописано је да се кривични поступак може покренути и спровести само по захтјеву тужиоца, који је дужан да предузме кривично гоњење ако постоје докази да је учињено кривично дјело, ако овим законом није другачије прописано (члан 17.).

Одредбом члана 408. став 1. наведеног закона је прописано да, између осталих лица, право на накнаду штете има и лице које је правоснажном пресудом ослобођено оптужбе, а тужба се у том случају подноси против Републике Српске (члан 410. став 3.).

Одговорност туженог се заснива на принципу претпостављене кривице (члан 154. став 1. ЗОО), а да би постојала одговорност за штету потребно је не само да је неко лице претрпи, већ и да се остваре друге претпоставке, и то: постојање лица одговорног за штету, штетна радња, противправност штетне радње и узрочна веза између штетне радње и штете.

Правилан је закључак нижестепених судова да у радњи туженог, која се огледа у подношењу кривичне пријаве против тужитеља, нема противправности и, тиме, ни његове одговорности за накнаду штете коју тужитељ потражује у овој парници.

Тужени, као оштећено лице има право на подношење кривичне пријаве, а да ли ће та кривична пријава довести до подизања оптужнице, ствар је процјене надлежног тужиоца који је једини овлашћен да одлучи о томе да ли ће или не прихватити кривичну пријаву. Дакле, до покретања и вођења кривичног поступка против тужитеља, дошло је након процјене надлежног тужиоца да постоји основана сумња да је почињено кривично дјело наведено у пријави, а не на темељу саме пријаве.

Донесена ослобађајућа пресуда у кривичном поступку посљедица је тога што тужилаштво није доказало да је тужитељ починио кривично дјело које му је стављено на терет, а не лажног пријављивања у ком би случају могло да се говори о евентуалној одговорности туженог за накнаду штете.

Тужитељ евентуалну накнаду штете може потраживати само од Републике Српске, а тај поступак је, према утврђеним чињеницама, покренуо.

(Врховни суд Републике Српске, 89 0 П 043886 18 Рев од 28.11.2018. године)

НАКНАДА ШТЕТЕ

Члан 18. став 2., члан 154. став 1, члан 170. Закона о облигационим односима („Сл. лист СФРЈ“ број 29/78, 39/85 и 57/89, те „Службени гласник Републике Српске“ број 17/93, 3/96, 39/03 и 74/04)

Болница не одговара за штету ако се не докаже узрочна веза између погрешне дијагнозе болести и штетне посљедице.

Из образложења:

Тужитељица свој захтјев темељи на томе да је код туженог провела на лијечењу током 2005. године готово два мјесеца када је отпуштена из болнице са дијагнозом туберкулоза и прописана јој је одговарајућа терапија, а након три мјесеца од отпуштања из болнице уз редовно узимање медикамената, усљед погоршања здравственог стања ... године, примљена на ВМА на којој јој је утврђена дијагноза саркоидоза, те тврди да јој је тужени причинио материјалну и нематеријалну штету усљед погрешно успостављене дијагнозе и погрешног лијечења од стране туженог.

Одредбом члана 170. ЗОО прописано је да за штету коју трећем лицу проузрокује радник у раду или у вези са радом, одговара предузеће у којем је радник радио у тренутку проузроковања штете, осим ако докаже да је радник у датим околностима поступао онако како је требало (став 1.). У смислу одредбе става 2. истог члана оштећени има право захтијевати надокнаду штете и непосредно од радника, ако је штету проузроковао намјерно. Из наведене одредбе произлази могућност да се успостави обавеза накнаде штете како физичког, тако и правног лица, те да за штету може да одговара не само онај који је непосредно својим радњама проузроковао, већ и правно лице у коме је радник радио и у вези са радом проузроковао штету.

Одговорност здравствене организације је субјективне природе и везује се за претпостављену кривицу. Претпоставка кривице је оборива, јер одговорност здравствене организације може да постоји само ако се докаже да је штета пацијенту проузрокована зато што лекар и здравствено особље нису поступали онако како је требало (у складу са правилима медицинске науке и са одговарајућом пажњом).

Код одговорности љекара довољно је да је грешка настала ненамјерно и из нехата јер је љекар предузео неко погрешно чињење или пропустио дужно чињење (примјенио погрешна средства или начине лијечења) или из непажње није поштовао правила струке. Ради се о пренебрегавању правила која чине медицински стандард. Мјерило по коме се просуђује кривица није оно што је у домену његових могућности, већ оно што се могло основано очекивати од разумног и пажљивог љекара у датим околностима. Оно се процјењује према правилима струке, у складу са протоколима лијечења. Од љекара се очекује да у свом професионалном раду покаже повећану пажњу, која осигурава квалитет његове услуге. Ријеч је о пажњи доброг стручњака у смислу члана 18. став 2. ЗОО.

Није спорно да је тужитељица код туженог била на болничком лијечењу од ...године до ...године, којом приликом је констатована дијагноза ТБЦ плућа и да је према отпусници стање код отпуста побољшано, те препоручена контрола за два мјесеца уз терапију АЛТ (ИНХ+РФД+ЕТБ+ПЗМ 4 таблете). Након контроле за два мјесеца љекар туженог је продужио терапију, а након тога дошло је до погоршања здравственог стања тужитељице када се налазила у Београду, те је у Специјалистичкој поликлиници ВМА ...године констатовано да се тужитељица лијечила терапијом од ...године, без егзактно потврђене дијагнозе туберкулозе и да се на основу радиолошке слике највјероватније ради о грамуломатузним промјенама у плућима које није туберкулозне природе него се ради о саркоидози или хистуоцитози. Према отпусној листи ВМА од ... године, на основу клиничких прегледа укључујући ПХ верификацију болести утврђена код тужитељице дијагноза саркоидоза плућа са фиброиозним промјенама у плућима без захвата других органа и система, која је на ВМА Београд након успоставе дијагнозе лијечена терапијом ИНХ + пронизон + Б6 витамин. Тужитељица се није више лијечила код туженог и из исказа тужитељице произлази да је након лијечења на ВМА и контрола њено здравствено стање добро.

Имајући у виду наведено, те налаз и мишљење вјештака пулмолога да није исти ток лијечења саркоидозе и туберкулозе, нити је исти начин успостављања дијагнозе, мада су то сличне болести које у патохистолошком налазу основне болести имају грануло који је готово исти, произлази да је од стране љекара туженог тужитељици погрешно успостављена дијагноза и да је погрешно лијечена. То што је лијек пронизон, који јој је одређен између осталих на ВМА, лијек који се даје код различитих обољења па и код обољења ТБЦ није од утицаја, јер тужени тај лијек није ни дао тужитељици, што значи да због погрешне дијагнозе није одредио лијечење према стандарду који је предвиђен за лијечење болести саркоидоза, коју је тужитељица имала.

Према одредби члана 154. став 1. ЗОО за одговорност за штету, потребно је да се остваре законске претпоставке и то: постојање субјекта одговорног за штету, штетна радња, противправност штетне радње, узрочна веза између штетне радње и наступање штетне посљедице односно штете.

Имајући у виду утврђено чињенично стање, по оцјени овог суда, тужбени захтјев за накнаду нематеријалне штете је правилно одбијен јер нису испуњене напријед наведене претпоставке одштетне одговорности.

Наиме, здравствене тегобе које је тужитељица осјећала (физичке болове и страх - забринутост за исход лијечења), посљедица су присутне болести, које сваки пацијент осјећа без обзира на погрешну дијагнозу. У конкретном случају погрешна дијагноза није у узрочној вези са напријед наведеним видовима нематеријалне штете. Саркоидоза (и туберкулоза) је изљечива болест која није оставила посљедице на здравље тужитељице које би се

манифестовале у умањењу животне активности (погрешно су се вјештаци бавили привременим умањењем животне активности што није основ за накнаду штете у смислу одредбе члана 200. ЗОО).

И поред погрешне дијагнозе од стране радника туженог, тужени није тужитељици нарушио здравље, па тако ни причинио материјалну штету, јер је погоршање здравственог стања до кога је стицајем околности дошло у Б. (по наводима тужитељице за вријеме њеног боравка код родбине) наступило као посљедица већ присутне болести тужитељице у спорном периоду, независно од мјеста гдје се налазила, тако да настале трошкове тим поводом, као и изгубљену зараду коју потражује, није проузроковао тужени, па нису испуњени услови за накнаду материјалне штете у смислу одредбе члана 195. ЗОО.

(Врховни суд Републике Српске, 89 0 П 000140 18 Рев од 11.10.2018. године)

НАКНАДА ШТЕТЕ

**Члан 172. Закона о облигационим односима (“Службени лист СФРЈ” бр. 29/78, 39/85 и 57/89, те “Службени гласник Републике Српске” број 17/93, 3/96, 39/03 и 74/04)
члан 17. став 1. Устава Републике Српске**

Не постоји одговорност републике српске за штету која је настала доношењем одлуке републичког органа управе која је накнадно поништена у управном спору због погрешне примјене материјалног права.

Из образложења:

Међу странкама није спорно да је тужитељ рјешењем Министарства од ... године именован за сталног судског вјештака грађевинске струке, а које рјешење је било на снази све до доношења рјешења истог органа број ... од ... године којим је тужитељ темељем члана 10. Закона о вјештацима именован за вјештака грађевинско – архитектонске струке за област нискоградње на временски период од шест година. Незадовољан оваквим рјешењем, тужитељ је против тог рјешења покренуо управни спор код Окружног суда у Бањалуци који је пресудом број 11 0 У 005827 10 У од 26.3.2012. године уважио његову тужбу и поништио предметни управни акт због, како то произлази из образложења пресуде, погрешне примјене материјалног права.

Тужитељ сматра да му је орган тужене – Министарство доношењем незаконитог рјешења причинио штету у виду изгубљене зараде, будући да због таквог рјешења није ангажован за вјештачења у области високоградње, а захтјев за накнаду штете темељи на одредбама члана 172. ЗОО.

Том одредбом прописано је да правно лице одговара за штету коју његов орган проузрокује у вршењу или у вези са вршењем својих функција.

Такође, одредбом члана 17. став 1. Устава Републике Српске прописано је да свако има право на накнаду штете коју му незаконитим или неправилним радом причини службено лице или државни орган или организација која врши јавна овлаштења, у складу са законом. Дакле, за накнаду штете од стране правног лица потребно је да је неправилним радом органа тог лица настала штета и да постоји узрочна веза између неправилног поступања органа и настанка штете.

По оцјени овог суда, доношење предметног рјешења органа туженог (Министарства) о именовану тужитеља за вјештака грађевинско – архитектонске струке, за област нискоградња, се не може сматрати незаконитим дјеловањем тог органа, без обзира што је то рјешење поништено одлуком суда донесеном у управном спору из разлога што је по оцјени тог суда орган управе оспорени акт донио погрешном примјеном материјалног права.

У конкретној ситуацији, Министарство је поступајући у складу са начелом законитости, начелом самосталности у рјешавању и начелом слободне оцјене доказа (члан 5., члан 10. и члан 11. Закона о општем управном поступку - „Сл. гласник РС“ 13/02-50/10) донио рјешење које је касније поништено у управном спору. Орган који поступа у оквиру законских овлашћења не може бити одговоран за погрешно правно тумачење законске норме, а примјена законске норме на неодговарајући начин се не може сматрати повредом дужности у вршењу функције државног органа. У сваком случају, погрешна примјена материјалног права представља законски основ за жалбу или у овом случају за подношење тужбе у управном спору, што је тужитељ и искористио и што представља довољну гаранцију за остварење права свих правних субјеката.

Сама чињеница да је предметно рјешење поништено због тога што је орган тужене извео погрешан закључак из доказа о квалификацијама и специјализацији тужитеља, те поступио мимо његовог захтјева за именовање за судског вјештака и због тога погрешно примијенио правну норму, не значи да постоји кривица службеног лица у том органу у смислу одредбе члана 172. став 1. ЗОО и члана 17. став 1. Устава РС, којом радњом је тужитељу нанесена штета. У сваком случају, оваква радња органа тужене је исправљена од стране Окружног суда поништењем оспореног акта у управном спору, као и доношењем новог законитог акта у извршењу судске одлуке и то рјешења број ... од ...године од страна органа тужене.

(Врховни суд Републике Српске, 71 0 П 159310 18 Рев од 25.10.2018. године)

НАКНАДА ШТЕТЕ

Члан 154. Закона о облигационим односима ("Службени лист СФРЈ", бр. 29/78, 39/85, 45/89, 57/89, "Службени гласник Републике Српске", бр. 17./93, 3/96 и 74/04) Закон о закупу пословних зграда и просторија („Сл. лист СР БиХ” 33/77, 2/87 и 30/90)

По престанку закупа, купац је дужан да преда пословну просторију у стању у каквом ју је примио, а у противном да накнади причињену штету на просторији.

Из образложења:

Није спорно: да су парничне странке закључиле уговор о закупу предметног пословног простора 22.08.2008. године и да су тим уговором договориле, да тужени као купац може о свом трошку вршити преправке, реконструкције, адаптације, измјене и санације пословног простора ради привођења истог намјени дјелатости коју ће купац обављати; да је тужени као купац, ради обављања трговачке дјелатности, извршио преправке, реконструкцију и адаптацију предметног пословног простора у којем је радио до јануара 2012. године; да је приликом напуштања предметног пословног простора, у јануару 2012. године, а сходно члану 11. наведеног уговора о закупу предметног пословног простора, тужени демонтирао и однио сву опрему, али и сва врата, санитарне уређаје, прекидаче, утичнице и сијалице.

Спорно је да ли је тужени, демонтирањем опреме приликом изласка из предметног пословног простора, те изношењем врата, санитарних уређаја, утичница, прекидача и сијалица, нанио штету тужиоцу и у ком износу. Ово стога, што је тужилац захтјевом из

тужбе тражио накнаду штете, јер да је тужени приликом изласка из предметног пословног простора уклонио расвјетна тијела, грејна тијела, те на други начин демолирао и оштетио комплетне пословне просторије приземља, првог спрата, степеништа и мансарде, због чега је у току поступка тужилац предложио вјештачење на околности укупне висине оштећења на предметном пословном простору приликом изласка туженог из тог пословног простора, као и укупне цијене и врсте грађевинских радова потребних да се простор доведе у првобитно стање, тј. стање прије оштећења.

Како из налаза и мишљења вјештака грађевинске струке, инг. В.Р. од 11.02.2017. године, јасно произилази: да је тужени на адекватан начин изнио опрему коју је инсталирао приликом уласка у предметни пословни простор; да је приликом скидања опреме неминовно да дође до оштећења на зидовима, плафонима и подовима, која оштећења треба да поправи онај ко је демонтирао опрему; да се прекидачи, утичнице, сијалице и врата не сматрају опремом, већ саставним дијелом објекта; да су, приликом изласка туженог из предметног пословног простора у јануару 2012. године, настала оштећења на предметном пословном простору, поближе описана у налазу и мишљењу, у висини 67.320,01 КМ, онда је неприхватљив закључак нижестепених судова, да тужилац у овом поступку није доказао, да приликом изласка туженог из предметног пословног простора није дошло до оштећења истог, као ни износ који је потребан да се та оштећења отклоне.

Стога се ревизијом тужиоца правилно указује, да су нижестепени судови недоследно и некритички интерпретирали налаз и мишљење вјештака грађевинске струке, инг. Р.В. од 11.02.2017. године.

Крај чињенице, да је тужилац прецизираним захтјевом из тужбе тражио да се тужени обавезе да му на име накнаде штете исплати 67.320,01 КМ, у ком износу је вјештак грађевинске струке, Р.В. у свом налазу од 11.02.2017. године утврдио висину причињене штете приликом изласка туженог из предметног пословног простора, онда се правилно ревизијом указује, да је другостепени суд мимо садржине захтјева тужиоца, нашао да је неоснован захтјев тужиоца којим тражи да му тужени на име накнаде штете исплати износ који је њему потребан да простор поново доведе у функцију ради обављања трговачке дјелатности.

Како из налаза и мишљења вјештака грађевинске струке, инг. Р.В. од 11.02.2017. године, а што је већ наведено, јасно произилази да је приликом изласка туженог из предметног пословног простора исти причинио штету на том пословном простору у укупном износу од 67.320,01 КМ, колико је потребно да се та оштећења отклоне, овај суд налази да је основан захтјев тужиоца да му тужени на име накнаде штете исплати 67.320,01 КМ са законском затезном каматом од 01.03.2012. године, када је та штета и причињена.

(Врховни суд Републике Српске, 57 0 Пс 096593 18 Рев од 09.10.2018. године)

НАКНАДА ШТЕТЕ – ОДГОВОРНОСТ НОТАРА ЗА ШТЕТУ

**Члан 154. и 155. Закона о облигационим односима (“Службени лист СФРЈ” бр. 29/78, 39/85 и 57/89, те “Службени гласник Републике Српске” број 17/93, 3/96, 39/03 и 74/04);
Члан 53., 75. и 76. Закона о нотарима („Сл. гласник РС“ 86/04-66/17)**

Нотар је дужан надокнадити штету другом по општим правилима о накнади штете само ако постоји узрочна веза између повреде његове службене дужности и настале штете.

Из образложења:

Правилно судови налазе да је друготужена поступала противно обавези која јој је као нотару наметнута одредбама члана 75. и члана 76. Закона о нотарима, који прописују обавезу нотара да у оквиру поступка нотарске обраде исправе мора провјерити да ли су странке способне и овлаштене за предузимање правног посла... и при томе искључити све забране и сумње и пазити да неуке странке не буду оштећене... те да се сви прилози морају прочитати странкама.

Одредбом члана 53. истог закона прописано је да је нотар дужан надокнадити штету коју је другом проузроковао повредом своје службене дужности (став 1.), а за проузроковану штету нотар одговара по општим правилима за надокнаду штете (став 2.).

У конкретној ситуацији, судови узимају утврђеним да је приликом закључења и овјере предметног предуговора код друготужене као нотара, као прилог постојао зк.уложак број ... к.о. Б. по чијим подацима се некретнине на којима је изграђен стан који је предмет купопродаје, воде на имену Ј.В. са 1/1 и да је у „Ц“ теретном листу зк.ул. ... уписана забиљежба првенственог реда укњижбе заложног права на будућем стану површине 60 м², на к.ч. ... и к.ч. ... ради обезбјеђења новчаног потраживања од 90.000,00 КМ које РБ има према М. Т. (првотуженом), те забиљежба забране отуђења и оптерећења стана без сагласности повјериоца.

Дакле, у наведеном зк.улошку је постојала забиљежба првенственог реда укњижбе заложног права и забране отуђења стана због чега би било за очекивати да би тужитељ одустао од закључења предуговора, да је за њу знао, а на коју забиљежбу друготужена није упозорила тужитеља, како то утврђују судови. Тужитељ сматра да му је друготужена на овај начин проузроковала штету у виду дијела купопродајне цијене од 20.000,00 КМ, коју је исплатио првотуженом М.Т. Спорно је да ли је непрописно поступање друготужене приликом закључења и овјере предуговора проузроковало штету.

Наиме, и овај суд налази да између неправилног поступања друготужене и исплате дијела купопродајне цијене (ако би се та исплата и могла сматрати штетом) не постоји узрочна веза. Према изјави самог тужитеља саслушаног као странке на рочишту за главну расправу, одржаном 06.7.2015. године, произлази да је износ од 20.000,00 КМ на име дијела купопродајне цијене тужитељ исплатио првотуженом прије одласка у нотарску канцеларију друготужене. Након тога је сачињен и потписан предуговор, што значи да између самог неправилног поступања нотара и исплате износа од 20.000,00 КМ од стране тужитеља првотуженом нема узрочне везе, како то правилно налазе нижестепени судови. У том погледу без значаја је и приговор ревидента којим тврди да би му првотужени вратио плаћени износ да га је тужена правовремено упозорила на постојање забиљежбе првенственог права уписа заложног права. Таква тврдња није поткријепљена накнадним развојем догађаја. Наиме, из истог исказа тужитеља произлази да је за упис забиљежбе терета у зк.ул. ... сазнао убрзо након закључења предуговора и да му је тужени одбио вратити новац, након чега је престао с њим комуницирати.

Због наведеног, овај суд налази да су правилно нижестепени судови утврдили да не постоји одговорност друготужене за штету насталу тужитељу исплатом првотуженом износа од 20.000,00 КМ, а самим тим ни одговорност трећетуженог код ког је Комора осигурала нотаре од одговорности из дјелатности.

(Врховни суд Републике Српске, 71 0 П 170103 17 Рев од 20.7.2018. године)

НАКНАДА ШТЕТЕ

Чл. 9. Закона о осигурању од одговорности за моторна возила и осталим обавезним осигурањима од одговорности („Службени гласник Републике Српске“ број 102/09 - Пречишћени текст)

Када осигуравајућа организација исплати оштећеном накнаду штете на основу споразума о вансудском поравнању којим се оштећени одрекао права да по истом штетном догађају поставља друге захтјеве, он може захтијевати накнаду штете под условом да је накнадно дошло до нових околности које нису биле познате или нису ни постојале у вријеме закључења вансудског поравнања а узроковале су нову штету, из основа истог штетног догађаја.

Из образложења:

Према утврђеном чињеничном стању, тужитељ је као возач мотоцикла марке „Јамаха“ дана 11.7.2010. године на путу Б.Л. – П. у мјесту Ч.П. доживио саобраћајну незгоду у којој је задобио тешке тјелесне повреде у виду уништења лијевог кољеног зглоба те прелома лијевог лакта и малог прста лијеве шаке; ову саобраћајну незгоду је проузроковао возач путничког возила марке „Рено клио“, које је било осигурано код туженог за штете причињене трећим лицима; у поступку вансудског обештећења тужитељ је са туженим закључио два споразума о вансудском поравнању на основу којих му је у току 2010. године исплаћена одштета у износу од 17.400,00 КМ, а у току 2011. године одштета у износу од 25.500,00 КМ тј. укупно 42.900,00 КМ; наведеним споразумима тужитељ се одрекао права да по истом штетном догађају истиче било какве друге новчане захтјеве према туженом; тужитељу је 2013. године ампутирана лијева наткољеница.

Код оваквог стања чињеница првостепени суд налази да споразуми о вансудском поравнању представљају уговор за странке и да се потписивањем ових споразума тужитељ одрекао свих других потраживања према туженом, слиједом чега одбија његов тужбени захтјев.

Прихватајући чињенична утврђења првостепеног суда, другостепени суд истиче да тужитељ није доказао постојање и висину штете настале након закључења вансудских поравнања, ради чега овај суд одбија жалбу тужитеља и потврђује првостепену пресуду.

Становиште другостепеног суда је правилно.

У ревизији тужитељ истиче да му у моменту закључења споразума о вансудском поравнању нису биле познате све релевантне чињенице и да се његово здравствено стање погоршало након закључења ових споразума, чиме је наступила нова штета за коју није добио одговарајућу накнаду. Он такође наводи да је био у неравноправном положају у односу на туженог јер није имао новчана средства да плати трошкове вјештачења по вјештаку економске струке, на основу којег вјештачења би доказао основаност свог захтјева за исплату ренте. Ови наводи ревидента не могу исходovati другачију одлуку суда.

Вансудска поравнања које су странке закључиле 2010. и 2011. године јесу споразуми странака који се морају поштовати и она производе правна дејства уговора. Њима су парничне странке на другачији начин уредиле свој већ постојећи материјално - правни однос настао проузроковањем штете, а на темељу одредбе члана 9. Закона о осигурању од одговорности за моторна возила и осталим обавезним осигурањима од одговорности („Службени гласник Републике Српске“ број 102/09 – Пречишћени текст), учиниле га извјесним и несумњивим тако што су одредиле мјеру својих обавеза према стању односа у моменту закључења поравнања. Учесници поравнања, у принципу, не могу да траже у

парници више него што је поравњањем утврђено као мјера права и обавеза, изузев новонасталих односа и потраживања која нису била позната или нису ни постојала у вријеме закључења вансудског поравнања.

У конкретном случају тужени је у току 2010. и 2011. године тужитељу на основу поравнања исплатио износ од укупно 42.900,00 КМ, од чега на име физичког бола 3.000,00 КМ, на име страха 2.000,00 КМ, на име умањења животне активности 15.000,000 КМ, на име наружености 2.000,00 КМ, на име трошкова лијечења 20.500,00 КМ и на име трошкова заступања 400,00 КМ. Примајући наведене износе тужитељ се у односу на туженог одрекао било каквих других потраживања по било којем основу из конкретног штетног догађаја. Међутим, накнадно је тужитељу ампутирана лијева наткољеница, што је свакако нова чињеница која би била релевантна под условом да у вријеме закључења вансудских поравнања тужитељ није могао знати да ће доћи до ове новонастале ситуације. Из приложене медицинске документације те налаза и мишљења љекара вјештака С. Б. произлази да је прије закључења вансудских поравнања тужитељу одстрањен зглоб лијевог кољена и имплантирана тотална ендопротеза лијевог кољена, али је убрзо послје тога дошло до инфекције кољена. Надаље, у вријеме закључења вансудских поравнања било је познато да је код тужитеља дошло до трајне неспособности за рад на пословима возача теретних возила (о томе се изјаснио љекар ортопед), али тужитељ у то вријеме није тражио накнаду изгубљене зараде (из приложених доказа проистиче да у вријеме штетног догађаја исти и није био запослен па по том основу није ни остваривао приходе).

Тужитељ у овој парници није понудио ни извео доказе, а што је био дужан у складу са чланом 7. Закона о парничном поступку („Службени гласник Републике Српске” број 58/03 до 61/13, даље: ЗПП), на основу којих би се могло утврдити да му је ампутација лијеве наткољенице, која је извршена након закључења споразума о вансудском поравнању, узроковала нову штету за коју му није исплаћена накнада. Тачно је да је ова ампутација новонастала чињеница, али је штету проузроковану ампутацијом ноге требало разграничити од раније претрпљене штете, за коју је тужитељу исплаћена накнада у складу са закљученим поравнањима. Тужитељ је извео доказ медицинским вјештачењем на околност укупних претрпљених физичких и душевних болова по основу умањења животне активности и наружености као и претрпљеног страха, што су последице задобијених повреда у саобраћајног незгоди, али налаз и мишљење љекара вјештака не представља поуздан основ за разграничење штете коју је тужитељ по наведеним основима претрпио до закључења поравнања од штете која је настала након закључења поравнања. Према томе, правилан је закључак другостепеног суда да тужитељ није изнио чињенице нити понудио доказе о основу и висини штете коју потражује тужбеним захтјевом. Он је одустао од приједлога да се проведу докази његовим саслушањем у својству парничне странке и вјештачењем по вјештаку економске струке, чиме је себе лишио могућности да се изјасни о битним чињеницама (да ли је у вријеме штетног догађаја и у вријеме закључења вансудских поравнања остваривао приходе и по ком основу), па је вјештачење по вјештаку економске струке било беспотребно обзиром да се вјештак може изјашњавати само о висини штете, а не и основаности захтјева за накнаду штете по основу изгубљене зараде.

Не стоји приговор ревизије да тужитељ у вријеме закључења поравнања није знао за чињенице које су од значаја за одређивање висине накнаде штете. Он је у поступку вансудског обештећења имао стручног пуномоћника - адвоката, а никада није тражио поништење закључених поравнања већ је, напротив, примио од туженог износе о чијој су се висини парничне странке договориле.

(Врховни суд Републике Српске, 71 0 П 194229 17 Рев од 07.3.2018. године)

ОБЈЕКТИВНА ОДГОВОРНОСТ ЗА НАКНАДУ ШТЕТЕ

Члан 173., 174. и 177. став 2. Закона о облигационим односима („Службени лист СФРЈ“ број 29/78 до 57/89 и „Службени гласник Републике Српске“ број 17/93 до 74/04)

Када је штета посљедица опасне дјелатности, штетник одговара по начелу узрочности тако да се сматра да штета потиче од опасне дјелатности, изузев ако се докаже да она није узрок штете, па оштећени не мора доказивати да је штетник крив за штету, већ је довољно да докаже да претрпљена штета потиче од опасне дјелатности.

Из образложења:

Предмет спора у овој парници је захтјев тужитеља за накнаду нематеријалне и материјалне штете коју је претрпио услјед задобијених повреда на раду код туженог.

Одлучујући о основаности тужбеног захтјева нижестепени судови су утврдили слиједеће чињенично стање: 1. тужитељ је радник туженог и обављао је послове копача; 2. у вријеме штетног догађаја, који се збио у руднику 30.11.2011. године у вечерњим сатима, тужитељ је са још једним радником обављао послове бушења стијене у сврху припрема за минирање, којом приликом се на њега обрушила велика количина камења, земље и другог материјала; 3. у овом догађају тужитељу су нанијете тешке тјелесне повреде у виду потреса мозга, прелома врата и кључне кости те контузије десног рамена и кука; 4. због ових повреда тужитељ је трпио физичке болове и страх, а општа животна активност му је умањена за 20%; 5. тужитељ је скоро годину дана био на боловању, а како више не може обављати послове рудара, тужени га је распоредио на друге послове за које прима плату која је скоро дупло мања од плате коју је остваривао прије повређивања; 6. тужитељ својим понашањем није допринио настанку штетног догађаја.

Полазећи од ових утврђења нижестепени судови су правилно закључили да је штета коју је тужитељ претрпио посљедица опасне дјелатности и да је за такву штету одговоран тужени који је обављао ту дјелатност (рударски послови), без обзира што на страни туженог нема кривице. Овдје је у питању одговорност по начелу узрочности, коју има у виду одредба из члана 173. Закона о облигационим односима („Службени лист СФРЈ“ број 29/78, 39/85 и 57/89 те „Службени гласник Републике Српске“ број 17/93, 3/96, 39/03 и 74/04, даље: ЗОО). Овом одредбом је, наиме, утврђена претпоставка узрочности тако да се сматра да штета потиче од опасне ствари или опасне дјелатности, изузев ако се докаже да оне нису узрок штете, па оштећени не мора доказивати да је штетник крив за штету већ је довољно да докаже да претрпљена штета потиче од опасне ствари или опасне дјелатности. У конкретном случају утврђено је да је штета посљедица опасне дјелатности, а за такву штету у смислу члана 174. став 1. ЗОО одговара онај који обавља или организује такву дјелатност у своју корист. Ове одговорности штетник (овдје тужени) се може ослободити ако би доказао да је штета настала искључиво радњом оштећеног (овдје тужитеља) или трећег лица, ако се ради о таквом понашању ових лица које он није могао предвидјети и чије посљедице није могао избјећи или отклонити (члан 177. став 2. ЗОО). У овој правној ствари наведени услови се нису остварили јер је тужени, с обзиром на природу посла кога је тужитељ обављао у вријеме штетног догађаја, могао предвидјети могућност настанка штетног догађаја, што произилази из налаза и мишљења вјештака рударске струке и вјештака из области заштите на раду, по којима рударски послови спадају у најтеже и најопасније послове. Из тих налаза и мишљења такође произилази да тужитељ није ни дјелимично допринио настанку штетног догађаја, а из изведених доказа је видљиво да је тужитељ на глави носио шљем (који је пукао приликом обрушавања материјала) и користио другу ХТЗ опрему (да то није учинио, штетне посљедице би вјероватно биле знатно веће).

Тужитељ је у вријеме штетног догађаја био у радном односу код туженог и узрок штете је настао на раду код туженог па је тужени одговоран да му накнади штету и по одредбама чланова 104. - 106. Закона о раду („Службени гласник Републике Српске” број 55/07–Пречишћени текст) које прописују да је послодавац дужан да накнади штету коју је радник претрпио на раду, осим ако је штета настала због кривице или непажње радника, и то по општим начелима одговорности за штету.

(Врховни суд Републике Српске, 82 0 П 011710 17 Рев од 11.4.2018. године)

НАКНАДА НЕМАТЕРИЈАЛНЕ ШТЕТЕ

Члан 200. и 203. Закона о облигационим односима („Службени лист СФРЈ“, број: 29/78, 39/85, 45/89 и 57/89, те „Службени гласник РС“, број: 17/93 до 74/04)

Накнада нематеријалне штете на име претрпљених душевних болова због умањења животне активности, умјесто у једнократном износу, изузетно се може досудити у облику новчане ренте, под условом да то тражи оштећени и да се штета испољава у изразитим животним патњама и појачаним напорима код задовољавања свакодневних животних потреба, а без изгледа на побољшање.

Из образложења:

Када се има у виду утврђени облик и интензитет физичког бола и страха кога је трпио тужилац А. З., те обим, облик, изложеност ожиљака и изглед тужиоца у цјелини када је у питању унакаженост, по оцјени овог суда, правилно је примјењено материјално право од стране нижестепених судова. Накнада за ове облике нематеријалне штете утврђена је у складу са одредбом члана 200. ЗОО и праксом овог суда у вези орјентационих критеријума за накнаду нематеријалне штете, те је правилно умањена за износ који је несумњиво исплаћен по основу закључене вансудске нагодбе за сваки од ових видова штете, а досуђени износи представљају правичну сатисфакцију, из ког разлога се ревизија тужиоца у том дијелу указује неоснованом.

Одредбе члана 200. и 203. ЗОО, које су диспозитивног карактера, не одређују облик накнаде за будућу нематеријалну штету, дакле, не забрањују одређивање накнаде и у облику новчане ренте, нити се из одредби члана 188., 194. став 2. и 195. став 2. ЗОО може извести закључак да је досуђивање накнаде штете у облику ренте недопуштен код нематеријалне штете. Међутим, судска пракса је, полазећи од тога да је циљ новчане накнаде због умањења животне активности лакше успостављање равнотеже у душевном животу оштећеног, прихватила да више одговара досуђивање накнаде у једнократном износу јер би се сама сврха накнаде теже постизала сукцесивним примањем мањих новчаних износа. Ово правило, у оправданим случајевима, има и изузетке када се накнада за овај вид нематеријалне штете може досудити у облику ренте, нпр. када се штета испољава у изразитим животним патњама и појачаним напорима код задовољавања свакодневних животних потреба, а без изгледа на побољшање.

У конкретној ситуацији, иако јесте тужилац А.З. претрпио тешке и по живот опасне тјелесне повреде, имајући у виду налаз вјештака када описује посљедице повреде, по оцјени овог суда, правилно је прихваћено да нема мјеста да се накнада за умањење животне активности досуди у виду новчане ренте.

(Врховни суд Републике Српске, 71 0 П 149651 17 Рев од 21.3.2018. године)

ИЗГУБЉЕНА ДОБИТ

Члан 189. став 3. Закона о облигационим односима („Службени лист СФРЈ“ број 29/78, 39/85 и 57/89 те „Службени гласник Републике Српске“ број 17/93, 3/96, 39/03 и 74/04), у вези са чланом 123. став 1. Закона о парничном поступку („Службени гласник РС“ број 58/03 до 61/13)

За остварење права на накнаду штете на име изгубљене добити, у ситуацији када је поништено обавјештење о избору најповољнијег понуђача у поступку јавне набавке, тужитељ мора доказати да је он био најповољнији понуђач и да је тужени био дужан да са њим закључи уговор.

Из образложења:

Тужбеним захтјевом тужитељ тражи да суд обавезе туженог да му на име накнаде штете, у виду изгубљене добити, исплати износ од 205.645,40 КМ са законском затезном каматом.

Током поступка код првостепеног суда утврђено је слиједеће чињенично стање: да је тужени, као уговорни орган објавио обавјештење о набавци број 09-404-515/06 са предметом јавне набавке извођење радова на рушењу и уклањању бесправно саграђених објеката на територији Града Б. на који се пријавио и тужитељ: да је дана 03.05.2007. године пријава тужитеља одбачена и као најповољнији понуђач изабран „Б.ц.“ д.о.о. Б.; да је тужитељ поднио приговор против обавјештења туженог о његовој дисквалификацији у поступку јавне набавке и да је дана 14.05.2007. године приговор одбијен као неоснован; да је против тог рјешења тужитељ изјавио жалбу Канцеларији за разматрање жалби Босне и Херцеговине која је закључком од 19.06.2007. године одбацила жалбу; да је против наведеног закључка тужитељ поднио тужбу у управном спору Суду Босне и Херцеговине у којем поступку је усвојена тужба одлуком од 01.07.2010. године; да је након тога 21.07.2010. године Канцеларија за разматрање жалби Босне и Херцеговине у поновном поступку усвојила жалбу тужитеља, поништила одлуку - обавјештење, рјешење другостепеног органа по приговору као и обавјештење о јавној набавци.

Полазећи од напријед утврђеног чињеничног стања првостепени суд је закључио да тужитељ није доказао да је уговорни орган (тужени) имао обавезу да са њим закључи уговор о јавној набавци радова сходно одредби члана 39. Закона о јавним набавкама („Службени гласник БиХ“ број: 49/04, 19/05, 52/05, 88/06, 24/06, 70/06 и 12/09, у даљем тексту: ЗЈН) и члана 27. Закона о облигационим односима („Службени лист СФРЈ“ број 29/78, 39/85 и 57/89 те „Службени гласник Републике Српске“ број 17/93, 3/96, 39/03 и 74/04, у даљем тексту: ЗОО), односно да ниједном одлуком надлежног органа у проведеном поступку набавке није утврђено да је тужитељу било потребно додијелити уговор као најбољем понуђачу, због чега је првостепени суд на основу одредаба чланова 7. и 123. Закона о парничном поступку („Службени гласник Републике Српске“ број 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09 и 61/13, у даљем тексту: ЗПП), одлучио као у изреци првостепене пресуде примјеном правила о терету доказивања из члана 126. ЗПП.

Другостепени суд је, одлучујући о жалби тужитеља, прихватио као правилна чињенична утврђења и правне закључке првостепеног суда, па је жалбу одбио као неосновану и потврдио првостепену пресуду.

Оспорена пресуда је правилна и на закону заснована из слиједећих разлога:

Према одредби члана 155. ЗОО штета је умањење нечије имовине (обична штета) и спречавање повећања нечије имовине (измакла корист), а ради се о користи коју би повјерилац стекао да није било дужникове штетне радње и о будућој штети која би вјероватно настала.

За накнаду штете, сагласно одредбама чланова 154. став 1. и 158. ЗОО, потребно је испуњење законских претпоставки: да штета постоји, да је проузрокована противправном радњом или пропуштањем штетника, да се радња или пропуштање могу приписати у његову кривицу и да постоји узрочна веза између радње односно пропуштања и настале штете. Постојање ових законских претпоставки дужан је да докаже оштећени.

Одредбом члана 189. став 3. ЗОО прописани су услови за остварење права на накнаду материјалне штете у виду измакле користи.

За остварење права тужитеља на накнаду штете на име измакле користи, због тога што га је у поступку јавне набавке тужитељ дисквалификовао тако да није могао изводити радове на рушењу и уклањању бесправно саграђених објеката на територији туженог, те остваривати приход од те дјелатности, како тврди у тужби и током поступка, с обзиром на напријед наведено, морао је доказати да би он у том поступку био најповољнији понуђач у ситуацији када је обавјештење о избору најповољнијег понуђача „Б.ц.“ д.о.о. Б. поништено, те да би стога тужени био дужан са њим закључити уговор о извођењу тих послова и да би по редовном току ствари основано могао очекивати добит од спорних послова који су били предмет у поступку јавне набавке и висину те добити, а да је у томе спријечен кривицом туженог.

У предметној правној ствари, из стања списка предмета и утврђеног чињеничног стања, произлази да тужитељ на напријед наведене околности није понудио и извео доказе током поступка па је, код таквог стања ствари, супротно тврдњи ревидента, правилан закључак другостепеног суда у побијаној пресуди да тужитељ у овој парници није доказао основаност тужбеног захтјева за изгубљену добит коју потражује од туженог.

(Врховни суд Републике Српске, 57 0 Пс 097926 19 Рев од 24.06.2019. године)

НАКНАДА МАТЕРИЈАЛНЕ ШТЕТЕ У ВИДУ ИЗМАКЛЕ КОРИСТИ

**Члан 154. став 1, члан 155. и члан 189. став 1. и 3. Закона о облигационим односима
(„Службени лист СФРЈ“ бр. 29/78 до 57/89 и
„Службени гласник Републике Српске“ бр. 17/93 до 74/04)**

Лице које је у посјед пословног простора ушло на темељу уговора има правни основ за кориштење истог све док му правоснажном пресудом не буде наложено да тај простор преда власнику у посјед. тек по истеку партиционог рока, у коме је по правоснажној пресуди ово лице било дужно предати власнику пословни простор, оно се има сматрати бесправним корисником и дужно је да од тога момента власнику накнади штету коју је овај имао због некористења ствари.

Из образложења:

Да би дошло до одговорности за штету потребно је не само да је неко лице претрпи, већ и да се остваре и друге претпоставке (постојање субјекта одговорног за штету, штетна радња, противправност штетне радње, узрочна веза између штетне радње и штете). У конкретном случају трећетужени је користио пословни простор тужитеља и тиме остварио имовинску

корист те истовремено спријечио тужитеља да остварује било какву добит од тог простора. Стога је исти дужан тужитељу, на његов захтјев, не само предати предметни пословни простор, о чему је ранијом пресудом правоснажно одлучено, већ и надокнадити му штету због бесправног кориштења те некретнине. Но, трећетужени се може сматрати бесправним корисником наведеног пословног простора тек по истеку партиционог рока у коме је био дужан исти предати тужитељу, сходно обавези која му је наметнута правоснажном пресудом којом је утврђена ништавост уговора на основу кога је стекао тај простор. Све до тог момента он је имао правни основ за посједовање одн. кориштење овог простора (уговор о купопродаји). Стога није основан закључак нижестепених судова да трећетужени држи спорну некретнину без правног основа од часа када се у јавним књигама уписао као власник исте. Наиме, упис у јавну књигу је само претпоставка постојања права својине, која је оборива, а у вријеме укњижбе тужитеља водио се спор између њега и трећетуженог у вези власништва на спорном пословном простору (члан 33. Закона о основним својинско - правним односима - „Службени лист СФРЈ“ број 6/80 и 36/90 те „Службени гласник Републике Српске број 38/03 одн. члан 53. Закона о стварним правима - „Службени гласник Републике Српске број 124/08 до 107/19).

(Врховни суд Републике Српске, 71 0 П 176091 19 Рев 3 од 19.7.2019. године)

НАКНАДА ШТЕТЕ

Чланови 154., 155. и 172. Закона о облигационим односима ("Службени лист СФРЈ", број 29/78, 39/85 и 57/89, те "Службени гласник Републике Српске" број 17/93, 3/96 и 39/03 и 74/04)

Свако неправилно поступање правног лица не даје основа за накнаду штете, јер органи правног лица који у оквиру својих овлаштења доносе акте, не могу бити одговорни када погрешно тумаче или погрешно примијене законску норму.

Из образложења:

Из утврђења нижестепених судова произлази да је Уредбом В. Р. С. о плаћању посебне таксе на одређене производе („Службени гласник Републике Српске“ број 12/98, даље: Уредба), предвиђена обавеза плаћања таксе на увозно оцарињену робу (члан 1.) и да је Републичка управа законито поступила када је на основу тада важеће Уредбе наложила првотужитељу да на увозно оцарињену робу (16 декларација поднесених у периоду од 24.2.1999. до 12.7.1999. године), плати таксу у износу од 167.913,60 КМ. На овакав закључак нижестепених судова, који у свему, као правилан прихвата и овај суд, је без утицаја околност да је одлуком Уставног суда Републике Српске број У-26/98 од 27.12.2000. године („Службени гласник Републике Српске број 4/01) утврђена несагласност Уредбе са Уставом Републике Српске. Ово из разлога што, према одредби члана 69. став 2. тада важећег Закона о Уставном суду Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 54/05 – Пречишћени текст), прописи и други општи акти донесени за извршење закона, прописа и других општих аката, који су на основу одлуке Суда престали да важе, неће се примјењивати од дана објављивања одлуке Суда, ако из одлуке произлази да ти акти нису у сагласности са Уставом или законом. Сагласно наведеној законској одредби, Уредба је престала да важи дана 6.2.2001. године, када је наведена одлука Уставног суда објављена у „Службеном гласнику Републике Српске“ што значи да су органи тужене у спорном периоду имали ваљан правни основ за наплату прописаних такси.

Рјешењем Министарства, Финансијска ... ПЦ Б.Л. од 12.7.2000. године, наложено је првотужитељу да у року од 8 дана измири своје законске обавезе које се односе на плаћање пореза: на промет производа (општа и нижа стопа), на железницу, на промет услуга и порез на плату, те доприноса: за пензијско инвалидско осигурање, здравствено осигурање, за запошљавање, за дјечију заштиту и накнаду за унапређење рада Финансијске ..., у износима назначеним у изреци рјешења. Наведено рјешење је донесено на основу одредбе члана 19. став 1. Закона о Финансијској полицији („Службени гласник Републике Српске“ број 15/96) од стране надлежног органа и у оквиру његових законских овлаштења, а на законитост истих упућује и чињеница да правилност наведеног рјешења првотужитељ није побијао у законом прописаном поступку.

Када првотужитељ није испунио своје законске обавезе из тог рјешења, наступиле су правне посљедице из члана 19. став 2. тачка 2. Закона о Финансијској полицији, за доношење рјешења од 23.5.2001. године о забрани обављања дјелатности, док не измири те обавезе, које је измирио тек 16.7.2009. године, након чега је закључком Министарства, Пореска ... - обустављен поступак принудне наплате пореских обавеза првотужитеља.

Произлази, да је рјешење о забрани обављања дјелатности првотужитеља посљедица неиспуњења његових законских обавеза и да није ни у каквој вези са поступањем органа тужене.

Околност да је првотужитељ захтјев за поврат плаћене таксе поднио 10.8.2001. године, а да је рјешење о усвајању захтјева донесено 29.1.2009. године, не даје основа за ревизиони приговор да тужена о том захтјеву није одлучила „8 година“. Наиме, из образложења предње наведеног рјешења од 29.11.2009. године, које је проведено као доказ, произлази: да се поводом захтјева тужитеља за поврат средстава на име уплаћене таксе Ц. Б. Л., закључком од 21.2.2002. године огласила ненадлежном и упутила је предмет Пореској ...; да је рјешењем Пореске ... Р. С., ПЦ Б.Л., од 23.5.2002. године, одбијен захтјев првотужитеља за поврат таксе; да је рјешењем Одбора Пореске ... Р. С. од 25.11.2002. године приједлог првотужитеља за поврат таксе одбачен као неблагоприятан; да је пресудом Врховног суда Републике Српске од 3.5.2006. године тужба поднесена против тога акта (од 25.11.2002. године) уважена и акт поништен јер да Управа Б. и Х. треба одлучити о основаности поврата таксе (а да Пореска ... Р. С. није за то надлежна); да је рјешењем Пореске ..., Одбора за ..., од 15.6.2006. године поништено рјешење П. у. П. ц. Б. Л. од 23.5.2002. године и предмет је уступљен Управи за ... Б.иХ. на надлежно поступање; да је рјешењем Управе за ... Б. и Х. Регионални ... Б. Л. од 12.1.2007. године, захтјев првотужитеља за поврат таксе одбачен као неблагоприятан, а рјешењем од 7.3.2007. године другостепени орган је жалбу против тог рјешења одбио као неосновану; да је пресудом суда БиХ (по тужби првотужитеља) од 17.11.2008. године тужба уважена и рјешења од 12.1.2007. и од 7.3.2007. године поништена; и да је рјешењем Управе за ... БиХ Регионални ... Б. Л. од 29.1.2009. године усвојен захтјев тужитеља за поврат таксе.

Слиједом изложеног, предметни поступак је вођен пред органима тужене, а затим и органима БиХ, континуирано кроз наведени период, па ни у поступку доношења рјешења о усвајању захтјева првотужитеља за поврат уплаћених такси, нема незаконитог поступања органа тужене.

Осим наведеног, ни свако неправилно поступање правног лица у оквиру његових законских овлаштења, не доводи до права на накнаду штете, јер његови органи који у оквиру својих овлаштења доносе акта, не могу бити одговорни ни у ситуацији кад погрешно тумаче или погрешно примијене законску норму, што овдје није случај, јер је наплата такси на оцарињену робу вршена у складу са тада важећом Уредбом, а рјешење органа тужене од

23.5.2001. године о забрани обављања дјелатности првотужитељу, како је већ речено, засновано је на закону, па супротно наводима ревизије, наведено поступање тужене, по којим основима тужитељи траже накнаду предметне штете, није незаконито.

И на крају, према новијој судској пракси, која је прихватила праксу Европског суда за људска права, одговорност за штету усљед рада законодавних, судских и извршних органа власти, процјењује се на основу правног стандарда постојања „довољно озбиљне повреде“, а кривица се не помиње као посебна претпоставка одговорности, него као један од фактора који се узима у обзир при процјени, да ли је повреда довољно озбиљна. Како тужитељи проведеним доказима нису доказали да у поступању органа тужене има елемената „довољно озбиљне повреде“, супротно наводима ревизије, и по оцјени овог суда, у конкретном случају није остварен садржај наведеног правног стандарда, као претпоставке одговорност тужене за штету по основу одредбе члана 172. ЗОО).

(Врховни суд Републике Српске, 71 0 П 191391 17 Рев од 6.2.2018. године)

НАКНАДА ШТЕТЕ – РЕНТА

Члан 196. у вези са чланом 941. став 1. Закона о облигационим односима („Службени лист СФРЈ“, број 29/78, 39/85, 45/89 и 57/89, те „Службени гласник РС“, број 17/93 до 74/04)

Када исплаћена накнада на име облика штете, укључујући и ренту, пријеђе висину осигуране суме до које одговара осигуравач по основу обавезног осигурања од аутоодговорности за штете причињене трећим лицима, ради се о новонасталој околности због које осигуравач може тужбом тражити да суд утврди да се његова даља обавеза исплате накнаде угасила.

Из образложења:

С обзиром на то да се у конкретном случају ради о уговорном осигурању, права и обавезе које настају из тог уговора просуђују се у оквиру закона, уговора и правила осигурања тужитеља. Између странака је спорно до ког износа одговара тужитељ као осигуравач, тј. да ли је исплатама исцрпљена уговорена сума осигурања и да ли се тиме угасила обавеза тужитеља да и даље плаћа досуђену ренту у корист тужене.

Рента, као облик накнаде штете, нормирана је у члану 188. ЗОО, који садржи правило да се у случају смрти, тјелесне повреде или оштећења здравља, накнада одређује, по правилу, у облику новчане ренте, доживотно или за одређено вријеме (став 1). Новчана рента досуђена на име накнаде штете плаћа се мјесечно унапред, ако суд не одреди шта друго (став 2.).

У члану 195. став 2. ЗОО, прописано је, „ ако поврјеђени због потпуне или дјелимичне неспособности за рад губи зараду, или су му потребе трајно повећане, или су могућности његовог даљег развијања и напредовања уништене или смањене, одговорно лице дужно је плаћати повријеђеном одређену новчану ренту, као накнаду за ту штету“. Суд може на захтјев оштећеника за будуће повећати ренту, а може је на захтјев штетника смањити или укинути, ако се знатније промјене околности које је суд имао у виду приликом доношења раније одлуке (члан 196. ЗОО).

Одредбом члана 940. став 1. ЗОО прописано је да у случају осигурања од одговорности, осигуравач одговара за штету насталу осигураним случајем само ако треће лице захтјева њену накнаду, што је овдје несумњиво случај јер је поводом тог захтјева вођена посебна парница.

У случају осигурања од одговорности, оштећено лице може захтјевати непосредно од осигуравача накнаду штете коју је претрпјело догађајем за који одговара осигураник, али највише до износа осигуравачеве обавезе (члан 941. став 1. ЗОО).

Неспорна је чињеница да је тужена као треће лице у саобраћајној незгоди, претрпјела тешке тјелесне повреде које за посљедицу имају њену 100 % инвалидност (повреда кичмене мождине). Туженој је, поред нематеријалне штете, правоснажном пресудом досуђено право и на доживотну ренту (члан 188. став 1. ЗОО) у мјесечним износима (став 2.), на име неспособности за рад и изгубљене зараде и на име туђе помоћи и његе.

Тужбом поднесеном 15.7.2013. године, тужитељ тражи да се утврди да је са даном утужења престала његова обавеза на плаћање досуђене ренте у корист тужене, јер је исцрпљена сума осигурања.

У вријеме настанка штетног догађаја на снази је био ЗОИЛ, који је одредбом члана 58. тачка 2. прописивао да се по закону обавезно осигуравају власници, односно корисници моторних и прикључних возила од одговорности за штете причињене трећим лицима, а чланом 68. став 1. да најниже осигуране суме на које је власник, односно корисник моторног возила дужан да закључи уговор о осигурању од аутоодговорности одређује Влада Републике Српске. Суме из става 1. овог члана посебно се одређују за штете на лицима, а посебно за штете на стварима и то одвојено за аутобусе и теретна возила од осталих моторних возила (став 2.).

Правилно је утврђење нижестепених судова да је у вријеме настанка штетног догађаја (13.11.2000. године), најнижа сума осигурања од аутоодговорности за штете причињене трећим лицима износила 275.000,00 КМ, према Одлуци Владе Републике Српске број: 02/1-20-458/99 која је ступила на снагу 15.6.1999. године, те да утврђена штета за све оштећене из истог штетног догађаја, на тај дан, није прелазила најнижи износ осигуране суме.

Према налазу и допуни налаза вјештака, износ исплаћен на име главног дуга по штетном догађају, у укупном збиру од 379.147,60 КМ, од чега је износ од 290.647,60 КМ исплаћен до 6.6.2012. године, а износ од 88.500,00 КМ до 30.5.2017. године, прелази најнижи износ суме осигурања који је важио на дан штетног догађаја.

Када накнада на име облика штете, укључујући и ренту, пријеђе висину осигуране суме до које одговара заједница осигурања на темељу обавезног осигурања од аутоодговорности, осигуравач може због те новонастале околности тужбом тражити измјену (укидање) одлуке у погледу даље исплате ренте, што је сагласно одредби члана 196. у вези са одредбом члана 941. став 1. ЗОО. Обавеза осигуравача не може бити већа од износа на који се обавезао закључењем уговора и издавањем полисе осигурања, а у складу са позитивним прописима који су прописивали најнижу суму осигурања за штете причињене трећим лицима. Само штетник (осигураник) одговара према оштећеном без ограничења.

Како правилно налази другостепени суд, у овој парници није ријеч о приговору који се односи на утврђење висине суме осигурања, већ о приговору да је исплатама исцрпљена уговорена сума осигурања, због чега је неосновано позивање ревидената на одлуку овог суда број: 118-0-Рев-09-000 088 од 8.7.2009. године и указивање да се није могло расправљати о покривености суме осигурања извршеним уплатама на темељу правоснажне судске одлуке.

Одредбе Закона о обавезним осигурањима у саобраћају („Службени гласник РС“, број: 82/15), на који закон се ревизија тужене позива, обавезна сума осигурања подигнута је на износ од 1.000.000,00 КМ (члан 30. став 1. тачка 1.), односно на износ од 1.500.000,00 КМ (члан 30. став 2.), али тај закон нема утицаја на рјешавање конкретног спорног односа. Касније измјене законских прописа којима се сума осигурања увећава не доводе до повећања обима обавезе осигураваача, јер је он везан за закључени уговор и јер одредбе овог закона немају ретроактивни карактер.

Одредба члана 196. ЗОО дозвољава измјену одлуке о ренти само убудуће, тј. најраније од подношења захтјева за измјену (укидање) пријашње правоснажне судске одлуке којом је одлучивано о ренти. Из налаза вјештака произилази да је сума осигурања прекорачена исплатама прије утужења, па побијана одлука којом је утврђено да се рента укида од дана утужења није, како тврди ревизија умјешача, противна одредбама члана 216. ЗОО.

(Врховни суд Републике Српске, 71 0 П 172744 17 Рев од 14.3.2018. године)

НАКНАДА МАТЕРИЈАЛНЕ ШТЕТЕ

Члан 154. у вези са чланом 581. Закона о облигационим односима ("Службени лист СФРЈ", бр. 29/78, 39/85, 45/89, 57/89, "Службени гласник Републике Српске", бр. 17./93, 3/96 и 74/04)

Са аспекта захтјева за накнаду штете, нема материјалноправног односа између закупадавца као оштећеног и власника правног лица са којим је закупадавац закључио уговор о закупу оштећене ствари.

Из образложења:

Када се има у виду да тужилац захтјев из тужбе заснива на тврдњама: да је, као закупадавац, са фармом туженог, предузећем Ф.Ђ. д.о.о. из Г.К., као закупцем, 6.7.2010. године закључио уговор о закупу штале број 09/С-256/07 на период од десет мјесеци; да је тај уговор истекао 1.5.2011. године; да је фарма туженог, П.Ф.Ђ. д.о.о. из Г.К., након 1.5.2011. године наставила да користи шталу у којој је одлагала сламу и сијено; да је 1.1.2013. године на штали избио пожар, тако што су дјеца палила петарде, те запалиле сијено, овај суд налази да је основан приговор туженог Ђ.М. да између њега и тужиоца, с аспекта постављеног захтјева за накнаду штете, нема материјалноправног односа.

Наиме, није спорно, да је тужилац као закупадавац, са предузећем Ф.Ђ. д.о.о. из Г.К., као закупцем, закључио уговор о закупу штале, број 09/С-256/07 од 6.7.2010. године на период од десет мјесеци, тако да је тај уговор истекао 1.5.2011. године. Код неспорне чињенице, да се у моменту избијања пожара, 1.1.2013. године, у штали налазила слама и сијено предузећа Ф.Ђ. д.о.о. из Г.К., чији је власник тужени, нема сумње, да је предузеће Ф.Ђ. д.о.о. из Г.К., по протеклу уговора о закупу, 1.5.2011. г, наставило да користи шталу тужиоца одлажући у њу сламу и сијено.

Како тужилац није доказао, да се противио да П. Ф.Ђ. д.о.о. из Г.К.након истека уговора о закупу 1.5.2011. године користи закупљену шталу, има се узети, да је уговор о закупу штале закључен између тужиоца и П.Ф.Ђ. д.о.о. из Г.К., пређутно обновљен у смислу одредаба члана 33. Закона о закупу пословних зграда и просторија ("Службени гласник СР БиХ", бр. 33/77 до 30/90).

Када се има у виду, да је одредбама члана 581. Закона о облигационим односима ("Службени лист СФРЈ", бр. 29/78, 39/85, 45/89, 57/89, "Службени гласник Републике Српске", бр. 17./93, 3/96 и 74/04 - у даљем тексту: ЗОО) прописано да је купац дужан употребљавати ствар као добар привредник односно добар домаћин и само онако како је одређено уговором или намјеном ствари, онда је, с аспекта постављеног захтјева за накнаду штете, у материјалноправном односу са тужиоцем, предузеће Ф.Ђ. д.о.о. из Г.К., а не тужени, Ђ.М., као власник тог предузећа.

Код таквог стања ствари, основаним се указује приговор туженог, Ђ.М. да није пасивно легитимисан у овој правној ствари и да је из тих разлога захтјев тужиоца за накнаду штете, којим тражи, да му тужени, Ђ. М. накнади причињену штету, неоснован у смислу одредаба члана 154. ЗОО.

(Врховни суд Републике Српске, 72 0 П 035315 17 Рев од 20.2.2018. године)

СТИЦАЊЕ БЕЗ ОСНОВА

Члан 219. Закона о облигационим односима („Службени лист СФРЈ“ бр. 29/78, 39/85 и 57/89 те „Службени гласник РС“ бр. 17/93, 3/96, 39703 и 74/04)

Бесплатном употребом туђе ствари (сувласничког дијела тужитеља) тужена је стекла корист, коју треба процјењивати са гледишта остварене уштеде због неплаћања закупнине, па је у обавези да тужитељима исплати накнаду по правилима о стицању без основа.

Из образложења:

Према одредби члана 219. ЗОО (на коју законску одредбу се тужитељи позивају у тужби, с тим што сматрају да се ради о накнади штете), кад је неко туђу ствар употријебио у своју корист, ималац може захтијевати, независно од права на накнаду штете, или у одсуству ове, да му овај надокнади корист коју је имао од употребе.

У конкретном случају, тужена је, без сагласности тужитеља, користила (што подразумјева и давање трећем лицу на бесплатно непосредно кориштење) цијелу предметну пословну зграду, односно и дио зграде (анекс зграде) на којем је утврђено право сувласништва у корист тужитеља. На тај начин, бесплатном употребом туђе ствари (сувласничког дијела тужитеља) тужена је стекла корист, коју треба процјењивати са гледишта остварене уштеде због неплаћања закупнине. Тужена је у спорном периоду користила туђу ствар (била је у посредној државини), без обзира што је ту ствар бесплатно уступила на кориштење Управи (која је била, а и сада је, у непосредној државини). Како се, дакле, тужена неосновано обогатила за висину закупнине коју би иначе требало да плати, то представља корист коју је тужитељима, сагласно одредби члана 219. ЗОО, дужна да надокнади, као што су то правилно закључили нижестепени судови.

Из тих разлога, на одлуку о захтјеву тужитеља, те на правилност примјене одредбе члана 219. ЗОО, нису од утицаја ревизиони наводи да је тужена предметни пословни простор дала трећем лицу без накнаде.

(Врховни суд Републике Српске, 57 0 Пс 107096 19 Рев од 05.12.2019. године)

НЕОСНОВАНО БОГАЋЕЊЕ

Чл. 210. Закона о облигационим односима

(„Сл. лист СФРЈ“ бр. 29/78 до 57/89 и „Сл. гл. РС“ бр. 17/93 до 74/04)

Под стицањем без основа се подразумева стицање ствари или права или користи, које су ушле у својину стицаоца, а до тог стицања је дошло без правног основа.

Из образложења:

Предмет спора у овој парници је захтјев тужитељице да јој тужена на име дуга због незаконите расподјеле концесионе накнаде исплати 133.679,77 КМ са законском затезном каматом.

Тужитељица свој захтјев темељи на тврдњи да је тужена имала обавезу да јој, од концесионе накнаде наплаћене од фирме А., уплати 90% те накнаде, а да јој је уплатила само 70% исте, тако да је без законског основа себи задржала 20% исплаћеног износа концесионе накнаде, па је дужна да јој накнади наведену разлику.

Тужена је у току поступка оспорила основаност захтјева приговором да се тек од 22.6.2014. године расподјела прихода од концесионе накнаде врши у омјеру од 10:90 у корист општине, а спорни дуг се односи на ранији период када је тај омјер био 30:70, што значи да не постоји њен дуг према тужитељици.

Првостепени суд је у својој одлуци, којом је усвојио у цијелости тужбени захтјев у погледу главног дуга, док га је дјелимично усвојио у погледу камата, навео да се у овом случају има примијенити Закон о концесијама („Службени гласник Републике Српске” број 59/13) као лек специалис, а у складу са којим је тужена била у обавези да тужитељици исплати 90% концесионе накнаде наплаћене од концесионара А., па да нема мјеста примјени Закона о буџетском систему Републике Српске („Службени гласник Републике Српске” број 121/12 до 15/16, даље: Закон о буџетском систему) који је на другачији начин уредио расподјелу прихода од концесионе накнаде.

Другостепени суд, одлучујући о жалбама странака против првостепене пресуде, прихвата чињеничне и правне закључке првостепеног суда, с тим што, за разлику од првостепеног суда који је тужитељици досудио камату почев од дана утужења, сматра да истој припада камата почев од дана доспјелости њеног потраживања па до исплате.

Одлука другостепеног суда је правилна и законита.

Из чињеничних навода тужбе, за које је суд везан према одредби члана 53. Закона о парничном поступку („Службени гласник Републике Српске” број 58/03 до 61/13, даље: ЗПП), произлази да се задржавањем 20% износа наплаћене концесионе накнаде тужена неосновано обогатила на уштрб тужитељице, из чега се може закључити да се тужбени захтјев темељи на институту стицања без основа (члан 210. Закона о облигационим односима-„Службени лист СФРЈ“ број 29/78, 39/85 и 57/89 те „Службени гласник Републике Српске“ број 17/93, 3/96, 39/03 и 74/04).

(Врховни суд Републике Српске, 57 0 Пс 110591 19 Рев 2 од 27.02.2020. године)

СТИЦАЊЕ БЕЗ ОСНОВА

Члан 210. став 2. Закона о облигационим односима („Службени лист СФРЈ“, број 29/78, 39/85, 45/89 и 57/89, те „Службени гласник Републике Српске“, број 17/93, 3/96, 39/03 и 74/04), у вези са чланом 305. тачка 3. Закона о парничном поступку („Службени гласник Републике Српске“, број 58/03 до 61/13)

Када је тужитељ добровољно извршио своју обавезу плаћања накнаде трошкова досуђених супротној странци на рачун пуномоћника који ју је заступао у парници, пуномоћник супротне странке није пасивно легитимисан у парници за поврат новачних средства које је примио тужитељ у име и за рачун странке коју је заступао.

Из образложења:

Из резултата доказног поступка и навода парничних странака произлази да је тужена из овог поступка, као пуномоћник-адвокат, заступала С.Р., Н.Б., М.П. и М.Ц., као тужитеље против Општине Д. (правног предника тужитеља из овог поступка) као тужене, ради утврђења односно обезбјеђења станова, у предмету Основног суда у Добоју број: 85 0 П 006539 09 П; да је у том поступку, дана 30.06.2010. године, донесена првостепена пресуда којом је усвојен тужбени захтјев тужитеља, те тужена Општине Д. (сада Град Д.), обавезана да тужитељима накнади трошкове парничног поступка у износу од 51.962,50 КМ; да је та пресуда преиначена само у погледу одлуке о трошковима поступка, тако да је пресудом Окружног суда у Добоју број: бр.85 0 П 006539 10 Гж од 29.12.2010. године та накнада снижена на износ од 34.457,50 КМ; да је правни предник тужитеља, поступајући по наведеним пресудама, дана 12.07.2011.године, на рачун тужене, као пуномоћника тужитеља у тој парници, уплатио износ од 34.457,50 КМ; да је поводом ревизије тужене у тој ранијој парници Врховни суд Републике Српске донио пресуду број: 85 0 П 006539 11 Рев од 01.08.2012. године којом је преиначио другостепену пресуду тако да је одбијен захтјев тужитеља у цјелини; да је тужена обавјестила тужитеље које је заступала да су средства на име накнаде трошкова поступка легла на њен рачун и да тужитељи нису тражили исплату тих средстава уз образложење да уплаћени износ управо представља трошкове односно накнаду за њен рад коју јој свакако дугују.

Код таквог стања ствари тужитељ сматра да се тужена – пријемом средстава досуђених на име трошкова поступка, чија исплата је темељена на судској одлуци која је у поступку по ванредном правном лијеку преиначена, тако да је отпао правни основ те исплате – неосновано обогатила у смислу одредбе члана 210. став 2. Закона о облигационим односима („Службени Лист СФРЈ“ бр. 29/78, 39/85, 45/89 и 57/89, те „Службени гласник РС“, бр 17/93, 3/96, 39/03 и 74/04 – у даљем тексту: ЗОО), те да му је, примјеном одредбе члана 214. истог закона, дужна тај износ вратити заједно са затезном каматом од дана подношења тужбе.

Тужена се противи оваквом захтјеву истицањем приговора помањкања пасивне легитимације, јер да она није ни у каквом материјалноправном односу са тужитељем и да је – у парници у којој су донесене напријед наведене судске одлуке, на темељу којих је извршена предметна исплата – била само пуномоћник тужитеља, а не странка у поступку, те да је та средства у том својству и примила.

Супротно одлуци другостепеног суда и тврдњама и схватању тужитеља, првостепени суд није погријешио када је одбио тужбени захтјев.

Облигационоправни однос стицања без основа постоји када дио имовине једне особе пређе у имовину друге особе, а тај прелазак нема основа у правном послу или закону или када се

нека исплата изврши с обзиром на основ који се није остварио или који је касније отпао (члан 210. ЗОО).

Тужена је у ранијој, напријед описаној, парници учествовала као пуномоћник тужитеља из те парнице. У пуномоћју нису била ближе одређена овлаштења па је као адвокат, поред свих других радњи описаних у одредби члана 305. Закона о парничном поступку („Службени гласник Републике Српске“, број: 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09 и 61/13 – у даљем тексту: ЗПП), била овлаштена да од противне странке прими досуђене трошкове поступка, сагласно одредби из тачке 3. истог члана. Дакле, тужена је као пуномоћник тужитеља, којима је правоснажном пресудом из ранијег поступка, на име трошкова поступка досуђен износ од 34.457,50 КМ, била овлаштена и примила је исплату тог износа од стране тужитеља који је правоснажном пресудом био обавезан на то плаћање. Према томе, није основана, нити од утицаја на рјешење овога спора, тврдња тужитеља у којој се исцрпљује његова жалба, да није ни требао предметну исплату извршити туженој, при чему заборавља да је то урадио потпуно добровољно, без ичијег тражења и без икакве интервенције саме тужене.

Када је тужитељ извршио своју обавезу плаћања накнаде трошкова досуђених супротној страници у износу од 34.457,50 КМ, тада није од правног значаја чињеница да је плаћање извршено на рачун њиховог пуномоћника, што је, како је напријед речено, било у складу са законом. Због наведеног тужена није пасивно легитимисана у парници за поврат новчаних средстава која је примила од тужитеља као пуномоћник странака, у њихово име и за њихов рачун.

Истина, касније је отпао правни основ темељем којег је извршена спорна исплата, па је наступила обавеза враћања примљеног (члан 210, став 2. ЗОО), али према особи, односно особама у чију је имовину прешао уплаћени износ, а то није тужена која је тај износ примила у својству пуномоћника – у корист особа које је заступала, то јесте у корист тужитеља из раније парнице, С.Р., Н.Б., М.П. и М.Ц.

Другостепени суд погрешно закључује да би се тужена ослободила обавезе враћања спорног износа само да је уплаћена средства исплатила особама које је заступала и којима је тај износ и био досуђен. Чак и под условом да је тако (а није из напријед објашњених разлога), из чињеничног утврђења произлази да је тужена обавјестила лица које је заступала да је накнада, досуђена им за трошкове поступка, легла на њен рачун и да они нису тражили исплату тог износа сагласивши се да то представља накнаду за рад тужене као пуномоћника-адвоката у ранијем поступку. Дакле, тужена од тада та средства држи као накнаду за обављени рад, по основу овлаштења странака које је заступала и у чије име и рачун је уплата и извршена, па није од утицаја чињеница да су средства остала на њеном рачуну, на чему инсистира тужитељ и на којој чињеници другостепени суд заснива своју одлуку. Уосталом, и да није било тако, то би био однос који би се тичао тужене као пуномоћника и странака које је заступала у ранијој парници.

(Врховни суд Републике Српске, 85 0 П 038035 17 Рев од 12.01.2018. године)

4.1.3. ПОРОДИЧНО ПРАВО

ПОДЈЕЛА БРАЧНЕ ТЕКОВИНЕ

Члан 270. став 5. и 6. у вези са чланом 272. Породичног закона ("Службени гласник Републике Српске", бр. 54/02, 41/08, 63/14)

За настанак заједничке имовине брачних супружника правно су релевантне двије претпоставке: прва - да је ријеч о имовини стеченој током брачне заједнице и друга - да се ради о имовини насталој радом брачних супружника.

Из образложења:

Одредбама члана 270. став 5. Породичног закона ("Службени гласник Републике Српске", бр. 54/02, 41/08 и 63/14) је прописано да имовина коју су брачни супружници стекли радом током брачне заједнице као и приходи из те имовине чине заједничку имовину.

Одредбама члана 272. Породичног закона је прописано, да сваком од брачних супружника припада по једна половина заједничке имовине.

Када се има у виду: да су парничне странке као супружници започели заједнички живот у току 1996. године у скромним условима куће оца туженог; да су у току трајања како ванбрачне тако и брачне заједнице, у којој су стекли троје дјеце, средства за живот остваривали заједничким радом на пољопривредном имању; да се тужиља поред тога бавила пословима домаћице, а да је тужени радио у предузећу остварујући просјечну плату; да су заједничким радом, подижући кредите, направили предметну кућу у периоду од 2005. до 2007. године; да иако је брачна заједница између парничних странака као супружника престала у току 2016. године, да је тужени наставио да отплаћује преостали дио кредита подигнутог 2012. године у износу од 18.000,00 КМ а тужиља наставила да отплаћује кредит подигнут 2013. године у износу од 8.500,00 КМ, овај суд налази да је правилан закључак нижестепених судова да су парничне странке заједничким радом у току трајања брачне заједнице стекли предметне непокретне и покретне ствари, те да им стога припада по једна половина дијела на истим.

Овакав закључак се не доводи у питање ревизионим приговорима да је уговором из 2005. године отац туженог само туженом поклонио плац на којем је саграђена предметна кућа, јер је отац туженог тај плац поклонио ради изградње куће, како би у истој живјеле парничне странке са својом породицом, због чега се намеће закључак да је плац ради изградње предметне куће поклоњен парничним странкама као супружницима.

Такође на закључак нижестепених судова не утичу ни ревизиони приговори да је брат туженог у току 2005. године, само туженом поклонио 4.500,00 КМ на име правичне диобе, односно изградње предметне куће, јер је тај новац био намијењен за изградњу куће парничних странака као супружника, па се самим тим намеће и закључак да је новац поклоњен не само туженом, већ и тужиљи као његовој супрузи.

(Врховни суд Републике Српске, 85 0 П 065950 19 Рев од 12.8.2019. године)

ЗАЈЕДНИЧКА ИМОВИНА БРАЧНИХ СУПРУЖНИКА

Члан 270. став 5. Породичног закона
(„Службени гласник РС“ бр. 54/02, 41/08 и 63/14)

Возила, која су средствима кредита купљена током трајања брачне заједнице, представљају заједничку имовину стечену у браку, без обзира на чињеницу да је по прекиду брака кредит наставио отплаћивати тужени, којем према тужитељици припада облигационо правни захтјев.

Из образложења:

Правилно другостепени суд закључује да кредити које је подигао тужени и који су утрошени у куповину предметних возила представљају средства парничних странака, без обзира да ли је кредит отплаћиван из средстава које је остварио тужени обављајући самосталну дјелатност превоза, те без обзира на то што је по прекиду брачне заједнице кредите наставио отплаћивати тужени (који у односу на та средства има право да према тужитељици истакне облигационо правни захтјев), те да је, с обзиром да тужени није доказао да је његов допринос већи, једнак допринос парничних странака у стицању те имовине. Тиме нису основани наводи ревидента којима се приговора правилности закључка другостепеног суда о једнаком доприносу странака у стицању ове имовине.

С обзиром на изложено, те како тужени у предметној парници, с обзиром да предметна возила служе за обављање његове самосталне предузетничке дјелатности односно његовог занимања, није затражио да возила припадну њему, под условима који су прописани одредбом члана 274. став 1. и 3. ПЗ (што не значи да тај захтјев не може поставити касније приликом диобе ствари у сувласничкој заједници), то је другостепени суд, дјелимичним усвајањем изјављене жалбе, правилно преиначио првостепену пресуду у одбијајућем дијелу захтјева за утврђење права сувласништва на возилима (за која је утврђено да су стечена током брака) и захтјев тужитељице у овом дијелу усвојио.

(Врховни суд Републике Српске, 70 0 П 218516 18 Рев од 13.12.2018. године)

ЗАЈЕДНИЧКА ИМОВИНА ВАНБРАЧНИХ СУПРУЖНИКА

Члан 284. и 270. став 6. Породичног закона
(„Службени гласник РС“ бр. 54/02, 41/08 и 63/14)

Само да је у моменту када је учињен поклон оца тужитеља, у виду датог новца за куповину стана, тужена била у дугогодишњој ванбрачној заједници са тужитељем, могла би се позивати на то да поклон учињен тужитељу улази у заједничку имовину странака, уколико не би другачије произлазило из околности у моменту давања поклона.

Из образложења:

Према утврђењу нижестепених судова, тужена није доказала наводе да је отац тужитеља, приликом давања новца за куповину стана, учинио поклон парничним странкама, а не само тужитељу (јер су ови наводи потврђени само исказима њене мајке и сестре, које су саслушане у својству свједока, те су супротни осталим изведеним доказима, прије свега закљученом купопродајном уговору). С обзиром на такво утврђење, сагласно означеним законским одредбама, само да је у моменту када је учињен поклон оца тужитеља, у виду

датог новца за куповину стана, тужена била у дугогодишњој ванбрачној заједници са тужитељем, могла би се позивати на то да поклон учињен тужитељу (који је закључио уговор о куповини стана и уписао се као власник стана) улази у заједничку имовину, уколико не би другачије произлазило из околности у моменту давања поклона.

Међутим, према исказу саме тужене, у ванбрачној вези са тужитељем је била од дочека Нове 2003. године, што значи да таква краткотрајна ванбрачна заједница (чак и да је доказано њено постајање), супротно ревизионим наводима, не би могла довести до примјене одредбе члана 270. став 6. ПЗ.

Произлази да је правилан закључак нижестепених судова да предметни стан, који је купљен прије него што су парничне странке закључиле брак, представља посебну имовину тужитеља (члан 270. став 1. ПЗ). При томе је, супротно ревизионим наводима, овај закључак заснован на правилној оцјени изведених доказа.

(Врховни суд Републике Српске, 84 0 П 051691 18 Рев од 20.09.2018. године)

Стицање имовине у ванбрачној заједници
Члан 12. став 1, у вези са чланом 284. став 1. Породичног закона
(„Службени гласник Републике Српске“ бр. 54/02, 41/08 и 63/14).

Заједница живота мушкарца и жене, у погледу режима заједничке имовине, може се сматрати ванбрачном заједницом, односно може се изједначити са брачном заједницом, само ако се на несумњив начин утврди да је та заједница заснована и у циљу заједничког стицања и да је таквог заједничког стицања стварно било.

Из образложења:

Ванбрачна заједница је емоционална, економска, морална и полна заједница жене и мушкарца, заснована њиховим споразумом, супротно одредбама прописаним за закључење брака. Другачије речено: да би постојала ванбрачна заједница која води заједничком стицању имовине (о чему је ријеч и у овом поступку), потребно је да између мушкарца и жене, који нису у браку са трећим лицем, постоји воља да међусобно успоставе односе који одговарају односима у браку и да свјесно и вољно извршавају овлаштења и дужности прописане за брачне супружнике. Постојање или непостојање ванбрачне заједнице просуђује се према свим околностима односа жене и мушкарца који су у вези. Заједница живота мушкарца и жене, у погледу режима заједничке имовине из члана 12. став 1. у вези са чланом 284. став 1. Породичног закона („Службени гласник Републике Српске“ број: 54/02, 41/08 и 63/14 – у даљем тексту: ПЗ), може се сматрати ванбрачном заједницом коју имају у виду одредбе наведеног закона, односно може се изједначити са брачном заједницом само ако се на несумњив начин утврди да је та заједница заснована и у циљу заједничког стицања и да је таквог заједничког стицања стварно било.

У конкретном случају такво стање везе између тужитељице и оца туженог није утврђено. Они јесу били у дугогодишњој вези. Та веза јесте била заснована на емоцијама, како се тврди и у ревизији. Међутим, не постоји ванбрачна заједница ако нема заједнице живота, без обзира што жена и мушкарац дуже вријеме међусобно одржавају емоционалне и сексуалне односе. Наиме, тужитељица и правни предник туженог, према утврђеном чињеничном стању, никада нису живјели у истом стамбеном простору, односно заједничком домаћинству. Тужитељица је своје свакодневне потребе становања и живљења обављала у изнајмљеном

стану у П., а отац туженог (заједно са туженим) у породичној кући у Г. Они су се само међусобно посјећивали, али никада нису формирали заједничко домаћинство које би одговарало породичном домаћинству које би се могло изједначити са брачном заједницом, нити је утврђено да су на било који начин изразили несумњиву вољу да заједно стичу имовину. Такође, тужитељица није доказала да је при доградњи помоћних објеката и уређењу дворишта, те куповини аутомобила М., или набавци пиштоља марке З ЦЗ 99 уложила своја средства или на други начин учествовала у повећању имовине правног предника туженог и стицању аутомобила и пиштоља (када би, евентуално, свој захтјев могла темељити на правилима о стицању без основа), па је основано одбијен њен захтјев да јој се исплати новчана противвриједност њеног наведеног удјела у стицању напријед наведених вриједности.

Код чињенице да није утврђено постојање ванбрачне заједнице између тужитељице и оца туженог, оправдано је одбијен и захтјев да се утврди да тужитељица има право наслеђивања имовине покојног Ч.С., (оца туженог), чак и под условом да је (а није) такво право прописано одредбама Закона о наслеђивању („Службени гласник РС“ бр. 1/09, 55/09 и 91/16).

(Врховни суд Републике Српске, 71 0 П 185075 18 Рев од 11.12.2018. године)

ЗАЈЕДНИЧКА ИМОВИНА СТЕЧЕНА У ВАНБРАЧНОЈ ЗАЈЕДНИЦИ

**Члан 284. и 272. став 1. и 2. Породичног закона
(„Сл. гласник РС“ број 54/02, 41/08 и 63/14)**

Када су брачни односно ванбрачни супружници заједничку имовину подијелили споразумно за живота, не може се након смрти једног од супружника тужбом захтијевати диоба те имовине.

Из образложења:

Одредбом члана 284. Породичног закона („Сл. гласник РС“ 54/02, 41/08 и 63/14, у даљем тексту: ПЗ) прописано је да имовина стечена радом лица у ванбрачној заједници која је трајала дуже времена сматра се њиховом заједничком имовином (став 1.), а код диобе из претходног става сходно се примјењују одредбе о диоби заједничке имовине брачних супружника.

Одредбом члана 272. став 1. ПЗ прописано је да сваком од брачних супружника припада по једна половина заједничке имовине, а ставом 2. да брачни супружници могу заједничку имовину споразумно подијелити тако да одреде дијелове у читавој имовини или једном дијелу имовине или на појединој ствари, као и да сваком брачном супружнику припадну поједине ствари или права из те имовине.

У конкретној ситуацији, током поступка није било спорно да је између тужитељице и предника тужених Б.С.2. постојала ванбрачна заједница која је трајала дуже времена и то од 1962. године до 2009. године, да је у тој заједници стечена имовина у С. која је уговором о размјени мијењана за имовину у П. која је предмет овог спора. Такође, није споран обим имовине стечене у ванбрачној заједници између тужитељице и Б.С. 2, али је спорно да ли су тужитељица и предник тужених за живота предника тужених извршили споразумну диобу те имовине у смислу одредбе члана 272. став 2. ПЗ.

У том правцу изведени су докази читањем тужбе и расправног записника од 21.11.1995. године у предмету Основног суда у Прњавору П-234/95, као и пресуде на основу признања донесене у том предмету број П-234/95 од 21.11.1995. године.

Из наведених материјалних доказа недвојбено произлази да је предмет расправљања у наведеној парници била имовина тужитељице и предника тужених Б.С.2 стечена у ванбрачној заједници, чији дио је и имовина која је предмет расправљања у овој парници.

Из тужбе и расправног записника од 21.11.1995. године је очигледно да су се тужитељица и предник тужених споразумјели о диоби цјелокупне имовине стечене у ванбрачној заједници, да је тужитељици по том споразуму припала једна кућа саграђена на парцели к.ч. 377/2 површине 352 м² уписана у зк.ул. ... к.о. П. (по новом премјеру к.ч. 374/2 к.о. П.) са 1/1, те је на основу тог споразума донесена пресуда на основу признања П-234/95 од 21.11.1995. године, док је преостала имовина остала у својини предника тужених.

Дакле, иако је одлука у парничном предмету Основног суда у Прњавору П-234/95 донесена у форми пресуде на основу признања којом је тужитељици припао дио имовине стечене у ванбрачној заједници, та пресуда је резултат споразума странака у погледу цјелокупне имовине стечене у ванбрачној заједници и има правни значај судског поравнања, нарочито имајући у виду неспорну чињеницу да након доношења предметне пресуде тужитељица и предник тужених нису стекли било какву другу имовину.

(Врховни суд Републике Српске, 78 0 П 016298 19 Рев од 08.08.2019. године)

ЗАЈЕДНИЧКА ИМОВИНА БРАЧНИХ СУПРУЖНИКА

**Члан 270. и 272. Породичног закона
(„Сл. гласник РС“ 54/02, 41/08 и 63/14)**

Имовина стечена наслеђивањем у току трајања брачне заједнице је посебна имовина брачних супружника.

Из образложења:

Предмет одлучивања у овом парничном поступку је захтјев тужитељице за утврђење да је сувласник са $\frac{1}{2}$ дијела по основу стицања у браку са туженим на стану у Г, што је тужени дужан трпјети и дозволити упис у јавне евиденције, те за утврђење сувласничког дијела од $\frac{1}{2}$ на путничком аутомобилу марке ... рег. број ...

Није спорно међу странкама да је стан у Г. тужени стекао наслеђивањем након смрти оца Б. Д., а по рјешењу о наслеђивању Основног суда у Требињу број 95 1 О 002191 11 О од 11.4.2012. године.

Међутим, тужитељица свој захтјев у погледу стана темељи на тврдњи да су она и тужени у току трајања брачне заједнице радом стекли други стан – гарсоњеру површине 25,77 м² у Г. куповином од А. Ђ., да су тај стан касније (2007. године) продали М. С. за износ од 33.000,00 КМ, а добијени новац уступили брату туженог О. Д. како би се одрекао наследног дијела на предметном стану у Ул... Оваква тврдња тужитељице током поступка није доказана. Наиме, правилно првостепени суд налази, а другостепени суд прихвата, да тужитељица током поступка није доказала да су она и тужени за куповину гарсоњере у Ул. ... новац позајмили, нити да су стан купили средствима стеченим радом. Осим тога, наведена гарсоњера, иако су парничне странке заједно у њој становале, није преведена на неког од њих, а није спорно да

су средства од продаје гарсоњере у износу од 33.000,00 КМ исплаћена директно од стране купца М. С. брату туженог О. Д.

Међутим, чак и под условом да је тужитељица доказала да је гарсоњера у Ул. ... купљена заједничким средствима, стеченим радом током трајања брачне заједнице, тај стан није обухваћен тужбеним захтјевом, а на околност да је новац исплаћен брату туженог О. Д. ради тога да би се одрекао свог насљедног дијела на предметном стану у Г., странке нису извеле никакве доказе, нити таква чињеница произлази из рјешења о насљеђивању иза Б.Д. Основног суда у Требињу број 95 1 О 002191 11 О од 11.4.2012. године.

Дакле, правилно су судови закључили, имајући у виду чињеницу да је предметни стан у Ул. ... тужитељ стекао насљеђивањем иза оца Б. Д., да тај стан представља посебну имовину туженог у смислу одредбе члана 270. став 7. ПЗ, па су правилно судили кад су одбили захтјев тужитељице за утврђење њеног сувласничког дијела на том стану.

(Врховни суд Републике Српске, 95 0 П 040975 18 Рев од 20.9.2018. године)

РАСПОЛАГАЊЕ ЗАЈЕДНИЧКОМ ИМОВИНОМ БРАЧНИХ СУПРУЖНИКА

**Члан 271. став 1. и 2. Породичног закона
(„Службени гласник РС“ бр. 54/02, 41/08 и 63/14)**

Сагласност за располагање заједничком имовином брачни супружник може дати изричито или прећутно.

Из образложења:

Предмет спора у овој правној ствари је захтјев тужитељице да се утврди да је недопуштено извршење одређено рјешењем Основног суда у Прњавору број 78 0 Ип 010427 11 Ип од 18.05.2011. године на 1/2 дијела некретнина уписаних у зк. улошку број ... и ... к.о. П., ближе означених у изреци првостепене пресуде, те да се укине рјешење о извршењу и обустави извршни поступак на сувласничком дијелу тужитељице.

Одлучујући о захтјеву тужитељице, по проведеном доказном поступку, првостепени суд је утврдио: да је тужитељица закључила брак са Д. Б. дана 26.03.1983. године; да је њихов брак разведен пресудом Основног суда у Прњавору број П-13/2000 од 27.04.2000. године; да је Д. Б. дана 28.06.2004. године закључио брак са Љ. Б., са којом је и данас у браку; да је пресудом на основу признања Основног суда у Прњавору број 78 0 П 012275 11 П од 29.05.2013. године утврђено право својине тужитељици са 1/2 дијела, по основу заједнички стечене имовине у браку са Д. Б., на некретнинама означеним као к.ч. бр. ... и к.ч. бр. ..., на којима је уписана хипотека; да је на основу те пресуде тужитељица у зк. улошку бр. ... и ... уписана као сувласник са 1/2 дијела дана 09.09.2013. године; да је тужена са Предузећем за ... Д. Т. д.о.о. П. дана 06.03.2007. године закључила уговор о дугорочном кредиту, као и анекс уговора о дугорочном кредиту дана 26.04.2010. године, а да је као средство обезбјеђења наведеног уговора о кредиту уписано заложно право - хипотека на некретнинама у зк. улошку бр. ... к.о. П., означене као к.ч. бр. ... О. стамбено-пословна зграда у површини од ... м2, својина и посјед Д. Б. са 1/1 дијела, те на некретнинама из зк. улошка бр. ... к.о. П. означене као к.ч. бр. ... О. привредна зграда и двориште у површини од ... м2, својина и посјед Д. Б. са 1/1 дијела; да је хипотека уписана у земљишну књигу на основу правоснажног рјешења Основног суда у Прњавору број 078-0-Ип-07-000020 од 23.03.2007. године, те рјешења Основног суда у Прњавору број 078-0-Ип-08-000006 од 12.02.2008. године и да је упис извршен дана 26.03.2007. године односно дана 12.02.2008. године; да је у извршном

поступку, на приједлог тужене као тражиоца извршења, суд дозволио извршење рјешењем о извршењу број 78 0 Ип 010427 11 Ип дана 18.05.2011. године; да је против рјешења о извршењу тужитељица, као треће лице, изјавила приговор наводећи да предметне некретнине представљају заједничку брачну имовину; да је првостепени суд закључком од 01.12.2011. године тужитељицу, као треће лице, упутио да покрене парницу против тужене ради проглашења рјешења о извршењу недопуштеним; да је приликом заснивања заложног права садашња супруга Д. Б., Љ. Б., дала сагласност за укњижбу заложног права која је овјерена под бројем 078-0-Ов-и-07-000471 дана 15.03.2007. године.

На темељу тих чињеница, позивом на одредбу члана 9. Закона о земљишним књигама Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 67/03, 46/04 и 109/05) и члана 64. Закона о основним својинско правним односима ("Службени лист СФРЈ", бр. 6/80, 36/90 и "Службени гласник Републике Српске", бр. 38/03), налазећи да је хипотека у корист тужене на предметним некретнинама уписана на основу ваљаног правног посла и да је основано позивање тужене на начело заштите повјерења у земљишне књиге, првостепени суд је одбио тужбени захтјев тужитељице. При томе је првостепени суд утврдио да је тужена била савјесна, јер је у вријеме подношења захтјева за упис Д. Б., бивши супруг тужитељице, био уписан на некретнинама са 1/1 дијела, а тужена је приликом уписа заложног права обезбједила својеручно потписану изјаву од Љ. Б., тадашње и садашње супруге Б. Д., тако да тужена није могла знати за чињеницу да је Д. Б. раније био у браку са тужитељицом.

Одлучујући о жалби тужитељице, другостепени суд је, на темељу чињеница утврђених у поступку пред првостепеним судом, закључио да су, у вријеме закључења уговора на основу којих је укњижено заложно право, предметне некретнине представљале заједничку имовину тужитељице и Д. Б., који је располагао и дијелом који је припадао тужитељици. Како је одредбом члана 281. став 2. Породичног закона („Службени гласник РС“ број 54/02, 41/08 и 63/14) предвиђено да је за управљање заједнички стеченом имовином у браку потребан споразум брачних супружника кога је потребно доказати, код утврђене чињенице да тужитељица у вријеме закључења спорног уговора није више била у браку са Д. Б., те утврђујући да јој није било познато да је он располагао са заједничком имовином (јер тужена није доказала супротно), не прихватајући закључак првостепеног суда о савјесном поступању туженог, те налазећи да је неосновано позивање туженог на начело повјерења у земљишне књиге јер исто није апсолутног карактера и да је тужена морала примјенити посебне мјере провјере обезбјеђења потраживања које налаже правни стандард доброг привредника што подразумјева темељиту провјеру даваоца заложне изјаве (имајући у виду године живота Д. Б. и вријеме закључења брака са садашњом супругом), другостепени суд је закључио да је захтјев тужитељице основан. Сагласно томе, изјављену жалбу је усвојио и првостепену пресуду преиначио тако што је усвојио тужбени захтјев.

Ревизионим наводима тужена са правом приговара правилности примјене материјалног права из побијане одлуке, тако што истиче да је у конкретној правној ситуацији тужена поступала савјесно.

Према општем начелу облигационог права нико не може на другога пренијети више права него што га сам има. Међутим, и у том случају пренос мора бити у складу са другим општим начелима у која, свакако, спада и начело савјесности и поштења у правном промету. За просуђивање правне ваљаности односно неваљаности располагања заједничком имовином у односу на треће лице првенствено је битна претпоставка савјесности и поштења тог трећег лица, али и осталих учесника у том правном послу.

Према томе, у конкретном случају утврђивање савјесности у правном промету се не може ограничити само на туженог који је, како то правилно закључује првостепени суд, поступао

са повјерењем у земљишне књиге, већ се то утврђивање односи и на тужитељицу, која полаже право на некретнинама које су биле предмет заложног права.

Према утврђењу нижестепених судова, на предметним некретнинама заложно право је засновано дана 26.03.2007. године односно дана 12.02.2008. године. Код заснивања тог права тужена се поуздала у начело повјерења у земљишне књиге, те је прибавила и сагласност садашње супруге Д. Б..

Насупрот томе, тужитељица, чији је брак са Д. Б. разведен пресудом Основног суда у Прњавору број П-13/2000 од 27.04.2000. године, те која је током трајања брака са истим стекла заједничку имовину, до заснивања заложног права није предузела нити једну правну радњу да се то њено право у припадајућем дијелу упише у земљишну књигу, у којој су предметне некретнине биле уписане у корист Д. Б. са 1/1 дијела, а ради заштите тог права, иако јој је то право припадало према одредбама Породичног закона и одредбама тада важећег Закона о земљишним књигама. Тужитељица ни након заснивања заложног права на некретнинама које представљају заједничку имовину ње и њеног супруга, није предузимала радње у правцу заштите имовине, све док на темељу предметне хипотеке суд није донио рјешење о извршењу број 78 0 Ип 010427 11 Ип дана 18.05.2011. године, када је као треће лице у том извршном поступку упућена на парницу и исходила пресуду на основу признања Основног суда у Прњавору број 78 0 П 012275 11 П од 29.05.2013. године. Том пресудом, на што се са правом у ревизији указује, утврђено је да заједничку имовину чине и некретнине уписане у зк.ул. ... к.о. П., иако је ове некретнине, према презентираним купопродајном уговору од 11.10.2000. и анексу уговора од 06.12.2004. године, Д. Б. стекао након развода брака са тужитељицом.

Произлази да се тужитељица у периоду од 11 година понашала потпуно пасивно у погледу заштите права сувласништва на предметним некретнинама, које је стекла у браку са Д. Б., чак кад се и прихвати закључак другостепеног суда да није била упозната са спорним располагањем (који је супротан исказу тужитељице датом у својству парничне странке на рочишту за главну расправу од 23.05.2014. године), те да је тек 2013. године исходила пресуду на основу признања, којом је у њену корист, по основу стицања у браку, утврђено право сувласништва на некретнинама уписаним у зк.ул. ... к.о. П. и зк.ул. ... к.о. П., јер је Д. Б. признао њен захтјев у односу на оба зк. улошка. Сагласно наведеном, управо тужитељица се није понашала сагласно правном стандарду доброг домаћина, а не тужена, како то неправилно закључује другостепени суд. Наиме, нема мјеста закључку да је само на туженој била обавеза предузимања посебних мјера провјере обезбјеђења потраживања, а да на страни тужитељице није била обавеза предузимања мјера у сврху заштите свог права.

С обзиром на описано понашање тужитељице, те с обзиром да је тужена приликом уписа хипотеке у земљишне књиге поступала сагласно начелу повјерења у земљишне књиге, тиме је као треће савјесно лице стекла право залога на предметним некретнинама, на темељу којег је покренула предметни извршни поступак. Осим тога, у часу када брачни друг који је уписан као искључиви власник некретнине располаже том некретнином у корист трећег лица (у конкретном случају закључење уговора о заснивању хипотеке између Д. Б. и тужене) земљишнокњижно стање није неистинито, већ непотпуно, па у корист трећег лица (тужене) наступају правни учинци заштите повјерења у потпуност, а не у истинитост земљишне књиге. Због тога, те с обзиром да је прибавила сагласност садашње супруге за заснивање заложног права, произлази да је тужена била савјесна и да није могла знати да Д. Б. није власник предметних некретнина, односно да се могла поуздати у тачност података из земљишне књиге.

Како се описано пасивно понашање тужитељице у конкретном случају кроз дуги низ година може уподобити са прећутно датом сагласношћу за оптерећење заједничке имовине заложним правом (члан 271. став 1. и 2. ПЗ), код утврђења да је тужена у свему поступала савјесно, то уговори о заснивању хипотеке на темељу којих је покренут предметни извршни поступак су правно ваљани односно нису ништави у смислу одредбе члан 103. Закона о облигационим односима ("Службени лист СФРЈ" бр. 29/78, 39/85 и 57/89 те "Службени гласник Републике Српске" бр. 17/93, 3/96, 39/03 и 74/04).

Сагласно изложеном, изјављена ревизија је усвојена и побијана пресуда преиначена као у изреци, примјеном одредбе члана 250. став 1. Закона о парничном поступку („Службени гласник РС“, број 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09, 61/13 - даље: ЗПП).

(Врховни суд Републике Српске, 78 0 П 012884 18 Рев 2 од 07.06.2018. године)

ДИОБА ЗАЈЕДНИЧКЕ ИМОВИНЕ БРАЧНИХ СУПРУЖНИКА
Породични закон
(„Службени гласник Републике Српске“, број: 54/02, 41/08 и 63/14)

Тужбеном захтјеву супружника да му припадну у својину поједине ствари из заједничке имовине или да му други супружник исплати новчану вриједност његовог дијела, суд може удовољити само ако је таквом захтјеву претходио споразум супружника.

Из образложења:

Тужитељица тужбеним захтјевом тражи утврђење стицања брачне имовине са туженим од $\frac{1}{2}$ дијела и обавезивање туженог да јој, на име припадајуће половине заједнички стечених ствари, преда у посјед покретне ствари набројане у ставу И изреке првостепене пресуде или да јој на име новчане противвриједности тих ствари исплати износ од 1.105,00 КМ и да јој тужени исплати, на име заједничких улагања у његову посебну имовину, износ од 7.390,00 КМ, све са законском затезном каматом од 19.5.2015. године. Тужени противтужбеним захтјевом тражи утврђење права сусвојине са $\frac{1}{2}$ дијела на покретним стварима набројаним у ставу ИИИ изреке исте пресуде и на стану назначеном у ставу ИВ те пресуде, да је тужитељица то дужна признати и туженом предати у посјед $\frac{1}{2}$ покретних ствари и дозволити му да право на некретнини упише у земљишне књиге на своје име са $\frac{1}{2}$ дијела, или ће у противном упис извршити на основу пресуде, које обавезе се тужитељица може ослободити, ако туженом исплати износ од 40.000,00 КМ.

Одредбом члана 273. став 5. Породичног закона („Службени гласник Републике Српске“, број број 54/02 до 63/14, даље: ПЗ) прописано је да брачни супружник чији је удио у стицању заједничке имовине или поједине ствари из заједничке имовине знатно нижи од удјела другог брачног супружника, или када то оправдавају посебне околности, може тужбом захтијевати диобу заједничке имовине тако да суд обавезе другог брачног супружника да му накнади протувриједност његовог удјела у новцу, сразмјерно вриједности заједничке имовине на дан доношења пресуде.

Из тога произлази да само онда када једном брачном супружнику припада знатно мањи дио од удјела другог брачног супружника, суд може одредити да се тај брачни супружник исплати у новцу. Међутим, у овом случају тужитељица је тражила да се утврди да је њен допринос у стицању покретних ствари означених ставу И изреке првостепене пресуде, исти као и допринос туженог, па нижестепени судови нису могли, умјесто утврђења удјела странака у заједничкој имовини, наложити исплату протувриједности тог удјела, пошто у

овом случају законом није одређено да је то алтернативна обавеза (члан 403. Закона о облигационим односима - „Службени лист СФРЈ“ број 29/78, 39/85 и 57/89 те „Службени гласник Републике Српске“ број 17/93, 3/96, 39/03 и 74/04), а то није ни због природе заједничке имовине.

Према одредби члана 272. став 2. ПЗ, брачни супружници могу споразумно подијелити брачну имовину тако да одреде дијелове у читавој имовини или једном дијелу имовине или на појединој ствари, као и да сваком брачном супружнику припадну поједине ствари или права из те имовине, или да један брачни супружник исплати другоме новчану вриједност његовог дијела, без обзира на величину истога. Из ове одредбе произилази да су судови погрешно примијенили материјално право када су, и поред утврђеног сувласничког удјела тужитељице на предметним покретним стварима, обавезали туженог да исте преда у посјед тужитељици или да јој исплати њихову противвријетност, коју одлуку су могли донијети само уколико су се странке о томе споразумјеле, а у конкретном случају таквог споразума о диоби није било, на што се основано указује у ревизији.

(Врховни суд Републике Српске, 95 0 П 038091 19 Рев од 21.8.2019. године)

ЗАЈЕДНИЧКА ИМОВИНА БРАЧНИХ СУПРУЖНИКА

Члан 270. став 5. и став 7., члан 272. став 1. Породичног закона („Сл. гласник РС“ 54/02, 41/08 и 63/14)

Члан 22. Закона о основним својинско правним односима (“Службени лист СФРЈ “ бр. 6/80 и 36/90 те „Службени гласник Републике Српске“ бр. 38/03)

Доградњом, надоградњом, преуређењем или санацијом грађевинског објекта, који је својина једног брачног супружника, не може се стећи право заједничке својине другог супружника у смислу одредбе члана 270. став 5. Породичног закона.

Из образложења:

У конкретној ситуацији није спорно да предметни стамбени објекат са земљиштем испод објекта и земљиштем неопходним за његову употребу, на ком тужитељ захтијева утврђење сувласничког дијела по основу стицања у брачној заједници са првотуженом, представља сувласништво тужених са по 1/3 дијела, које право су стекли насљеђивањем свог предника, оца и супруга И. Г. Ово значи да наведена имовина представља посебну имовину првотужене, а темељем одредбе члана 270. ПЗ.

Захтјев за утврђење сувласничког дијела на предметном објекту и земљишту тужитељ темељи на тврдњи да је након рата у Босни и Херцеговини стамбени објекат био девастиран, те да су он и првотужена, док су још били у браку, улагали у реновирање тог објекта средства стечена радом током трајања брачне заједнице, те да је на тај начин побољшањем постојећег објекта стекао сувласнички дио на том објекту и одговарајући дио на земљишту испод објекта и земљишту неопходном за редовну употребу објекта.

Међутим, према стању утврђених чињеница произлази да је предметни стамбени објекат постојао и прије закључења брака тужитеља и првотужене и да га је изградио предник тужених. Није спорно да је током рата у БиХ предметни објекат био у извјесној мјери оштећен, али не толико да није могао служити намјени, што произлази из самог исказа тужитеља саслушаног у својству странке. Наиме, према том исказу још у току 1999. године у предметном објекту су становала избјегла лица, што у крајњем значи да је објекат био

употребљив за становање и да за коначан поправак и привођење намјени објекта нису била неопходна знатна средства.

Овакав закључак произлази и из налаза вјештака грађевинске струке мр. Б.Л., на који странке нису имале конкретних приговора. Према том налазу је приликом реновирања у поткровљу куће уложен износ од 5.558,35 КМ, а вриједност демонтиране опреме са спрата куће износи 2.150,00 КМ (у коју опрему су према изјави тужитеља инвестирали он и првотужена), што укупно износи приближно 7.800,00 КМ, и што је незнатан износ у односу на грађевинску вриједност цјелокупне куће, поготово ако се има у виду да би по одредби члана 272. став 1. ПЗ тужитељу могло припасти $\frac{1}{2}$ дијела тог износа.

Такође се показала нетачном тврдња тужитеља из тужбе коју је истицао током цијелог поступка да су он и првотужена сами изградили поткровље предметне куће, обзиром да се упоредбом фотографије куће снимљене прије реновирања и фотографије снимљене након завршетка реновирања показује да је поткровље постојало и прије извођења радова на кући.

Дакле, из налаза вјештака, упоредбе фотографија сачињених прије и послје реновирања и изјаве самих странака, недвојбено произлази да је извршена само санација, односно реновирање објекта којим су странке објекат учиниле подобним за становање.

Одредбом члана 22. став 1. ЗОСПО, који је био на снази у вријеме реновирања куће 2004. године, прописано је да лице које од свог материјала, својим радом изгради нову ствар, стиче право својине на ту ствар.

У конкретној ситуацији јасно је да тужитељ и првотужена у току трајања брачне заједнице нису направили нову ствар, те да су улагали извјесна средства у реновирање и адаптацију грађевинског објекта, на ком постоји право сувласништва тужених. Међутим, та адаптација није била таквог обима да би се могло сматрати да је настао нови објекат (ствар), нити је првобитни објекат престао постојати или му је промијењена намјена у толикој мјери која би могла проузроковати измјену стварно – правних односа на објекту. Таквим захватима на било којој ствари, па и грађевинском објекту, тужитељ је стекао право на постављање облигационо – правног захтјева, али не и стварно – правног захтјева, како је то учинио тужитељ и како правилно налазе нижестепени судови, кад су одбили његов тужбени захтјев.

(Врховни суд Републике Српске, 85 0 П 061411 18 Рев од 20.9.2018. године)

ИЗДРЖАВАЊЕ ДЈЕЦЕ

Чланови 263. став 1., 232. став 2., 259. став 2. у вези са чланом 261. Породичног закона ("Службени гласник Републике Српске", бр. 54/02, 41/08 и 63/14)

Износ досуђен за издржавање дјетета не може бити нижи од 15% плате лица које је дужно да плаћа издржавање, без обзира да ли је тај износ одређен у проценту од плате или у фиксном новчаном износу.

Из образложења:

Код неспорних чињеница, да је пресудом Основног суда у Добоју број 85 0 П 035251 13 П од 10.06.2013. године тужени К.И. обавезан да на име доприноса за издржавање своје млдб. кћери К.С. плаћа мјесечно 30% од зајамченог личног дохотка који се остварује у РС, на начин поближе описан у тој пресуди, да се тужени К.И. у међувремену запослио, а да је млдб. К.С. у међувремено порасла и тиме повећала своје животне потребе, правилан је

закључак нижестепених судова, да су испуњени услови из члана 263. став 1. Породичног закона да се измијени пресуда Основног суда у Добоју број 85 0 П 035251 13 П од 10.06.2013. године у погледу доприноса туженог на име издржавања млдб. К.С.

Одредбама члана 232. став 2. Породичног закона је прописано да су родитељи првенствено обавезни да издржавају малољетну дјецу и у извршавању те обавезе морају да искористе све своје могућности.

Према одредбама члана 253. став 3. Породичног закона, приликом утврђивања могућности лица које је дужно да даје издржавање суд ће узети у обзир сва његова примања и стварне могућности да стиче повећану зараду као и његове властите потребе и законске обавезе по основу издржавања.

Из одредаба члана 259. став 1. и 2. Породичног закона произилази да лице које је дужно да даје издржавање, а налази се у радном односу или је корисник пензије, или остварује сталну новчану ренту у мјесечним износима, суд ће обавезати на плаћање будућих мјесечних износа издржавања који се одређују у проценту од личног дохотка, пензије или сталне новчане ренте, а ако се плата, пензија или стална новчана рента, из којих се алиментира издржавање, остварује у иностранству, плаћање будућих мјесечних износа може се одредити и у фиксном износу и у валути у којој се ти приходи остварују.

Сагласно одредбама члана 261. Породичног закона, проценат из члана 259. и 260. овога закона не може бити мањи од 15% за свако издржавано лице, а проценат за сва лица која траже издржавање не може бити већи од 50 %.

Када се има у виду да је тужени запослен у Њемачкој и да остварује плату у износу од 1.340,00 ЕУРА, правилно се ревизијом указује да су нижестепени судови, сходно одредбама члана 259. став 2. Породичног закона, могли досудити фиксни износ на име издржавања млдб. тужиље, али не испод процента од 15%.

Полазећи од службеног девизног курса, прописаног одредбама члана 32. Закона о централној банци БиХ ("Службени гласник БиХ" бр: 1/97, 29/02, 8/03, 13/03, 14/03, 9/05, и 76/06), према којем 1 КМ=1,95 ЕУРА, има се узети да тужени на мјесечном нивоу зарађује плату у вриједности 2.613,00 КМ.

Како 15% од 2.613,00 КМ износи 390,00 КМ, правилно се ревизијом указује да су нижестепени судови погрешно примјенили одредбе члана 259. у вези са чланом 261. Породичног закона када су обавезали туженог да на име доприноса за издржавање млдб. тужиље плаћа мјесечно 200,00 КМ, јер је досуђени износ од 200,00 КМ испод законског минимума прописаног одредбама члана 261. Породичног закона. Имајући у виду: да тужени нема других обавеза законског издржавања; да млдб. тужиља живи са мајком која није запослена; да је млдб. тужиља у међувремену напунила 5 година и да без сумње, има веће животне потребе од дјетета мањег узраста, а које се тичу не само њених личних, већ социјалних и друштвених потреба, овај суд налази да је износ од 400,00 КМ, као допринос једног родитеља, у овом случају туженог, довољан да подмири потребе млдб. тужиље на име њеног издржавања.

(Врховни суд Републике Српске, 85 0 П 064898 18 Рев од 19.06.2018. године)

4.1.4. НАСЉЕДНО ПРАВО

ВАЉАНОСТ УГОВОРА О ДОЖИВОТНОМ ИЗДРЖАВАЊУ

Члан 103. Закона о облигационим односима ("Службени лист СФРЈ" бр. 29/78, 39/85, 45/89, 57/89, "Службени гласник Републике Српске" бр. 17/93, 3/96 и 74/04)

Члан 139. Закона о наслеђивању ("Службени гласник Републике Српске" бр. 1/09, 55/09, 91/16 и 82/19)

Ништав је уговор о доживотном издржавању закључен са примаоцем издржавања који услијед тешке болести није био у стању да разумно расуђује, иако није био лишен пословне способности.

Из образложења:

Наиме, предмет спора у овој правној ствари је захтјев тужиоца да се утврди да је ништав уговор о доживотном издржавању број ОПУ-407/15 од 12.05.2015. године, закључен између К. Т. као примаоца издржавања и Т.Р. као даваоца издржавања, те да имовина која је предметом тог уговора чини оставинску масу иза К.Т.

Овако постављен захтјев тужилац заснива на тврдњама да његов дјед К.Т., чији је он наследник по праву представљања из пок. оца К.Б., није био способан да закључи предметни уговор о доживотном издржавању, те да је исти ништав у смислу одредаба члана 103. Закона о облигационим односима.

По проведеном поступку првостепени суд је утврдио: да је 12.05.2015. године закључен уговор о доживотном издржавању између К.Т. као примаоца издржавања и Т.Р. као даваоца издржавања број ОПУ-407/15 нотара Љ.М. из Б.; да се тим уговором давалац издржавања Т. Р. обавезала да брине о К.Т., на начин поближе описан у уговору, а К.Т., као прималац издржавања, се обавезао да јој заузврат након своје смрти остави стан у Б. у Ул. ... на б спрату, стан број 75, површине 42 м² уписан у лист број 1023 к.о. Б.; да је К.Т. умро 03.01.2016. године; да је рјешењем Основног суда у Бањалуци број 71 0 О 230919 16 О од 11.04.2016. године прекинут оставински поступак иза К.Т. јер да је његов унук К.Д., који га је наслиједио по праву представљања иза К.Б., оспорио предметни уговор о доживотном издржавању; да је К.Д., који је иначе наведеним рјешењем упућен на парницу, покренуо предметну парницу 06.05.2016. године тврдећи да је предметни уговор о доживотном издржавању ништав, јер да К.Т. није био способан да схвати значај тог правног посла обзиром да је био стар и неспособан да расуђује; да из налаза и мишљења вјештака медицинске струке др С.В.С. јасно произилази да је у вријеме закључења предметног уговора о доживотном издржавању К.Т. био способан да схвати значај правних радњи које чини и могао слободно да изрази своју вољу, односно био способан за расуђивање и управљање својим поступцима.

Темељем оваквог чињеничног утврђења првостепени суд је закључио да захтјев тужиоца није основан, па је стога судио тако што је донио одлуку као у изреци првостепене пресуде. Из разлога одлуке првостепеног суда произилази да није било мјеста да се утврди да је предметни уговор о доживотном издржавању ништав у смислу одредаба члана 103. Закона о облигационим односима, јер да је К.Т. био способан да расуђује и схвати значај закљученог правног посла, сходно одредбама члана 56 став 1. Закона о облигационим односима.

Другостепени суд је прихватио чињенична утврђења првостепеног суда и закључак тог суда, па је судио тако што је донио одлуку као у изреци другостепене пресуде.

Одлуке нижестепених судова су правилне.

Одредбама члана 56. став 1 Закона о облигационим односима ("Службени лист СФРЈ", бр. 29/78, 39/85, 45/89, 57/89, "Службени гласник Републике Српске", бр. 17/93, 3/96 и 74/04 - у даљем тексту: ЗОО) је прописано да је за закључење пуноважног уговора потребно да уговарач има пословну способност за закључење тог уговора.

Пословна способност за закључење уговора о доживотном издржавању подразумјева способност уговарача у моменту закључења уговора, да схвати значај тог правног посла и његове посљедице. Наиме, способност за расуђивање је појам врло широког значаја. Њиме се означава оно душевно стање код уговарача у којем је он способан да схвати природу и правни значај својих поступака, па се у сваком конкретном случају оцјењује да ли је постојала способност за расуђивање уговарача приликом закључења уговора, тј. да ли је уговарач приликом закључења уговора био способан да схвати природу и правни значај својих поступака.

Када се има у виду да из налаза и мишљења вјештака медицинске струке др С. В. С. јасно произилази, да је у вријеме закључења предметног уговора о доживотном издржавању, К.Т. био способан да схвати значај правних радњи које чини и могао слободно да изрази своју вољу, односно био способан за расуђивање и управљање својим поступцима, онда нема никакве сумње да се захтјев тужиоца указује неоснованим. Ово тим прије што предметни уговор о доживотном издржавању испуњава све услове прописане одредбама члана 139. Закона о наслеђивању ("Службени гласник РС", бр. 1/09, 55/09 и 91/16).

(Врховни суд Републике Српске, 71 0 П 238157 19 Рев од 12.06.2019. године)

РАСКИД УГОВОРА О ДОЖИВОТНОМ ИЗДРЖАВАЊУ
Члан 139. став 1. и члан 142. став 3. Закона о наслеђивању
("Службени гласник Републике Српске " број: 1/09, 55/09, 91/16 и 82/19)

Код уговора о доживотном издржавању давалац издржавања је у обавези издржавати сва лица која су према уговору примаоци издржавања. неизвршавање обавеза из уговора према било ком примаоцу издржавања представља разлог за раскид уговора, који може захтијевати било који прималац издржавања.

Из образложења:

Према законској дефиницији (члан 139. став 1. ЗН) уговор о доживотном издржавању је уговор којим се један уговарач обавезује да издржава доживотно другог уговарача или неко треће лице, а други уговарач изјављује да му оставља сву своју имовину или један њен дио у наслеђе. То је уговор о отуђивању уз накнаду цијеле или дијела имовине која припада примаоцу издржавања у вријеме закључења уговора, чија је предаја даваоцу издржавања одгођена до смрти примаоца издржавања. Овај уговор је правни посао „интер вивос“, двострано обавезан, теретан и формалан уговор, са елементима алеаторности, закључен с обзиром на лична својства уговорних страна, а имовина обухваћена уговором не улази у заоставштину. Уговор о доживотном издржавању мора бити нотарски обрађен (став 2).

Обавеза даваоца издржавања се састоји у чинидбама давања и чињења које су предвиђене уговором или одређене природом ствари, а обавеза другог уговарача (који не мора бити прималац издржавања) је да на даваоца издржавања с даном своје смрти пренесе власништво на својој имовини у цијелости или на једном њеном дијелу. Предмет уговора је имовина

примаоца издржавања или један њен дио, некретнине, као и покретне ствари које служе за употребу, односно искориштавање некретнина, које се сматрају обухваћене са некретнинама које се дају након смрти примаоца издржавања. Обавеза даваоца издржавања најчешће се састоји из смјештаја, исхране и других давања, а поред тога (или умјесто ових давања) уговором се могу обухватити и давања друге врсте као давања у готовом новцу. Важно је да су ова давања зависна од промјењивих потреба примаоца издржавања, јер у случају када би количина давања била унапријед тачно одређена, не би се радило о уговору о доживотном издржавању већ о уговору о доживотној ренти.

Уговор о доживотном издржавању производи правно дејство од момента његовог закључења. Уговорне стране из уговора о доживотном издржавању су давалац издржавања и лице које с даном своје смрти на даваоца издржавања преноси својину своје имовине као накнаду за издржавање. Отуђивалац некретнина је најчешће и прималац издржавања. Међутим, издржавање се може уговорити не само у корист отуђиваоца имовине, него и у корист трећег лица.

Одредба члана 142. ЗН предвиђа модалитете раскида уговора о доживотном издржавању (на основу споразума уговарача и на основу судске одлуке), те разлоге за раскид уговора.

У конкретном случају уговор о доживотном издржавању закључен је у смислу одредбе члана 139. ЗН. Примаоци издржавања су тужитељица и њен супруг А. П., а давалац издржавања је тужени. Тужитељица тражи раскид уговора из разлога предвиђених одредбом члана 142. став 3. ЗН, којом је прописано да свака страна може тражити раскид уколико друга страна не извршава своје обавезе. Право тражити раскид уговора о доживотном издржавању због неизвршавања уговорних обавеза је имовинско право и оно припада како уговарачима, тако и трећим заинтересованим лицима, те насљедницима уговарача.

Када ће се сматрати да је остварен разлог за раскид уговора, то је фактичко питање, али је сигурно да то није у случају сваког и најмањег кршења уговорних обавеза од стране једног уговарача, док ће другачија ситуација бити када друга уговорна страна стално мора тражити испуњавање појединих чинидби које су битне за обавезу издржавања, или ако би остварење тих чинидби морало бити захтијевано путем суда. У сваком случају, потребно је оцијенити да ли давалац издржавања као уговорна страна не извршава своје обавезе према свим околностима конкретног случаја.

Тужитељица је, како произлази, у вријеме закључења уговора (... године) имала 73, а њен супруг 86 година живота, нису имали дјеце, па су уговор и закључили са циљем да им давалац издржавања као супружницима обезбједи издржавање које одговара њиховим животним потребама, онако како је уговорено. Логично је да лица у тој животној доби више нису у могућности обављати свакодневне послове, или то могу обављати у знатно смањеном обиму, почев од спремања хране, куће, бриге о свом здрављу и домаћинству (нарочито ако се ради о сеоском домаћинству). Коначно, произлази да је супруг тужитељице у вријеме закључења уговора био у пензији и већ је био болестан (није ни могао потписати уговор, па су стављању рукознака на уговору присуствовали свједоци, како је нотар констатовао), те живио још пар мјесеци, док је тужитељица била домаћица.

Зато су и по оцјени овог суда обавезе даваоца издржавања, које нису извршаване у дужем временском периоду, суштински битне за обавезу издржавања и њихово неизвршавање је оправдан разлог за раскид уговора, јер дјелимичним испуњавањем уговора према примаоцима издржавања А. П., те према тужитељици, који су једна уговорна страна из уговора о доживотном издржавању, није остварена сврха због које је уговор закључен.

Тужени је закључењем предметног уговора о доживотном издржавању преузео уговорну обавезу да издржава и испуњава све обавезе према оба примаоца издржавања све до њихове смрти, па тек онда може остварити припадајућа права из уговора. Обим обавеза даваоца издржавања конципиран је тако да се извршавају према оба примаоца издржавања, водећи рачуна да се задовоље њихове потребе издржавања као супружника у одређеним годинама живота, те у погледу здравственог и материјалног стања. Уговорене обавезе издржавања одговарају и намјери прималаца издржавања да управо са туженим закључе уговор, обзиром да живе у близини, да су у сродству и у добрим односима, што је туженом било познато, те произлази из његовог исказа да су од када је био мали породице све заједно радиле и да је тужитељица иницирала закључење уговора како би се „сачувала“ њихова имовина када она и супруг умру. Уговарачи су одредили која имовина послје њихове смрти (дакле имовина оба примаоца издржавања) припада даваоцу издржавања. При томе није од значаја што је на дијелу имовине као власник уписана тужитељица, а на другом дијелу њен супруг, нити је од значаја што је имовина коју даје А.П. већег обима. Ради се о једном уговору којим су дефинисане обавезе издржавања два примаоца издржавања, који су уговорне стране, као и тужени као давалац издржавања, па је тужитељица као уговорна страна из тог уговора легитимисана да поднесе тужбу за раскид цијелог уговора, који се не може дјелимично раскинути, како погрешно тужени сматра.

Такође, ревизија се неосновано позива да тужитељица није законски насљедник А. П. и да због тога није овлаштена поднијети тужбу за раскид уговора послје његове смрти. Тужитељица је законски насљедник супруга А. П. (поред других насљедника другог насљедног реда), која се прихватила насљеђа на имовини супруга П. која није обухваћена уговором о доживотном издржавању и свој насљедни дио уступила А. М. (произлази из рјешења о насљеђивању од ... године).

Право тражити раскид уговора због неизвршавања уговорних обавеза из уговора о доживотном издржавању моментом смрти примаоца издржавања прелази на његове насљеднике. Према томе, чак и да није уговорна страна у уговору о доживотном издржавању, тужитељица као насљедник А. П. активно је легитимисана да тражи раскид уговора из разлога неизвршавања уговорних обавеза (став 3. члана 142. ЗН).

Када се у судском поступку удовољи захтјеву за раскид уговора о доживотном издржавању, таква пресуда има конститутивни карактер и њоме се туженом не налаже никаква чиндиба већ се само правно стање које постоји преиначава тако да се разрјешава правни однос који је на основу уговора настао између даваоца и примаоца издржавања. Уговор је раскинут даном правоснажности пресуде, што значи да она дјелује ех нунц, иако су чињенице које су разлог за раскид уговора наступиле много раније него што је тужба за раскид уговора поднесена.

(Врховни суд Републике Српске, 86 0 П 039145 18 Рев од 14.06.2018. године)

СВОЈЕРУЧНИ ТЕСТАМЕНТ

Члан 68. Закона о насљеђивању

("Службени гласник Републике Српске" број: 1/09, 55/09, 91/16 и 82/19)

Својеручни тестамент је пуноважан ако га је завјешталац написао и потписао својом руком и ако је на њему назначен датум када је сачињен.

Из образложења:

Према томе, како се у предметном тестаменту, у вези са наведеном кућом, спомиње рјешење из Б.Л. како се то очекивано рјешење може односити само на напријед описани парнични поступак, који је покренут 2011. године, сасвим је извјесно да спорни тестамент није сачињен раније (2007. године, како тврди трећетужена), него у вријеме вођења описане парнице. Наиме, међу странкама није спорно да оставилац није водио никакав други поступак у вези са некретнинама, односно кућом у Б. из којег би очекивао неко рјешење из Бањалуке. Поред тога, спорним тестаментом оставилац је располагао и „колима Ауди“. Из приложене потврде о власништву возила, за путнички аутомобил Ауди, регистарске ознаке 309-Т-826, произлази да је М.В.1 уписан као власник овог возила дана 12.7.2010. године, па и то намеће закључак да је спорни тестамент сачињен након 13.01.2009. године када је ступио на снагу ЗН.

Када је то тако, онда се ваљаност предметног тестаamenta има просуђивати према одредбама члана 68. ЗН. Тим одредбама је прописано да је својеручни тестамент (о којем је ријеч у овом поступку) пуноважан ако га је завјешталац написао својом руком и ако га је потписао (став 1.), те да је за пуноважност својеручног тестаamenta нужно да је у њему назначен датум када је сачињен.

У спорном тестаменту није назначен датум када је сачињен, па га то, сагласно напријед цитираној законској одредби, чини ништавим, без икаквих других утврђења која би утицала на његову ваљаност, а односе се на способност тестатора за расуђивање, и његову евентуалну заблуду у вези са правом својине на некретнинама којима је располагао. Ово зато што је према одредби члана 67. ЗН пуноважан само онај тестамент који је сачињен у облику утврђеном у закону и под условима предвиђеним законом.

(Врховни суд Републике Српске, 84 0 П 047303 18 Рев од 08.02.2019. године)

ВАЉАНОСТ ТЕСТАМЕНТА

Чланови 64., 65. и 67. Закона о наслеђивању

(„Службени гласник Републике Српске“ број 1/09, 55/09, 91/16 и 82/19)

Лице које је неспособно за разумно расуђивање не може сачинити правно ваљан тестамент, без обзира на то што није лишено пословне способности. Разлика је у томе што се неспособност за разумно расуђивање мора доказати, а за лице лишено пословне способности се претпоставља да није било способно за расуђивање.

Из образложења:

Тестамент је једнострана, опозива, у прописаној форми дата изјава посљедње воље којом неко лице располаже својом имовином (или дијелом имовине) за случај смрти.

То је строго формални правни акт, па придржавање законом прописане форме код састављања један је од услова ваљаности тестаamenta (процесно правне претпоставке ваљаности тестаamenta). Материјално правне претпоставке ваљаности тестаamenta тичу се способности тестатора да слободно и свјесно изјави своју вољу. Тако према одредбама ЗН тестамент може сачинити свако лице способно за расуђивање, које је навршило 15 година живота (члан 64. став 1. ЗН).

Пуноважан је онај тестамент који је сачињен у облику утврђеном у закону под условима предвиђеним у закону (члан 67. ЗН).

До ништавости тестамена може доћи због недостатака облика тестамена (процесно правне претпоставке ваљаности тестамена), помањкања тестаторове способности за састављање тестамена или због недостатака у вољи (члан 65. ЗН- материјалноправне претпоставке ваљаности тестамена).

Предметни тестамент у погледу облика испуњава услове из члана 69. ЗН. Међутим, тужене оспоравају његову ваљаност тврдњама да тестатор није у моменту сачињавања тестамена био способан за расуђивање.

Способност за расуђивање представља субјективни критериј у одређивању способности за састављање тестамена. То је оно душевно стање тестатора у којем је он способан схватити правни значај својих поступака. Она мора постојати у часу састављања тестамена. Способност за састављање тестамена одговара општој пословној способности за закључење правних послова. Неспособност за расуђивање може настати усљед трајних или привремених психичких дефеката који имају различите узроке и који доводе до сметње у расуђивању. Та стања настају усљед разних душевних болести (нпр. разне врсте деменције и психозе), или су условљена недовољном душевном развијеношћу, или поремећаја свијести (нпр. због уживања алкохола и сл).

Да ли је тестатор способан да саџини посљедњу изјаву воље, рјешава се у сваком конкретном случају зависно од утврђених чињеница.

Међу парничним странкама није спорно да је Ч.Ч. око годину и по прије смрти закључио уговор о доживотном издржавању, те исти опозвао, затим сачинио четири тестамена којима је располагао истом имовином - предметним станом, путничким аутомобилом и новчаним средствима: први којим је имовину оставио кћерки тужитељице, затим је тестаментом сачињеним 06.08.2012. године ову имовину оставио тужним, потом тестаментом сачињеним 15.04.2013. године супруги М.Ч. (по коме је расправљена заоставштина правоснажним рјешењем Основног суда у Бијељини од 13.02.2014. године) и тестаментом саџињеним 22.11.2013. године, којим је ту имовину оставио тужитељици.

Није спорно ни то да је тестатор који је био запослен у Аустрији, у 34-тој години живота доживио повреду на раду 02.03.1973. године, тако што је пао са висине и задобио тешку тјелесну повреду слиједом које је проглашен неспособним за рад и пензионисан.

Нижестепени судови утврђују чињеницу да је пок. Ч. због повреде на раду и пада са висине био тешко болесна особа која је имала потребу за сталном пажњом, помоћи и његом друге особе, своје супруге-тужене М.Ч., што потврђује и налаз вјештака медицинске струке, који нижестепени судови иако сматрају да је сачињен по правилима струке и образложен, ипак не прихватају, те изводе закључак да је тестатор био тестаторски способан у вријеме сачињавања предметног тестамена.

Разлози за неприхватање налаза вјештака по мишљењу првостепеног суда (а што прихвата и другостепени суд) су што не постоји лекаарски налаз који доказује да је пок. Ч. за живота боловао од извјесних психичких болести које би ограничиле његову пословну способност, те да су исте посљедице повреде на раду-пада са висине, посебно што пок. Ч. није никада одузimana нити ограничавана пословна способност, а и по изјашњењу вјештака за живота пок. Ч. није вршена оцјена његове пословне способности.

Међутим, чињеница да пок. Ч. није била одузета пословна способност не значи аутоматски да је он био способан за разумно расуђивање и као такав могао сачинити правно ваљан тестамент. Разлика је у томе што се за лице лишено пословне способности претпоставља да није било способно за расуђивање, док се за лица која те способности нису била лишена мора доказати да су неспособна за разумно расуђивање.

Ревизијом се основано указује на погрешан закључак нижестепених судова да налаз и мишљење вјештака медицинске струке није прихватљив као доказ о неспособности тестатора за расуђивање, јер је вјештак налаз дао на основу медицинске документације (о повреди тестатора из 1973. године, извјештаја Поликлинике „Др. С.“ и отпусног писма Опште болнице „С.в.“ Б.) и исказа свједока др. С. Б., према задатку који му је суд наложио рјешењем од 10.02.2016. године.

Наиме, налаз вјештака медицинске струке базира се на документацији о повреди на раду коју је тестатор претрпио 1973. године и могућим посљедицама те повреде, те на медицинској документацији Поликлинике „Др. С.“ Б. да је у току лијечења (од друге болести) тестатор показивао знаке деменције и симптоме психосоматског синдрома, као и на отпусном писму Опште болнице „С.в.“ Б. (гдје је лијечен такође од других болести у периоду од 18.03.-19.03.2013. године), али му је због понашања по пријему у болницу (узнемирености, дезоријентисаности и неадекватног понашања), поред других дијагноза констатована и дијагноза псуцхоорганицијум.

Вјештак медицинске струке је довео у везу ову медицинску документацију са понашањем тестатора, те закључио да су понашање тестатора и психичке карактеристике које је испољавао посљедица повреде из 1973. године и да спадају у оквир органских менталних поремећаја у ширем оквиру, без обзира што нема документације да је лијечен од посљедица тада задобијене повреде мозга. Разлог за то вјештак налази у томе да лица са таквим поремећајима немају критичност према свом понашању и због тога не траже медицинску помоћ.

На основу тога вјештак изражава своје мишљење да је пок. Ч. имао поремећај који се карактерише значајном измјеном уобичајеног обрасца понашања, испољавао измијењено емоционално понашање до повремених излива љутње и агресије, а пред крај живота стање његовог физичког здравља се погоршало, што је компликовало његово психичко стање, те са оваквим психички промијењеним статусом, као трајним својством које је посљедица повреде мозга, а под утицајем акутног афекта и његовог тренутног расположења и схватања односа, није био способан да рационално размишља да исправно перципира стварност, да слободно бира између више могућности, да слободно испољава своју вољу, те да није био тестаторски способан у вријеме сачињавања тестаментa од 22.11.2013. године.

Зато је по оцјени овог суда налаз и мишљење вјештака медицинске струке прихватљив доказ за закључак суда о психичком стању и неспособности тестатора за расуђивање у вријеме сачињавања предметног тестаментa, за који закључак није било нужно да постоји љекарски налаз који упућује да је пок. Ч. за живота боловао или се лијечио од психичких болести, те о томе да је за живота пок. Ч. одузимана или ограничавана пословна способност, или вршена оцјена његове пословне способности, како погрешно сматрају нижестепени судови и само из тог разлога налаз не прихватају.

Произлази да су нижестепени судови из чињеница које су утврдили извели неправилан закључак да је тестатор у вријеме сачињавања тестаментa 22.11.2013. године био тестаторски способан.

Како из налаза и мишљења вјештака произлази да у вријеме сачињавања предметног тестаментa тeстaтoр није био способан за расуђивање, предметни тестамент није правно ваљан у смислу одредбе члана 67. ЗН.

(Врховни суд Републике Српске, 80 0 П 061954 18 Рев од 13.12.2018. године)

СВОЈЕРУЧНИ ТЕСТАМЕНТ
Супституција у тестаменту
Члан 66., 83. и 88. Закона о наслеђивању
(„Сл. лист СР БиХ” број 7/80 и 15/80)

Завјешталац у тестаменту може одредити замјену (супституцију) тестаментарних наслеђника уколико неко од тих наслеђника умре прије њега, одрекне се наследства или буде проглашен недостојним за наслеђивање.

Из образложења:

Правилно је другостепени суд протумачио и супституцију наведену у тестаменту која гласи: „наслеђници **моје** покретне и непокретне имовине су послије моје смрти и смрти моје браће 1. К. Д., рођен...2. С. (К.) Д., рођена ...”

Наиме, одредбом члана 83. став 1. ЗОН прописано је да завјешталац може одредити тестаментом лице коме ће припасти наследство ако одређени наслеђник умре прије њега, или се одрекне наследства, или буде недостојан за наслеђивање; а ставом 3. истог члана да завјешталац не може одредити наслеђника своме наслеђнику.

У конкретној ситуацији спорно је да ли уносeње наслеђника К. Д. и С. Д. у тестамент као могућих наслеђника представља дозвољену супституцију из одредбе члана 83. став 1. ЗОН или недозвољено одређивање наслеђника тестаментарног наслеђника из одредбе става 3. истог члана. Према оцјени овог суда, завјешталац је цитираном одредбом тестаментa учинио дозвољену супституцију одређујући своје наслеђнике у случају смрти примарних тестаментарних наслеђника прије његове смрти по одредби члана 83. став 1., а није одредио наслеђнике тестаментарним наслеђницима што би по ставу 3. истог члана било недозвољено. Ово је од знања при неспорној чињеници да је брат завјештаоца В. Р. умро прије њега. За овакав закључак одређујућа је чињеница да је завјешталац у тестаменту при одређивању замјене примарних наслеђника, одредио да ће у случају смрти тих наслеђника, наслеђници **моје** покретне и непокретне имовине бити К. Д. и С. Д., што свакако не би било могуће при одређивању наслеђника примарних наслеђника, јер би у том случају требало да стоји наслеђници њихове имовине, а што би била недозвољена одредба тестаментa у смислу члана 83. став 3. ЗОН, а како то настоји приказати ревидент.

Без икаквог знања за резултат поступка је и приговор ревизије да завјешталац није у тестаменту прецизно одредио која имовина представља његову заоставштину. Таква обавеза завјештаоца није прописана нити једном одредбом ЗОН, а према оцјени овог суда, на начин како је то завјешталац учинио у тестаменту, располагао је својом цјелокупном покретном и непокретном имовином. У сваком случају, евентуални проблеми који могу настати извршењем тестаментa нису предмет ове парнице, нити тужитељица има правни интерес истицати такве приговоре, обзиром на резултат парнице.

(Врховни суд Републике Српске, 72 0 П 051101 18 Рев од 20.9.2018. године)

ВРАЋАЊЕ ПОКЛОНА

Члан 44. Закона о наслеђивању („Службени лист СР БиХ“, број: 7/80 и 15/80)

Трогодишњи рок у коме застарјева тужба ради враћања поклона је објективни рок и почиње тећи од оставитељеве смрти, без обзира на то када је нужни наследник који тражи враћање поклона дознао за постојање уговора о поклону.

Из образложења:

Друго је, међутим, питање да ли је или није, све и када би се утврдило да је уговором о поклону повријеђен нужни наследни дио тужитеља, истекао законски рок од 3 године из члана 44. ЗН.

Одредбом члана 44. ЗН прописано је да се враћање поклона може тражити у року од 3 године од смрти оставиоачеве, односно од дана када је рјешење којим се утврђује његова смрт постало правоснажно.

Одговор на ово питање зависи од правилног утврђења и оцјене да ли је тужитељ још 1991. године поднио тужбу Основном суду у Мостару за редукацију поклона, обзиром на одредбу члана 388. ЗОО и чињеницу да је оставитељ умро 7.11.1988. године.

Нижестепени судови су се позвали на одредбу члана 389. став 2. ЗОО, што је погрешно јер се том одредбом регулише ситуација када тужитељ одустане од тужбе или предузете радње, што овдје није случај. Наиме, тужитељ није одустао од тужбе (није је повукао нити се по закону сматрала повученом), већ је тврдио да су одржане двије расправе и да због ратних дешавања поступак није настављен, да је спис у рату уништен због чега је тражио обнову предмета. Подносећи 2.8.2010. године захтјев за обнову предмета, пуномоћник тужитеља адвокат С. Б., који је у име тужитеља поднио тужбу Опћинском суду у Мостару, у захтјеву потврђује наводе тужитеља и указује на чињеницу да му је канцеларија са свом документацијом “покрадена и однесена”.

У закључку Опћинског суда у Мостару број: 058-0-Су-1852/10 од 7.9.2010. године, којим се одбија захтјев тужитеља за обнављање поступка “непознатог броја из 1991.”, са захтјевом који се односи на остварење права на нужни наследни дио, потврђена је чињеница да је “цјелокупна документација суда прије 1992. године уништена током ратних дејстава”.

Стога, по оцјени овог суда, ревизија основано указује да је другостепени суд пропустио да правилно цијени да ли је тужитељ у року из члана 44. ЗН поднио тужбу надлежном суду, са захтјевом за редукацију поклона због повреде нужног наследног дијела.

Ревизија правилно указује да се другостепени суд, усвајајући приговор застарјелости, задовољио формалним приступом јер је свој став засновао на чињеници да тужитељ “није успио за њега издејствовати позитивну одлуку у поступку за обнављање списка код Опћинског суда у Мостару” јер је његов захтјев одбијен, те да тужитељ није даље штитио своје интересе “пропуштањем изјављивања правног лијека” (иако је у закључку дата поука да нема право жалбе) или “апелације”, пропуштајући да суштински објективно цијени истакнуте наводе и доказе тужитеља у вези чињенице да је благовремено поднио тужбу.

Тиме је, како овај суд налази и ревизија правилно указује, на тужитеља стављен претјеран терет да трпи посљедице ратних дешавања, уништење архива списа Опћинског суда у Мостару и отуђење предмета из канцеларије његовог пуномоћника, а при томе је утврђено да је предузимао радње у намјери да обновом поступка настави парницу пред тим судом.

(Врховни суд Републике Српске, 95 I П 002458 17 Рев од 7.3.2018. године)

ЗАСТАРЈЕЛОСТ ПРАВА НА ЗАХТЈЕВ ЗА ПРЕДАЈУ ЗАОСТАВСТИНЕ

**Члан 142. став 2. Закона о наслеђивању
(„Службени лист СР БиХ“ бр. 7/80 и 15/80)**

Право наследника да захтјева заоставштину према несавјесном држаоцу (посједнику) оставине, одређен је роком који износи 20 година, независно од тога кад је наследник претендент сазнао за своје право и држаоца оставине.

Из образложења:

Тужитељица је ванбрачна кћерка оставиоца Х.Т. Ванбрачно сродство се у погледу наслеђивања изједначује са брачним сродством (члан 5. став 1. ЗН). Према одредби члана 10. став 1. ЗН, заоставштину умрлог наслеђују прије свих његова дјеца и његов брачни друг. Наследници ближег наследног реда искључују из наследства лица даљег наследног реда (члан 9. став 3. ЗН).

Дакле, како оставилац Х.Т. није имао друге дјеце (осим тужитељице) ни брачног супружника, нижестепени судови нису погријешили када су удовољили тужбеном захтјеву, између осталог, и примјеном одредбе члана 133. ЗН, према којој заоставштину умрлог лица прелази по сили закона на његове наследнике у тренутку његове смрти, те члана 36. Закона о основним својинско-правним односима ("Службени лист СФРЈ", бр. 6/80 и 36/90, те „Службени гласник Републике Српске, бр. 38/93) – који је био на снази у вријеме смрти оставиоца, слиједом цџга се, према одредби члана 344. став 2. и члана 356. Закона о стварним правима („Сл. гласник Републике Српске“ број 124/08, 3/09, 58/09, 95/11 и 60/15), примјењује у разрјешењу овога спора – према којој се право својине на ствар стиче наслеђивањем у тренутку отварања наслеђа на имовини умрлог, ако законом није друкчије одређено.

Супротно тврдњама ревидентице, првостепени суд се бавио истакнутим приговором застарјелости и исти је одбио, истина, погрешно се позивајући на сада важећи Закон о наслеђивању који прописује да право наследника да захтјева заоставштину не застарјева.

Наравно, требало је, како је исправно урадио другостепени суд, примјенити одредбу члана 142. ЗН. Према ставу 2. те законске одредбе, застара захтјева, који је управљен према несавјесном држаоцу (посједнику) оставине, одређен је роком који износи 20 година, независно од тога кад је наследник претендент сазнао за своје право и држаоца оставине. Другостепени суд је позивом на ову законску одредбу одбио истакнути приговор застаре уз јасно, аргументовано и исцрпно образложење зашто тужене сматра несавјесним држаоцима предметних некретнина. Закључак о несавјесности тужених је темељио у првом реду на садржају судске пресуде којом је утврђено да је оставилац Х.Т. биолошки отац тужитељице, те на другим проведеним доказима укључујући и исказе свједока и парничних странака које није цијенио другачије од првостепеног суда, па није било потребе за отварањем расправе и њиховим поновним саслушањем пред другостепеним судом.

Код чињенице да је правоснажном судском одлуком утврђено да је тужитељица ванбрачна кћерка оставиоца Х.Т.; да су у поступку који је претходио доношењу такве одлуке, саслушане свједокиње (Ц.Т. и А.Б.) и Х. сестра З. потврдиле постојање ванбрачне везе између оставиоца и мајке тужитељице (што значи да им је било познато рођење тужитељице); да се З. за живота, у писменом одговору на тужбу, изјаснила „прихватам тужбени захтјев ванбрачне кћери Т.Х. Б.М. и да није тврдила да за њу није знала; да је касније њен супруг (тужени Ф.М.) као њен насљедник и странка, те пуномоћник њених кћерки, изјавио да је неко прицао да Х. има кћерку, али да то њих није интересовало; да тужена Е.С. (такође сестра Х.), у писменом очитовању, није рекла да није знала да Х. има дјете, него да тужитељицу не познаје нити ју је икад срела – тешко је повјеровати у тврдњу ревидентице да није знала за постојање тужитељице и да је предметну имовину држала као савјесни посједник. Ово тим прије што и сама истиче да је са братом живјела у истом дворишту и да су били јако блиски, па ако су за његову везу са мајком тужитељице и за рођење тужитељице знали свједоци саслушани у поступку у којем је утврђено очинство, а по свему судећи и остала Х. а браћа и сестре (у прилог оваквом закључку и околност да остали тужени нису изјављивали правне љекове, осим тужене Х.Т. која је изјавила жалбу, али не и ревизију), та чињеница није могла остати непозната ни ревидентици у тако малој средини као што је Г. у којој су сви (осим тужитељице која је одселила у Р.) живјели, до избијања ратних сукоба.

(Врховни суд Републике Српске, 72 0 П 008309 17 Рев од 07.02.2018. године)

УВЕЋАЊЕ НАСЉЕДНОГ ДИЈЕЛА СУПРУЖНИКА

Члан 25. Закона о насљеђивању

(„Службени гласник Републике Српске“ број 1/09, 55/09, 91/16 и 82/19)

Одлука суда о увећању насљедног дијела брачног супружника оставиоца зависи од оцјене да ли он властитим радом или из наслијеђене одн. друге имовине може подмирити основне животне потребе.

Из образложења:

Одредбом члана 25. став 1. ЗН прописано је да, када је супружник који нема нужних средстава за живот позван на насљеђе са насљедницима првог или другог насљедног реда, суд може на захтјев супружника одлучити да супружник наслиједи један дио оног дијела заоставштине који би по закону требало да наслиједе остали насљедници, а може одлучити и да супружник наслиједи цијелу заоставштину ако је она тако мале вриједности да би њеном подјелом супружник запао у оскудицу.

При одлучивању о захтјеву за повећање насљедног дијела супружника на рачун осталих насљедника суд ће узети у обзир све околности, а нарочито имовинске прилике и способности за привређивање супружника, трајање брачне заједнице, имовинске прилике осталих насљедника и њихову способност за привређивање као и вриједност заоставштине (став 2. члана 25. ЗН).

Није спорно да су парничне странке насљедници пок. Ђ.В. и да сваком од њих по праву насљеђа припада по $\frac{1}{2}$ дијела имовине. Тужитељица на темељу одредбе члана 25. ЗН тужбеним захтјевом тражи да се утврди да је она насљедница цијеле заоставштине супруга, пок. Ђ. В., са којим је живјела у брачној заједници, јер је последице његове смрти остала без средстава за живот и било каквих прихода.

Насљедни дио супружника може се увећати на терет осталих насљедника само ако је насљедник без нужних средстава за живот, а имовина је тако мале вриједности да би њеном подјелом супружник запао у оскудицу. При томе је потребно цијенити и имовинске прилике и способност за привређивање не само на страни супружника, већ и осталих насљедника.

Код чињеничног утврђења да тужитељица прима пензију коју је наслиједила иза умрлог супруга Ђ. В., коју је он остварио код Јавног Фонда ... у износу од 230,30 КМ, који је такође био корисник и старосне пензије остварене у СР Њ., да вриједност заоставштине, према наводима самих насљедника у току оставинског поступка, износи око 50.000,00 КМ, да је тужени незапослено лице које не посједује непокретности, да заједно са супругом и двоје дјеце живи у породичној кући која је власништво супружничких родитеља, да су тужени и његова супруга незапослени, да воде бригу о малољетном дјетету које болује од аутизма и да се издржавају од повремених послова туженог као и дохотка који остварују на име туђе његе за болесно дијете, правилан је закључак нижестепених судова да тужитељица није насљедник без нужних средстава за живот и да вриједност заоставштине пок. Ђ.В. није мала да би њеном подјелом тужитељица запала у оскудицу, те да се нису испунили услови за примјену одредбе члана 25. ЗН.

(Врховни суд Републике Српске, 87 0 П 020617 18 Рев од 13.09.2018. године)

ГУБИТАК ПРАВА НА НАСЉЕЂИВАЊЕ СУПРУЖНИКА

**Члан 24. тачка в) Закона о насљеђивању
(„Службени гласник РС“, број: 1/09, 55/09, 91/16 и 82/19)**

Ако је оставилац изразио посљедњу вољу да његовим законским насљедницима остави само нужни насљедни дио, онда и нацивјелом супружнику, као законском насљеднику, припада нужни дио и поред чињенице да је његова заједница живота са оставиоцем трајно престала, било усљед кривље нацивјелог супружника или на основу споразума супружника.

Из образложења:

Првостепени суд је утврдио да је оставилац М. М. умро 19.9.2010. године и да су тужитељице његове законске насљеднице првог насљедног реда, и то: тужитељица С. М.1. као супруга, а тужитељице С.М.2., С. М.3. и С.М.4 као дјеца, док је тужена, сестра оставиоца, одређена за тестаментарног насљедника.

Иза оставиоца је покренут оставински поступак под бројем ..., који је рјешењем од године прекинут и тужитељице упућене на парницу ради доказивања да тужитељица С. М.1. има право насљеђа нужног дијела, те да је њено право нужног дијела, као и право осталих тужитељица, поврјеђено тестаментом оставиоца и уговором о поклону кога је оставилац 9.7.2010. године закључио са туженом.

Између странака није спорно да је оставилац пред нотарском службом у Ш., дана ...године дао „Јавну посљедњу вољу“, којом се изјашњава да се налази у поступку развода брака, да опозива све своје досадашње одлуке посљедње воље, те исказује вољу да сви његови насљедници који су заштићени нужним дијелом, „то значи моја (још) супруга и моји потомци буду сведени на нужни дио“. Посљедњом изјавом воље оставилац је одредио да тестаментални насљедник „квоте која преостаје на слободно располагање“ буде његова „сестра Ј. Р.“. Оставилац је након дате изјаве посљедње воље, уговором о поклону од године број: ..., дио некретнина из оставинске масе поклонио туженој.

Првостепени суд посљедњу изјаву воље оставиоца тумачи на начин да је он у моменту њеног сачињавања знао да је брачна заједница прекинута, али да је „ својој супрузи признао право на нужни наследио дио“. На исти начин посљедњу вољу оставиоца тумачи у односу на остале тужитељице, апострофирајући да су оне у моменту фактичког прекида брачне заједнице родитеља још увијек била дјеца према којима је постојала законска обавеза издржавања (С.2 18. година, С.3 15 година, С4. 12. година).

Првостепени суд цијени да је тужена тврдила да је искључива кривица за фактички прекид брачне заједнице понашање тужитељице С. М.1. „услед конзумирања алкохола и физичких напада“, али да су ти наводи потврђени само од њеног супруга М. Р. и њене сестре Ј. Б., чије исказе није могао прихватити као вјеродостојне због личних односа са С. М.1. и њихове заинтересованости да тужитељица не успије у свом тужбеном захтјеву. Због тога првостепени суд закључује да „није поуздано утврђено чијом је кривицом дошло до престанка брачне заједнице“.

Другостепени суд у цијелости прихваћа чињенична утврђења и правне закључке првостепеног суда, из ког разлога одбија жалбу тужене и потврђује првостепену пресуду.

Другостепена одлука је правилна.

Тужитељице ван сумње спадају у нужне наследиоце оставиоца (члан 30. став 1. ЗН) и као такве имају право на дио заоставштине којим оставилац не може располагати и који се назива нужни дио (члан 31. став 1.). Тај дио, у односу на тужитељице (супружник и дјеца) износи $\frac{1}{2}$ од оног дијела који би сваком поједином наследиоцу припао по законском реду наследиоца (став 2.). Величина наследиоца дијела тужитељица по основу закона одређена је чланом 9. став 2. ЗН, што значи да нужни наследиоци дио сваке од тужитељица засебно износи по $\frac{1}{8}$ дијела.

Одредбом члана 45. ЗН, прописано је да смањење располагања тестаментом и враћање поклона којим је повријеђен нужни дио могу тражити само нужни наследиоци, из чега произлази њихова активна легитимација у овој парнци.

Одредбом члана 24. тачка в) ЗН, прописано је да супружник нема право на наслеђе „ако је његова заједница живота са оставиоцем била трајно престала његовом кривицом или у споразуму са оставиоцем“.

Одредба тачке в) члана 24. ЗН представља најизразитији примјер одступања од начела да нацивјелом брачном супружнику, који је у моменту смрти оставиоца био са њим у формалном браку, припада право наслеђа. У случају ако се остваре услови из тачке в) наведеног члана, нацивјели супружник неће моћи наслиједити оставиоца иако се у моменту смрти оставиоца налазе у правно постојећем и ваљаном браку. Прописаном одредбом законодавац у суштини налази да је стварно стање брачних односа супружника мјеродавније и важније од формалне правне ваљаности брачне заједнице.

Јасно је да фактички прекид брачне заједнице који нема карактер трајног прекида (нпр. прекид настао кратко прије смрти оставиоца), не може имати за посљедицу губитак права нацивјелог супружника на наслеђивање.

Према законодавцу, само трајни престанак заједнице живота има за посљедицу губитак права наслеђа, ако је до тога дошло услед кривње нацивјелог брачног супружника или на основу њиховог заједничког споразума. „Аргументум а контрарио“, трајни престанак

заједнице живота који није скривио нацивјели супружник, а до одвојеног живота није дошло ни усљед споразума, нема за посљедицу губитак права наслеђа од стране нацивјелог супружника.

Међутим, ако је дошло до фактичког трајног престанка заједнице живота супружника усљед тога што су оба супружника крива за тај престанак, за нацивјелог брачног супружника то има за посљедицу губитак права наслеђивања исто као да је до тог прекида дошло усљед његове кривице.

Тумачењем посљедње воље оставиоца којом јасно изражава намјеру да његови законски наслеђници буду „сведени на нужни дио“, произилази да он није своје нужне наслеђнике искључио из наслеђа (члан 47. ЗН). Тиме је оставилац јасно показао намјеру да тужитељица С. М.1., као његова супруга, без обзира на чињеницу да су брачни односи трајно поремећени дужи временски период, оствари законско право наслеђивања, али највише до висине нужног дијела. Да је оставилац имао намјеру да било коју од тужитељица осујети у праву наслеђивања нужног дијела, он је при сачињавању изјаве посљедње воље могао то учинити тако да наведе да их искључује.

Посљедња изјава воље може се опозвати (члан 123. став 1. ЗН) у цијелости или дјелимично, касније сачињеном изјавом (тестаментом), што оставилац није учинио, па је правилан став нижестепених судова да тужитељице као законске наслеђнице имају право на нужни наслеђни дио.

(Врховни суд Републике Српске, 85 0 П 051425 18 Рев од 20.06.2018.године)

4.1.5 РАДНО ПРАВО

ИСПЛАТА ПЛАТЕ И НАКНАДЕ ПЛАТЕ

Члан 19., чланови од 86. до 88. и члан 117. Закона о раду
("Службени гласник РС" бр. 38/00, 40/00, 47/02, 38/03, 66/03 и 20/07)

Радник прима плату за стварно извршени рад у претходном мјесецу, у висини утврђеној уговором о раду, а накнаду плате остварује по основу одобреног одсуства, кориштења годишњег одмора, боловања и слично, или на основу утврђеног права на рад, на одговарајућим пословима, који није остварен кривицом послодавца, односно у случају када се правоснажном пресудом утврди да су незаконите одлуке послодавца о престанку радног односа или о разрјешењу са неке функције.

Из образложења:

Тужитељ је радио код тужене, као послодавца. Право на рад је основно право из радног односа из којег проистичу сва друга права по основу рада. Право на рад подразумјева долазак на посао сваког радног дана и обављање послова и радних задатака на које је радник распоређен, односно за које послове је закључио уговор о раду који има у виду одредба члана 1. и 19. Закона о раду („Службени гласник Републике Српске“ бр. 38/00, 40/00, 47/02, 38/03, 66/03 и 20/07 – у даљем тексту: ЗР) који је био на снази у релевантном периоду. Плату радник прима за стварно остварени рад у претходном мјесецу, у висини утврђеној уговором о раду, а накнаду плате остварује по основу одобреног одсуства, кориштења годишњег одмора, боловања и слично (члан 86. до 88. ЗР), или на основу утврђеног права на рад, на одговарајућим пословима, који није остварен кривицом послодавца, односно у случају када се правоснажном пресудом утврди да су незаконите одлуке послодавца о престанку радног односа или о разрјешењу са неке функције (члан 117. ЗР).

Тужитељ је код тужене обављао послове генералног директора. На ту функцију је, како је напријед наведено, именован на период од 6 година. Његова права и обавезе, укључујући и обрачун и висину плате, парничне странке су регулисале Менаџерским уговором који је закључен на исти период од 6. година, рачунајући од 11.4.2005. године (дакле до 11.4.2011. године, члан 8. тог уговора). За вријеме док је обављао функцију генералног директора, тужитељу је исплаћивана плата по овом Менаџерском уговору, па и неколико мјесеци након што је разрјешен (10.5.2006. године) те дужности. Послије разрјешења са дужности генералног директора тужитељу више није припадало право на плату тог радног мјеста, по основу обављеног рада, јер он те послове није извршавао. Одлуке туженог о његовом разрјешењу са ове функције нису у судском поступку, (на захтјев тужитеља), утврђене незаконитим, па нема ни по овом основу (члан 117. ЗР) мјеста исплати накнаде плате у висини примања која би остварио обављајући функцију генералног директора.

Законитим разрјешењем тужитеља са функције генералног директора, због извршеног кривичног дјела, по природи ствари, дошло је и до раскида Менаџерског уговора којим су била регулисана права и обавезе у вези са обављањем ове функције, како је већ образложено ранијом дјелимично укидајућом одлуком овог суда од 11.9.2014. године.

Након разрјешења са функције генералног директора тужена је тужитеља распоредила на радно мјесто савјетника за правне послове у пословима за развој и инвестиције. Поводом таквог распореда закључили су уговор о раду дана 16.5.2006. године, којим је уговорено да ће тужитељ остваривати плату и друга права у складу са напријед наведеним и описаним

Менаџерским уговором од 16.9.2005. године, за вријеме на које је тај уговор закључен. Међутим, како је дејство тог Менаџерског уговора, како је напријед описано, престало са разрјешењем тужитеља са радног мјеста генералног директора и тај уговор очигледно није

трајао до 11.4.2011. године (како је било предвиђено његовом одредбом члана 8.), ни нови уговор о раду, који је тужитељ закључио са туженом за друго радно мјесто, није (супротно израженом ставу у ранијој, напријед споменутој, одлуци овог суда) могао питање плате за те друге послове темељити на акту (Менаџерском уговору) који више не егзистира.

Зато је неоснован захтјев тужитеља да му се обрачуна и исплати разлика плате (у износу од 212.474,81 КМ) као да је обављао послове генералног директора за период од 01.12.2006. до 11.4.2011. године. Ово тим прије јер је са дужности генералног директора и разрјешен због учињеног кривичног дјела које је извршио обављајући ту функцију, па би се таква исплата противила и универзалном начелу правичности и једнакости – „ex aequo et bono“.

Поред тога, тужитељ нема право на тражену разлику плате и из разлога што је рјешењем тужене од 14.7.2008. године, темељем одредбе члана 133. Закона о раду – Пречишћени текст („Службени гласник Републике Српске“ бр. 55/07), суспендован са посла, односно са радног мјеста савјетника за правне послове у пословима инвестиција и развоја и то до окончања кривичног поступка (који је окончан, како је напријед речено, осуђујућом кривичном пресудом која је постала правоснажна дана 28.4.2011. године), а плата му је тим рјешењем одређена у износу од 50% просјечне плате коју је остваривао у последњих шест мјесеци.

Из напријед наведених разлога произлази да нема ваљаног правног основа по којем би тужена била у обавези да тужитељу исплати тражену разлику плате (а посљедично томе и уплати доприносе одговарајућим фондовима и порез на ту разлику) за посао који није обављао и да је до разрјешења тужитеља са функције генералног директора (на којој плати тужитељ инсистира) дошло на законит начин, те да је тужитељ суспендован и са радног мјеста на које је касније распоређен (након разрјешења са функције генералног директора), слиједом чега је ваљало, темељем одредбе члана 250. став 1. Закона о парничном поступку ("Службени гласник Републике Српске" број: 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09 и 61/13 – у даљем тексту: ЗПП), нижестепене пресуде преиначити и одбити такав захтјев тужитеља.

(Врховни суд Републике Српске, 85 0 П 053741 18 Рев од 18.10.2018. године)

ИМЕНОВАЊЕ ДРЖАВНИХ СЛУЖБЕНИКА

**Члан 48. Закона о административној служби у управи Републике Српске
(„Службени гласник РС“ бр. 16/02 до 20/07)**

Без обзира што у вријеме именовања тужитељице на функцију директора републичке управне организације на тој функцији законом није било прописано ограничење мандата, касније измјене закона, којима је прописано ограничење мандата на период од пет година, су од утицаја на њен радно правни статус и по сили закона, по истеку мандатног периода, тужитељица губи право да наведену функцију обавља.

Из образложења:

Предмет спора у овој парници је захтјев тужитељице да се тужена обавезе да ју врати на мјесто директора Г. Ц. Р. С. и да јој исплати разлику плата за период 01.01.2014. године па до 30.04.2017. године, уз уплату законских доприноса за исти период.

Захтјев тужитељице је утемељен на наводима: да је на означену функцију именована без ограничења мандата и да је у управном спору поништено рјешење о разрјешењу тужитељице са наведене функције.

Према утврђењу нижестепених судова, рјешењем Владе Републике Српске од 27.08.2003. године, тужитељица је именована на дужност директора Г. Ц. Р. С.. Томе је претходило оснивање Центра, на основу Одлуке о оснивању Г. Ц. Р. С., коју одлуку је Влада Републике Српске донијела на сједници одржаној дана 20.12.2001. године. Ставом 2. наведене одлуке је прописано да се на рад Центра примјењују прописи који важе за републичке органе управе, републичке установе и друге републичке институције, ако овом одлуком није другачије одређено. Сагласно ставу 2. одлуке о оснивању, те одредби члана 1. и 2. став 3. ЗОАС, који законски пропис је био на снази у вријеме именовања тужитељице, правилан је закључак другостепеног суда да су за разрјешење овог спора релевантне одредбе ЗОАС.

У вријеме именовања тужитељице (27.08.2003. године), према тадашњем тексту одредбе члана 48. мандат на наведеној функцији није био ограничен, као што тужитељица и наводи у тужби. Међутим, ова законска одредба је мијењана чланом 10. Закона о измјенама и допунама Закона о административној служби у управи Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 49/06), који је ступио на снагу дана 06.06.2006. године, тако што је прописано ограничење трајања мандата на период од 5 година, које се одражава и на радно правни статус тужитељице. На исти начин ограничење мандата је прописано и одредбом члана 26. Закона о државним службеницима („Службени гласник Републике Српске“ број 118/08, 117/11, 37/12), који законски пропис је сада на снази. Од дана ступања на снагу наведених измјена закона, а поготово од дана именовања тужитељице, па до њеног разрјешења (12.09.2013. године) је прошао мандатски период од 5 година. Протеком тог периода, по сили закона, тужитељица је изгубила право обављања наведене функције, а чињеница да је и по истеку мандата, све до доношења рјешења о разрјешењу, обављала ту функцију, није на њену штету.

Како је, дакле, по сили закона тужитељица изгубила право да обавља спорну функцију, те како нема аутоматског продужења мандата, без обзира што је по тужби тужитељице у управном спору поништено рјешење о разрјешењу (које је деклараторног карактера), нема мјеста налагању туженој да тужитељицу врати на дужност директора Г. Ц. Р. С., нити налагању исплате разлике плате, како је то правилно закључио и другостепени суд.

Тужитељици, сагласно одредби члана 48. став 4. ЗОАС, по истеку мандата, припада право да се врати на раније радно мјесто, али тужитељица у том правцу није поставила захтјев, нити је утврђено које је послове обављала прије именовања на спорну функцију.

(Врховни суд Републике Српске, 71 0 Рс 212493 18 Рев од 13.12.2018. године)

БЛАГОВРЕМЕНОСТ ТУЖБЕ

Члан 118. став 2. Закона о раду („Службени гласник РС“, број: 55/07-Пречишћени текст)

у вези са чланом 201. став 4. и 271. Закона о раду („Службени гласник РС“, број: 1/16 и 66/18)

Ако је повреда права радника учињена прије ступања на снагу важећег закона о раду („службени гласник РС“, број: 1/16 и 66/18), за питање правилности и законитости аката послодавца којим су повријеђена права радника, као и благовремености тужбе, мјеродавне су одредбе раније важећег закона о раду („службени гласник РС“, број: 55/07-пречишћени текст), односно закона који је био на снази у вријеме када је повреда почињена.

Из образложења:

Првостепени суд утврђује да је тужитељ за повреду права из радног односа сазнао 6.6.2015. године, када му је достављено рјешење дисциплинске комисије број: ... од 3.6.2015. године којим је одбијена његова жалба и потврђено првостепено дисциплинско рјешење број: ... од 4.5.2015. године о отказу уговора о раду. Обзиром да је тужба којом је покренут овај поступак поднесена 11.4.2016. године, првостепени суд цијени да је тужба поднесена у субјективном року од једне године од дана сазнања за повреду права, сагласно одредби члана 118. став 2. ЗР.

Првостепени суд сматра да се благовременост тужбе не може цијенити по одредби члана 201. став 4. Закона о раду („Службени гласник РС“, број: 1/16 и 66/18 –у даљем тексту: ЗР РС), с тим да у образложењу не даје разлоге за тај став.

Другостепени суд налази да се благовременост тужбе треба цијенити примјеном одредби ЗР РС, а не одредбе ЗР, из ког разлога закључује да је тужба неблаговремена.

Другостепени суд прихвата правилним утврђење првостепеног суда да је тужитељ за повреду права сазнао 6.6.2015. године, али да је тужбу поднио 11.4.2016. године када је на снази ЗР РС. Примјеном правила „аргументум а контрарио“, одредбу члана 271. ЗР РС тумачи на начин да се поступак има окончати по одредбама тог закона, слиједом чега цијени да је субјективни рок од 6 мјесеци за благовремено подношење тужбе из члана 201. став 4. ЗР РС, истекао са 6.12.2015. године.

Другостепена одлука није правилна и законита.

Одредбом члана 271. ЗР РС је прописано: „Поступци за остваривање и заштиту права радника који су започети прије ступања на снагу овог закона окончаће се према прописима који су важили до ступања на снагу овог закона“.

Правилно је утврђење нижестепених судова да је тужитељ за повреду права из радног односа сазнао 6.6.2015. године, а неспорна је чињеница да је тужбу ради заштите повријеђеног права поднио 11.4.2016. године. Дакле, повреда права је настала у вријеме када је у примјени био ЗР, док је тужба поднесена у вријеме када је у примјени ЗР РС.

Када је у питању конкуренција члана 118. став 2. ЗР и члана 201. став 4. ЗР РС, овај суд је заузео правни став на сједници Грађанског одјељења одржаној 16.2.2018. године, број: 118-0СуI-18-000 017, који гласи: „Ако је повреда права радника учињена прије ступања на снагу важећег Закона о раду (ЗР РС), за питање правилности и законитости аката послодавца којим су повријеђена права радника, као и благовремености тужбе, мјеродавне су одредбе раније важећег Закона о раду (ЗР), односно закона који је био на снази у вријеме када је повреда почињена“.

Другостепени суд је став о благовремености тужбе заузео супротно ставу Грађанског одјељења овог суда, погрешно цијенећи благовременост тужбе примјеном одредбе члана 201. став 4. ЗР РС, губећи из вида да је ЗР РС ступио на снагу 20.1.2016. године (члан 273.). Тиме се од стране другостепеног суда спорни однос рјешава примјеном закона који до 6.12.2015. године и није ступио на снагу, дакле на темељу прописа који не егзистира у позитивном законодавству.

Правни став који се заузме на сједници Грађанског одјељења обавезује вијећа овог одјељења (члан 8. став 5. Пословника о раду судских одјељења Врховног суда Републике Српске, број: 118-0-СуI-18-000 339 од 26.12.2018. године), док је у односу на нижестепене судове тај став упућујућег карактера. Ауторитет Врховног суда Републике Српске, принципјелно поштивање одлука тог суда ради конзистентности судске праксе и једнакости свих пред судом, с једне стране, и независност судије, с друге стране, не ускраћује право сваког суда да заузме супротан правни став о питању у односу на став Врховног суда, али ствара обавезу нижестепеном суду да у образложењу одлуке да јасно, логично и правно утемељено образложење за свој став. У противном, таква одлука представља произвољну примјену права и не задовољава тражени стандард образложене одлуке.

У конкретном случају, другостепени суд није задовољио потребан стандард у образложењу своје одлуке јер није дао разлоге зашто не прихвата став Грађанског одјељења Врховног суда Републике Српске, иако је он заузет скоро годину дана прије доношења одлуке другостепеног суда и са истим је упознат. Тиме је повриједио право тужитеља на правично суђење из члана II/3.е) Устава Босне и Херцеговине и члана 6. став 1. Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода.

(Врховни суд Републике Српске, 83 0 Рс 029889 19 Рев од 23.1.2020. године)

КОНКУРЕНЦИЈСКА КЛАУЗУЛА

Чл. 115. Закона о раду (“Службени гласник Републике Српске” бр. 55/07 - Пречишћени текст) и чл. 210. Закона о облигационим односима („Службени лист СФРЈ“ број: 29/78, 39/85, 45/89, 57/89 и „Службени гласник РС“ број:17/93, 3/96, 39/03, 74/04)

Уколико послодавац да сагласност да се радник, након престанка радног односа, може одмах запослити код другог послодавца на територији републике српске или на ужем подручју, односно да може, за свој или туђи рачун, на истој територији, односно подручју обављати или уговорати послове којима се конкурише послодавцу, није дужан плаћати накнаду прописану за случај да те сагласности нема, а ако је накнада по ранијој одлуци, која је непосредно затим стављена ван снаге, већ исплаћена, радник ју је дужан вратити послодавцу по правилима стицања без основа.

Из образложења:

Предмет спора је захтјев тужитеља да му тужена, по основу стицања без основа, исплати износ од 54.000,00 КМ, са припадајућом затезном каматом од дана подношења тужбе до исплате, уз накнаду трошкова парничног поступка.

Расправљајући о стављеном захтјеву, на основу резултата доказног поступка нижестепени судови су утврдили да је тужена код правног предника тужитеља, Б.И.Б. а.д. Б.Л., обављала послове директора дивизије за управљање ризицима, на основу одлуке тужитеља број: 03-282-01 од 03.9.2010. године и уговора о међусобним правима, обавезама и одговорностима (менаџерски уговор) од 30.9.2010. године; да је на основу захтјева тужене за споразумни прекид радног односа од 04.4.2013. године, директор правног предника тужитеља, дана 05.4.2013. године донио одлуку број: 04-126/13 којом је тужену разријешо дужности директора дивизије за управљање ризицима, закључно са 07.5.2013. године; да је истог дана тужена са тужитељем закључила споразум о раскиду уговора о међусобним правима, обавезама и одговорностима; да је одређен отказни рок од 30 дана; да је одлуком тужитеља број: 04-149/13 и анексом 1 на споразум од 05.4.2013. године, оба акта од 09.4.2013. године, отказни рок продужен до 30.6.2013. године; да је на рачун тужене, дана 05.4.2013. године,

исплаћен износ од 72.000,00 КМ на основу путног налога број: 85 од 05.4.2013. године која средства су касније књижена као отпремнина у износу од 18.000,00 КМ и износ од 54.000,00 КМ на име накнаде за 12 мјесеци забране конкуренције; да је тужена у периоду од 30.6.2013. до 30.6.2014. године, радила у привредном друштву И.И. д.о.о. али не на пословима који би конкурисали дјелатности и пословању тужитеља; да је тадашњи директор тужиоца, Е.Н. пуномоћјем број: 04-89/13 од 30.4.2013. године, овластио директора финансијске дивизије Д.Р. да у периоду његовог одсуства од 30.5.2013. до 18.5.2013. године, заступа тужиоца и предузима све правне и фактичке радње из дјелокруга директора банке; да је Д.Р., дана 16.5.2013. године донио одлуку број: 04-160/13 којом су стављене ван снаге раније донесене одлуке (од 05.04.2013. године) о радноправном статусу тужене; да је истог дана донио и одлуку број: 04-161/13 о разрјешењу тужене и одлуку број 04-162/13, којом је туженој једнострано отказан менаџерски уговор, са отказним роком од 30 дана и правом на отпремнину у износу који је једнак троструком износу мјесечне накнаде за рад за последњи мјесец прије раскида менаџерског уговора, уз ослобађање обавезе поштовања клаузуле конкуренције; те да је истеклом наведеног отказног рока тужена одјављена са обавезних видова осигурања дана 25.6.2013. године.

На темељу напријед наведених чињеница – да је тужитељици на основу путног налога исплаћен износ од 72.000,00 КМ, који она није правдала, а да је касније разрјешена дужности коју је обављала и једнострано раскинут менаџерски уговор, са правом на отпремнину у износу од 18.000,00 КМ (троструки износ задње примљене плате) – тужитељ је устао тужбом дана 03.6.2014. године са захтјевом да му тужена врати износ од 54.000,00 који јој је исплаћен без ваљаног правног основа.

На темељу напријед наведених чињеница које и нису спорне међу парничним странкама (странке различито оцјењују ваљаност материјалних аката тужитеља којим је регулисан радноправни статус тужене), нижестепени судови су закључили да је постојао правни основ за исплату спорног износа туженој (темељем одлуке о разрјешењу и споразума о раскиду менаџерског уговора од 05.4.2013. године), али да је тај основ отпао када је тужитељ, одлуком од 16.5.2013. године, ослободио тужену обавезе поштовања конкуренцијске клаузуле, слиједом чега су се испунили услови из одредбе члана 210. Закона о облигационим односима („Службени лист СФРЈ“ број: 29/78, 39/85, 45/89, 57/89 и „Службени гласник РС“ број: 17/93, 3/96, 39/03, 74/04 – у даљем тексту: ЗОО), да тужена врати износ који је примила и који би био оправдан да је забрана остала на снази.

Одлуке нижестепених судова су правилне и законите.

Радни спор је парница из радног односа. Али свака парница из радног односа није радни спор. Без повреде права из радног односа нема ни заштите права у радном спору. Судску заштиту права из радног односа може остварити само онај коме је то право повријеђено. Произлази да је радни спор парница о праву радника у којој је он тужитељ, а послодавац тужени. Остале парнице из радног односа су спорови о праву послодавца, у којима је он тужитељ, а радник тужени.

С тим у вези, неосновано тужена тврди да се овдје ради о радном спору и да није било мјеста примјени одредаба ЗОО. Другачије речено, нижестепени судови нису погријешили када су о захтјеву тужитеља судили на основу одредби ЗОО које регулишу стицање без основа, на каквом правном основу је тужитељ (супротно тврдњи ревидентице, како је напријед објашњено) и темељио тужбени захтјев.

Одредбом члана 115. став 1. Закона о раду (“Службени гласник Републике Српске” бр. 55/07, Пречишћени текст– даље: ЗР) је прописана могућност да се послодавац споразумије са

радником да се радник за одређено вријеме након престанка радног односа, а најдуже до једне године, не може запослити код другог послодавца на територији РС или на ужем подручју, односно да не може, за свој или туђи рачун, на истој територији, односно подручју обављати или уговорати послове којима се конкурише послодавцу. Слично су уговориле и парничне странке, чланом 11. менаџерског уговора закљученог дана 30.9.2010. године, којим су регулисале међусобна права и обавезе при запослењу тужене код правног предника тужитеља – да тужена, након престанка рада код банке, неће моћи, без сагласности банке, обављати послове који на било који начин конкуришу дјелатности и пословању банке; а уколико не да сагласност из претходног става да је дужна, за вријеме док траје забрана, исплаћивати менаџеру (туженој) накнаду у износу од 75% износа накнаде за рад утврђене тим уговором за последњи мјесец прије престанка важења уговора.

Оваква клаузула, садржана у ЗР и у менаџерском уговору, има за циљ у првом реду да заштити послодавца од конкуренције, а у случају да послодавац ту могућност користи – да заштити и радника односно да му се обезбједи накнада (члан 115. став 3. ЗР и став 2. члана 11. менаџерског уговора) за вријеме за које не може код другог послодавца или самостално обављати посао који конкурише дјелатности и пословању послодавца код којег престаје радити.

У конкретном случају тужитељ и тужена су уговорили напријед описану клаузулу и по том основу је туженој исплаћен износ од 54.000,00 КМ (све урађено истог дана 05.4.2013. године). Међутим, недуго затим (одлуком од 16.5.2013. године), док је тужена још била радник тужитеља и прије него што је засновала радни однос код другог послодавца, тужитељ је ослободио тужену „клаузуле конкуренције утврђене чланом 11. Менаџерског уговора, тако да Именована након престанка важења Менаџерског уговора може: за свој рачун или за рачун трећих лица обављати послове који на било који начин конкуришу дјелатности и пословању Банке; бити оснивач, члан, консултант, члан управе или надзорног одбора другог правног лица које на било који начин конкурише дјелатности и пословању Банке; те ступити у радни однос у другом правном лицу ради обављања истих или сличних послова које је обављала у Банци“.

На тај начин је, како исправно образлажу нижестепени судови, отпао правни основ темељем којег је туженој исплаћен спорни износ, слиједом чега је она у обавези да га врати (члан 210. став 2. ЗОО).

(Врховни суд Републике Српске, 71 0 П 192828 17 Рев од 18.5.2018. године)

**РАЗРЈЕШЕЊЕ В.Д. ДИРЕКТОРА ЈАВНОГ ПРЕДУЗЕЋА
Члан 19. у вези са чланом 43. Закона о јавним предузећима
(„Службени гласник РС“ бр. 75/04 и 78/11)**

Кршење етичког кодекса је разлог за разрјешење вршиоца дужности директора јавног предузећа.

Из образложења:

Из разлога одлуке другостепеног суда произилази да је правилна одлука Надзорног одбора туженог од 11.09.2012. године којом је тужилац разрјешен са мјеста вршиоца дужности директора туженог, јер да одлуком туженог од 17.02.2012. године тужилац није могао бити именован на мјесто вршиоца дужности директора туженог, када се има у виду да је тужилац тада био и предсједник Надзорног одбора туженог, што је у супротности са чланом 19.

Закона о јавним предузећима и чланом 57. Статута туженог. При томе другостепени суд запажа да је одлуком туженог од 17.02.2012. године тужилац именован на мјесто вршиоца дужности директора туженог до окончања поступка избора директора туженог, те да је то вријеме истекло, када је тужени, одлуком од 11.09.2012. г., поништио конкурс за избор директора туженог, а на мјесто вршиоца дужности директора туженог, изабрао Р.Р., до окончања поступка избора директора туженог.

Одлука другостепеног суда је правилна.

Наиме, није спорно да је одлуком Надзорног одбора туженог број 00-1/1-696/12 од 17.02.2012. године тужилац именован на функцију вршиоца дужности директора туженог до окончања поступка избора директора туженог. Такође је неспорно да је на основу те одлуке, 17.02.2012. године између парничних странака закључен уговор о правима и обавезама вршиоца дужности директора, којим уговором су се парничне странке сагласиле да се тужилац бира на мјесто вршиоца дужности директора туженог до окончања провођења поступка избора директора туженог, на начин поближе описан у том уговору, с тим да се тај уговор увијек може раскинути када тужени сматра да је угрожено успјешно пословање и интерес туженог. Како из записника са сједнице Надзорног одбора туженог од 11.09.2012. године произилази да је тужилац био предсједник Надзорног одбора туженог, када је одлуком туженог од 17.02.2012. г., именован на мјесто вршиоца дужности директора туженог, нема сумње да су приликом избора тужиоца на мјесто вршиоца дужности директора туженог, повређене одредбе члана 23 Статута туженог.

Сама чињеница да је 08.03.2012. године, на захтјев тужиоца, Влада Републике Српске донијела рјешење о разрјешењу тужиоца са мјеста предсједника Надзорног одбора туженог, не утиче на другачији закључак, јер је очито да избор тужиоца на мјесто вршиоца дужности директора туженог, дана 17.02.2012, није био у складу са начелима етичког кодекса, у смислу одредаба члана 19 Закона о јавним предузећима и члана 57 Статута туженог.

Како из одредаба члана 43 Закона о јавним предузећима, те одредаба члана 47 и члана 58 Статута туженог произилази да кршење правила етичког кодекса представља основ за разрјешење члана управе по скраћеном поступку, овај суд налази да је правилна одлука Надзорног одбора туженог од 11.09.2012. године, којом је разријешити тужиоца са позиције вршиоца дужности директора туженог.

При томе овај суд има у виду, а што правилно налази и другостепени суд, да је тужилац одлуком туженог од 17.02.2012. године именован на позицију вршиоца дужности директора туженог до окончања поступка избора директора туженог, а да је одлуком туженог од 11.09.2012. г поништен конкурс за избор директора туженог, те за новог вршиоца дужности директора туженог изабран Р.Р.

Слиједом датих разлога, без утицаја су на другачију одлуку суда ревизиони приговори да чланови Надзорног одбора туженог, па и сам предсједник Надзорног одбора, који су донијели одлуку од 11.09.2012. године о разрјешењу тужиоца са мјеста вршиоца дужности директора туженог, нису на законит начин бирани. Наиме, крећући се у границама постављеног захтјева из тужбе, овај суд није имао овлаштења да испитује ваљаност избора чланова Надзорног одбора туженог.

(Врховни суд Републике Српске, 89 I Рс 027370 17 Рев од 06.02.2018. године)

ИСПЛАТА ОТПРЕМНИНЕ

Члан 141. Закона о раду

(„Службени гласник Републике Српске“, број: 55/07-пречишћени текст)

Отпремнина, као појам и према својој сврси, исплаћује се када радник напушта предузеће у којем је до тада радио и она никада није представљала право на плаћање новчаног износа за „отпремање са једног на други посао“ код истог послодавца.

Из образложења:

Првостепени суд налази да је између странака неспорно да је одлуком Надзорног одбора туженог број: ... од 6.3.2012. године тужитељ именован за извршног директора на мандатни период од 4 године, слиједом чега су парничне странке закључиле уговор о правима и обавезама извршног директора и о раду број: ... од 6.3.2012. године, којим су уредили међусобна права и обавезе.

Чланом 10. став 1. је вријеме важења уговора ограничено мандатом директора, с тим да може бити продужен уколико директор буде поновно именован. Ставом 2. је предвиђено да уговор може бити раскинут и прије истека рока на који је закључен, уколико одлуком надлежног органа туженог извршни директор буде разријешен са функције, на начин и под условима прописаним законом.

Након истека мандата на који је изабран или у случају смјене са функције директора прије истека мандата, директор остаје у радном односу у предузећу (туженом), гдје ће бити распоређен на радно мјесто које одговара његовој стручној спреми и радном искуству, као и знањима којима располаже (члан 5. став 3.).

У члану 11. уговорено је право тужитеља на отпремнину у висини једне годишње плате остварене у години прије разрјешења са функције, у случају раскида уговора од стране туженог прије истека периода именовања. Према ставу 2. овог члана, извршни директор има право на наплату отпремнине у року од 30 дана од дана раскида уговора.

Неспорно је да је одлуком Надзорног одбора број: ... од 11.4.2014. године тужитељ разријешен функције извршног директора прије истека периода именовања и да је, потом, са туженим закључио нови уговор о раду број: ... од 22.4.2014. године, којим је засновао радни однос на неодређено вријеме на радном мјесту „Контролор наплате прихода“ у сједишту послодавца.

Првостепени суд је утврдио да тужитељ није побијао одлуку о разрјешењу са мјеста извршног директора, те је закључио да је искључена могућност да се у овој парници цијени њена законитост.

По ставу првостепеног суда, код уговарања права на отпремнину странке су имале у виду одредбу члана 35. Закона о радним односима у државним органима (“Службени гласник РС“, број: 11/94, 3/96, 6/97 и 96/03).

Првостепени суд образлаже да се исплатом отпремнине обезбјеђује да радник „има довољно времена да нађе нови посао“, а како је тужитељ по разрјешењу одмах закључио нови уговор о раду, налази да му не припада право на отпремнину.

Другостепени суд у цијелости прихваћа чињенична утврђења и правне закључке првостепеног суда, из ког разлога одбија жалбу тужитеља (и туженог) и потврђује првостепену пресуду.

По схватању другостепеног суда, уговор о раду кога су странке закључиле 6.3.2012. године по својој природи представља „мјешовити уговор“ који садржи одредбе уговора о раду за директора из члана 39. ЗР, али и одредбе типичне за менаџерски уговор, каква је одредба члана 11.

Другостепени суд указује да је Влада Републике Српске, као оснивач туженог, закључком број: ... од 17.3.2013. године затражила од директора у јавним предузећима, фондовима, установама и агенцијама да „ставе на располагање свој мандат“, док је закључком број: ... од 11.4.2014. године прихватила „стављене“ мандате директора и замјеника директора и задужила Надзорни одбор да донесе одлуке о њиховом разрјешењу.

По оцјени другостепеног суда, тужитељ је дао сагласност за разрјешење са дужности директора стављањем мандата на располагање, па како није у питању једнострани раскид уговора од стране туженог, не постоји основ за исплату отпремнине по члану 11. уговора.

Другостепена одлука је правилна.

Тужитељ је са туженим закључио напријед описани уговор о раду који има у виду одредба члана 39. ЗР, након што га је Надзорни одбор туженог, у складу са овлашћењима садржаним у одредби члана 7. д) Закона о јавним предузећима („Службени гласник РС“ број: 75/04 и 78/11), именовано на ту функцију на мандатни период од четири године.

Није спорно, о чему свједоче и материјални докази које је извео тужени, да је Влада Републике Српске, као оснивач туженог, дана 17.3.2013. године донијела закључак број: ... којим је од директора, замјеника директора и извршних директора у јавним предузећима (какво предузеће је и тужени), јавним фондовима, јавним установама, управама, управним организацијама и агенцијама, затражила да у року од 7 дана ставе Влади Републике Српске свој мандат на располагање. Овај закључак је објављен у средствима јавног информисања на основу чега је добио карактер општепознате чињенице. Против наведеног закључка нико није покретао поступак ради испитивања његове законитости, па тако ни тужитељ као извршни директор туженог за финансијско рачуноводствене послове, иако се наведени закључак директно односи и на њега.

Закључком Владе Републике Српске број: ... од 11.4.2014. године (који је читан као доказ), констатовано је (тачка 4.) да она прихвата мандат директора и извршних директора ЈП „Путеви Републике Српске“ понуђене у складу са закључком број: ... од 17.3.2013. године и задужује Надзорни одбор туженог да донесе одлуку о разрјешењу истих. Из ових разлога не стоји тврдња ревидента да проведеним доказима није доказано да је тужитељ ставио „мандат на располагање Влади Републике Српске“.

Код оваквог стања чињеница очигледно је да је раскид уговора о раду потакнут радњом тужитеља који је предао мандат и дјеловањем Владе Републике Српске, оснивача туженог, која сноси одговорност (па сразмјерно тој одговорности има и одређена овлашћења) за рад туженог, јер се ради о обављању општекорисне јавне дјелатности од интереса за цијелу Републику и њене грађане, због чега је тужени као јавно предузеће и основан. Влада Републике Српске је прихватила тај мандат и туженом наложила одређене активности.

Из датог слиједи да уговор о раду није једнострано и самовољно раскинуо тужени, већ је раскид резултат дјеловања тужитеља (ово без обзира што мандат извршног директора није ставио на располагање директно туженом већ Влади Републике Српске), па нису испуњени услови из члана 11. тог уговора који говори о спорној отпремнини коју тужитељ потражује у овој парници.

Поред тога, чланом 11. уговора је дословно регулисано: „У случају да овај уговор буде раскинут од стране Јавног предузећа прије истека мандата, Извршном директору припада право на отпремнину...“. Отпремнина у радном праву одувјек представља одређени новчани износ који се, под одређеним законом прописаним условима, исплаћује раднику приликом одласка у пензију или у случају престанка радног односа вољом послодавца. Она има сврху материјалног збрињавања радника за вријеме трајања поступка код надлежног фонда за одређивање пензије или до запослења код другог послодавца или неког другог начина обезбјеђења личних прихода.

Отпремнина, као појам и према својој сврси, представља ситуацију када радник напушта предузеће у којем је до тада радио и она никада није представљала право на плаћање новчаног износа за „отпремање са једног на други посао“ код истог послодавца. О томе свједочи и садржај одредбе члана 141. ЗР и члана 33.ђ) Општег колективног уговора („Службени гласник РС“ број: 40/10), који говоре о отпремнини.

Тужитељ је одмах по разрјешењу са функције извршног директора са туженим закључио нови уговор о раду број: ... од 22.4.2014. године, којим је засновао радни однос на неодређено вријеме на радном мјесту „Контролор наплате прихода“ у сједишту послодавца, с платом која се састоји „из најниже цијене рада помножене са коефицијентом 5,6 увећане за 0,5 % за сваку годину радног стажа и за 30% по основу обављања сложенијих послова и функција“, из чега слиједи да нема мјеста захтјеву за исплату отпремнине.

(Врховни суд Републике Српске, 71 О Рс 212834 18 Рев од 13.6.2018. године)

ОТКАЗ УГОВОРА О РАДУ

Члан 126. став 1. тачка 2. Закона о раду

(„Службени гласник Републике Српске“, број: 55/07-пречишћени текст)

Укидање радног мјеста, по природи ствари, доводи до престанка потребе за радом радника распоређеног на то радно мјесто, а радни однос му престаје ако не постоји могућност распоређивања радника на друго одговарајуће радно мјесто унутар предузећа.

Из образложења:

Неспорна је чињеница да је тужени Правилником број: 3513/15 од 19.3.2015. године укинуо радно мјесто на коме је тужитељица била запослена по уговору о раду број: 899-67-2/12 од 31.8.2012. године на неодређено вријеме и распоређена на радно мјесто „савјетник директора за порезе и представник компаније за односе са државним институцијама“.

Укидање радног мјеста, по природи ствари, аутоматски изазива престанак потребе за радом свих радника који су распоређени да на њему раде. Међутим, то истовремено не значи да радник чије је радно мјесто укинуто безусловно остаје без посла, ако постоји могућност да му се, унутар предузећа, обезбједи друго одговарајуће радно мјесто.

Након доношења Правилника из 2015. године, тужитељици је понуђено закључење уговора о раду под измјењеним условима (члан 137. ЗР), на радно мјесто „рачуновођа“, што произилази из понуђеног уговора, исказа тужитељице и исказа свједока М. С., замјеника генералног директора за финансијске послове. Тужитељица није прихватила понуђени уговор из разлога, како је објаснила, што понуђено радно мјесто није одговарало њеној стручној спреми (превиђена је ССС) и што је уговорена најнижа плата у предузећу (800,00 КМ).

Правилником из 2015. године предвиђена су ова радна мјеста са по једним извршиоцем, а од услова је предвиђена само ВСС, без да су даље конкретизовани неки од критеријума (врста стручне спреме, радно искуство, познавање страних језика, рад на рачунару или слично).

Међутим, тужитељица није доказала да су радна мјеста на која се таксативно позива била слободна у моменту када је њој отказан уговор о раду, односно да су на тим радним мјестима остали запосленици који су и били у радном односу код тузеног, а да не испуњавају утврђене услове стручне спреме за та мјеста.

Тужени јесте у року од године дана од отказивања уговора о раду за тужитељицу примио у радни однос лица која су имала исту стручну спремину као и тужитељица. Међутим, обавеза послодавца прописана одредбом члана 140. ЗР (обавеза да се отпуштеном раднику понуди запослење у случају када послодавац намјерава да запосли нове раднике) постоји у случају када је уговор о раду отказан за више од 10 % укупног броја запослених (члан 138. ЗР), што у конкретном, као што је већ образложено, није био случај.

Чланом 137. став 4. ЗР прописано је да радник који одбије да закључи уговор о раду под измјењеним условима, има право на отпремнину у складу са чланом 141. овог закона. Тужитељици је исплаћена отпремнина чија висина није спорна, па код чињенице да је одбијен њен захтјев да се поништи отказ уговора о раду, одлука о обавези враћања исплаћене отпремнине указује се сувишном.

(Врховни суд Републике Српске, 71 0 Рс 224129 18 Рев од 6.6.2018. године)

ПОСЉЕДИЦЕ НЕОДЛУЧИВАЊА О ПРИГОВОРУ РАДНИКА

**Члан 200. Закона о раду
(„Сл. гласник РС“, број 1/16 и 66/18)**

Како управни одбор туженог није одлучио о приговору тужитеља на рјешење о престанку радног односа, то се сматра да је његов приговор (захтјев) прихваћен.

Из образложења:

Из чињеничног утврђења нижестепених судова произлази да тужилац, који је ступио на дужност директора тузене рјесењем Скупштине општине Ш. од ... године, није закључио са туженом уговор о раду, па тако није ни засновао радни однос.

Такође, одлука о разрјешењу тужиоца коначна је и правоснажна обзиром да је тужилац користио правну заштиту обезбјеђену у управном спору у коме је одбијена његова тужба за поништење рјешења о разрјешењу одлуком Окружног суда у Бањалуци број 11 0 У 020589 17 У од 13.10.2017. године.

Међутим, иако правилно нижестепени судови закључују да тужилац није био у радном односу код тужене, тужена је након његовог разрјешења са функције директора и поред тога, донијела и доставила тужиоцу рјешење од 05.05.2017. године, којим је утврдила престанак радног односа тужиоцу и у поуци о правном лијеку навела да има право да поднесе приговор Управном одбору тужене.

На тај начин сама тужена је, поступајући у смислу одредбе члана 199. ЗР, прихватила да је тужилац након разрјешења са функције директора у радном односу код ње, дајући му могућност да тражи да се наведено рјешење о престанку радног односа преиспита улагањем приговора у одређеном року и да тужилац на тај начин остварује заштиту права из радног односа.

Стога, без обзира што је рад тужиоца на функцији директора тужене престао разрјешењем, тужена је доношењем рјешења од 05.05.2017. године одлучила о радном односу тужиоца који му је сама тиме признала, па је Управни одбор тужене био дужан да разматра његов приговор на рјешење о престанку радног односа, а како то није учинио, наступиле су правне посљедице из одредбе члана 200. став 4. ЗР да се сматра да је прихваћен његов приговор (захтјев), слиједом чега су се стекли услови за поништење рјешења тужене од 05.05.2017. године, па се тужиоцу требају успоставити права из радног односа и то она која је по закону могуће успоставити, а то су распоред на послове и радне задатке који одговарају његовој стручној спреми и радној способности и плата тог одговарајућег радног мјеста. Наведено имајући у виду да коначан захтјев из приговора тужиоца није усмјерен на кориштење годишњег одмора за 2017. годину.

Тужилац не може основано тражити враћање на рад на мјесто директора, јер је одлука о разрјешењу тужиоца коначна и правоснажна и то право му не припада, као што му не припада ни право на плату радног мјеста директора.

Слиједом наведеног, произлази да су одлуке нижестепених судова о захтјеву за поништење рјешења тужене од 05.05.2017. године и о захтјеву за враћање тужиоца на рад тужиоца донесене погрешном примјеном материјалног права, па је ваљало исте преиначити и одлучити као у ставу 1. изреке, сагласно одредби члана 250. став 1. ЗПП, а у погледу одлуке о одбијању захтјева тужиоца за кориштење годишњег одмора за 2017. годину ревизију одбити и одлучити темељем одредбе члана 248. ЗПП.

Због погрешног правног приступа у рјешавању ове правне ствари нижестепени судови нису утврдили одлучне чињенице које се тичу захтјева тужиоца за исплату плата, које су од значаја за пресуђење о овом дијелу захтјева, па је ваљало побијану пресуду на темељу одредбе члана 250. став 2. ЗПП укинути у овом дијелу и у дијелу одлуке о трошковима поступка и предмет вратити другостепеном суду на поновно суђење.

У поновном поступку другостепени суд ће правилном примјеном материјалног и процесног права, цијенећи упуте из овог рјешења, у укинутом дијелу донијети нову одлуку о захтјеву тужиоца за исплату неисплаћених плата, за коју ће дати јасне и логичне разлоге.

(Врховни суд Републике Српске, 75 0 Рс 045093 19 Рев од 13.11.2019. године)

ОТКАЗ УГОВОРА О РАДУ
Члан 18. Закона о раду
(„Службени гласник РС“ бр. 55/07- Пречишћени текст)

Уговор о раду се не прекида за вријеме коришћења годишњег одмора, привремене спријечености за рад због болести, порођајног одсуства, удаљења с посла, периода између два отказа уговора о раду и датума враћања на посао по одлуци суда или другог органа, као и за вријеме других оправданих одсуствовања с рада које радник користи на основу закона, колективног уговора и правилника о раду, али то не значи да се не може отказати уговор о раду, ако су за то испуњени законом прописани услови.

Из образложења:

Одредба члана 18. ЗР, прописује да се уговор о раду не прекида за вријеме коришћења годишњег одмора, привремене спријечености за рад због болести, порођајног одсуства, удаљења с посла, периода између два отказа уговора о раду и датума враћања на посао по одлуци суда или другог органа, као и за вријеме других оправданих одсуствовања с рада које радник користи на основу закона, колективног уговора и правилника о раду. Ова одредба, на коју се позива тужитељица и на којој је првостепени суд темељио своју одлуку, не регулише питање отказа уговора о раду раднику од стране послодавца, па она није релевантна за рјешење овог спора.

У тренутку доношења рјешења о отказу уговора о раду (04.12.2014. године), а поготово у вријеме када јој је, на основу тог рјешења, престао радни однос код туженог (30.4.2015. године) тужитељица није користила породилско одсуство, нити је била на боловању узрокованом повредом на послу или обољењем од професионалне болести, па је од отказа уговора о раду нису ститиле ни одредбе члана 77. и члана 86. став 1. ЗР.

Тужитељица је, према садржају рјешења од 01.9.2014. године, разрјешена раније дужности и понуђено јој је закључење новог уговора о раду под измјењеним условима, темељем одредбе члана 126. став 1. тацка 2. у вези са чланом 137. став 1. ЗР, из разлога што је дошло до организационих и персоналних промјена код туженог (разрјешен је дужности ранији директор, иначе супруг тужитељице, па се указала потреба избора нових руководећих радника од стране нове управљачке структуре). Тим рјешењем је обавјештена о правним посљедицама неприхватања закључења новог уговора о раду. Када није прихватила ту понуду активирано је дејство отказа уговора о раду, због чега је донесено побијано рјешење од 04.12.2014. године (у чијем образложењу је и наведено да је отказ услиједио након одбијања понуде за закључење новог уговора о раду под измјењеним условима).

Из изложеног слиједи да рјешење туженог о отказу уговора о раду тужитељици није незаконито, због чега се неоснованим указују и њени захтјеви за успоставу радноправног статуса код туженог и захтјев за исплатом накнаде плате за означени период, слиједом чега је, примјеном одредбе члана 250. став 1. ЗПП, ревизију у овом дијелу ваљало уважити, преиначити нижестепене пресуде и одбити примарно постављени захтјев тужитељице.

(Врховни суд Републике Српске, 85 0 Рс 055254 19 Рев од 6.9.2019. године)

ПРЕСТАНАК РАДНОГ ОДНОСА

Чланови 125., 147. став 1. тачка 5. и 152. Закона о локалној самоуправи
(„Службени гласник Републике Српске“ број 101/04 до 98/13)

С обзиром да је оцјењивање рада службеника јединица локалне самоуправе у непосредној вези са остваривањем права из радног односа и да утиче на радно-правни статус, јер двије узастопне негативне годишње оцјене рада представљају законом прописани основ за престанак радног односа, заштита права у поступку оцјењивања њиховог рада остварује се према законом прописаним правилима о остварвању права службеника.

Из образложења:

Наиме, с обзиром да је оцјењивање рада службеника у непосредној вези са остваривањем права из радног односа и да утиче на радно - правни статус, заштита права у поступку оцјењивања остварује се у складу са поменутом одредбом члана 152. ЗЛС, којом је предвиђено изјављивање приговора начелнику односно градоначелнику, подношењем жалбе Одбору за ..., какво схватање у погледу предметног спорног правног питања је изразио и Уставни суд Републике Српске у својој одлуци број У-66/12 од 27.11.2013. године („Службени гласник Републике Српске“ број 108/13).

На овакав закључак је без значаја ревизиони приговор, у чему се ревизија добрим дијелом исцрпљује, да оцјена рада тужитеља не задовољава форму правног акта (да не садржи пропис по коме се она сматра актом..., што и није нужно за одређивање карактера акта), а ни управног акта (каквим га другостепени суд није ни окарактерисао). Оцјене рада тужитеља дате су на формуларном обрасцу прописаном у „Службеном гласнику Републике Српске“ број 37/05, који према форми и садржају има карактер правног акта првотуженог, у непосредној је вези са остваривањем права службеника из радног односа и подлијеже преиспитивању правилности и законитости у смислу одредбе члана 152. ЗЛС, док само коначна одлука против појединачног акта, којим је одлучено о праву и обавези службеника, може бити предмет преиспитивања од стране суда. Ово тим прије када се има у виду да, према општеприхваћеној судској пракси, заштиту ужива и право радника које је повријеђено самом радњом - чињењем или пропуштањем, о чему је овај ревизиони суд изразио схватање у својим ранијим бројним одлукама.

Како тужитељ није, сагласно одредби члана 152. ЗЛС, побијао акте о негативном оцјењивању за које је, за 2008. годину сазнао у мају 2009. године (што је сам, саслушан као парнична странка, потврдио) а за 2009. годину је, по природи ствари, сазнао по пријему побијаног рјешења од 19.4.2010. године о престанку радног односа - тиме није исходио коначну одлуку у погледу оцјењивања његовог рада за наведени период, чију би законитост могао оспоравати код суда у радном спору. Због пропуштања тужитеља за покретање поступка заштите права у поступку оцјењивања његовог рада за 2008. и 2009. годину, акти о оцјењивању су постали правоснажни, а правоснажни појединачни акти не могу бити предмет радног спора. Правоснажност садржи неопориву претпоставку о законитости аката, макар они били и незаконити.

Слиједом изложеног, тужитељ није доказао да нису испуњени услови из поменуте одредбе члана 147. став 1. тачка 5. ЗЛС и члана 24. Правила за оцјењивање, за доношење побијаног рјешења о престанку радног односа, а како поменута правоснажна акта о негативној оцјени рада тужитеља за спорни период (као правни основ за престанак радног односа) воде одбијању тужбеног захтјева, супротно наводима ревизије да је у описаној чињенично правној

ситуацији суд тужбу требао одбацити, другостепени суд правилно примијенио материјално право када је захтјев тужитеља одбио као неоснован.

(Врховни суд Републике Српске, 71 0 Рс 100027 17 Рев од 12.6.2018. године)

ПРЕСТАНАК РАДНОГ ОДНОСА

**Члан 125. став 1. тачка 4. и став 2. Закона о раду
(„Службени Гласник Републике Српске“ број 55/07 - Пречишћени текст)**

Радни однос престаје по сили закона (ex lege) без сагласности радника када он наврши 40 година пензијског стажа.

Из образложења:

Тачно је да је тужилац имао могућност да захтјева и поднио је захтјев да му послодавац, сходно одредби члана 125. став 2. ЗР, код утврђивања услова за престанак уговора о раду, тај дио стажа рачуна у једноструком трајању, па је непоступање по том захтјеву пропуст туженог.

Међутим, када се има у виду да посебан стаж у једноструком трајању износи 4 године, 2 мјесеца и 26 дана и да стаж осигурања за који су плаћени доприноси пензијског и инвалидског осигурања износи 38 година, 2 мјесеца и 25 дана, може се закључити да су законски услови за престанак уговора о раду тужиоцу из члана 125. став 1. тачка 4. ЗР били испуњени на дан 19.08.2014. године, јер је тужилац (и да му је послодавац рачунао посебан стаж у једноструком трајању) остварио пензијски стаж од укупно 42 године, 5 мјесеци и 21 дан.

Прописима о пензијском и инвалидском осигурању регулишу се права из пензијског и инвалидског осигурања, између осталих и право на старосну пензију. Право на старосну пензију има осигураник када наврши 65 година живота и најмање 15 година стажа осигурања (члан 41. Закона о ПИО), или када испуни услове из члана 42. и 43. Закона о ПИО. Поступак за остваривање права на старосну пензију покреће се на захтјев осигураника, након престанка осигурања (члан 118. Закона о ПИО).

Према томе, запослени који је испунио услове за одлазак у старосну пензију из члана 41, 42. и 43. Закона о ПИО, може да слободно одлучи да ли ће поднијети захтјев за одлазак у старосну пензију, или ће наставити да ради до испуњења услова из члана 125. став 1. тачка 4. ЗР, када завршава радни вијек и када му радни однос престаје по сили закона, независно од његове и воље послодавца.

Када се имају у виду образложења и разлози побијаних рјешења, јасно је да тужиоцу уговор о раду није престао због остваривања законских услова за старосну пензију како се то погрешно наводи у диспозитиву рјешења туженог од ... године, него због тога што је остварио 40 година пензијског стажа (и више).

Међутим, како је рјешење о престанку радног односа које се доноси када су испуњени услови из члана 125. став 1. тачка 4. ЗР деклараторно, уочена неправилност нема утицаја на законитост престанка радног односа тужиоцу, па је правилно судио другостепени суд када је одбио тужбени захтјев тужиоца.

Тиме се, супротно приговорима ревидента, не преиначава рјешење туженог од ... године, јер се поступак за остваривање права на старосну пензију покреће на захтјев осигураника (тужиоца), након престанка осигурања (члан 118. Закона о ПИО).

(Врховни суд Републике Српске, 71 0 Рс 209668 17 Рев од 12.4.2018. године)

4.1.6. СТАМБЕНО ПРАВО

ОТКУП ДРУГОГ ОДГОВАРАЈУЋЕГ СТАНА
Члан 56. и 60. Закон о приватизацији државних станова
(„Службени гласник РС“ бр.118/11, 67/13, 60/15, 45/18 и 63/20)

У погледу рока доспијећа обавезе града, односно општине, да омогући откуп одговарајућег стана у смислу одредбе члана 56. Закона о приватизацији државних станова („Сл. гласник РС“ 118/11) има се примијенити пропис који је важио у вријеме покретања поступка, уколико до ступања на снагу тог закона није правоснажно окончан.

Из образложења:

Наиме, у вријеме када је тужилац 09.02.2012. године поставио захтјев, у смислу одредбе члана 56. Закона о приватизацији државних станова, да се тужени обавезе да му омогући откуп другог одговарајућег стана у Бањалуци површине 52 м², на снази је био Закон о приватизацији државних станова („Службени гласник Републике Српске“ број 118/11), који је ступио на снагу 7.12.2011. г.

Према одредбама члана 56. Закона о приватизацији државних станова, који је био на снази у вријеме када је тужилац поставио захтјев да му се омогући откуп другог одговарајућег стана, носиоцу станарског права, чији је стан у саставу ратом уништене стамбене зграде, Град, односно Општина, су дужни да до 30.06.2015. године омогуће откуп другог одговарајућег стана, али не већег од стана који је користио, под истим условима које је имао као носилац станарског права.

У току овог поступка донесен је Закон о измјенама и допунама Закона о приватизацији државних станова („Службени гласник Републике Српске“ број 60/15), који је ступио на снагу 7.8.2015. г и који је у одредбама члана 6. прописао да се ријечи: „30.06.2015. године“ замјењују ријечима: „30.06.2018. године“.

Другим ријечима, у моменту закључења главне расправе, 16.01.2017. године и доношења првостепене одлуке, 21.02.2017. године, на снази је био Закон о приватизацији државних станова („Службени гласник Републике Српске“ број 118/11, 67/13 и 60/15), који је у одредбама члана 56. прописивао, да је Општина, односно Град, дужна омогућити откуп другог одговарајућег стана, под условима прописаним законом, до 30.06.2018. године.

Код таквог стања ствари, гдје у моменту закључења главне расправе, 16.01.2017. године и доношења првостепене одлуке 21.02.2017. године, још увијек није био истекао рок Општини, односно Граду, да под условима прописаним законом, омогући откуп другог одговарајућег стана, правилном се указује одлука другостепеног суда, којом је захтјев тужиоца, у смислу одредаба члана 56. Закона о приватизацији државних станова, одбијен. Ово стога, што суд, сходно одредбама члана 177. Закона о парничном поступку („Сл. гласник РС“, бр. 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09 и 61/13 - у даљем тексту ЗПП) може наложити туженом да изврши одређену чинидбу, само ако је она доспјела до закључења главне расправе. Како обавеза туженог није била доспјела до закључења главне расправе 16.01.2017. године, то се и захтјев тужиоца да се тужени обавезе да му испуни одређену чинидбу, тј. омогући откуп другог одговарајућег стана, указује неоснованим.

На овакав закључак не утичу ревизиони приговори да је мјеродавно право за разрјешење предмета спора ранији Закон о приватизацији државних станова („Службени гласник Републике Српске“ број 72/07 - Пречишћени текст, 59/08, 58/09 и 71/10), јер да је тужилац покренуо поступак 28.12.2008. године.

Наиме, одредбама члана 60. Закона о приватизацији државних станова је прописано, да поступак покренут код суда, односно органа управе, до дана ступања на снагу овог закона, (7.12.2011. г.), по коме није донесена правоснажна одлука, ће се окончати по одредбама закона који је био на снази у вријеме покретања поступка.

Како је тужилац 28.12.2008. године поднио приједлог у ванпарничном поступку да суд донесе рјешење које замјењује уговор о откупу предметног стана, а тек поднеском од 09.02.2012. године, у парничном поступку, истакао захтјев да се тужени обавезе да му умјесто откупа предметног стана омогући откуп другог одговарајућег стана, у смислу одредаба члана 56. Закона о приватизацији државних станова, јасно је да је поступак поводом предметног захтјева покренут 09.02.2012. године, а не 28.12.2008. године, те да је мјеродавно право за разрјешење спора Закон о приватизацији државних станова на основу којег је другостепени суд донио одлуку.

Код чињенице да је тужилац први пут 09.02.2012. године поставио захтјев да му се, умјесто откупа предметног стана, омогући откуп другог одговарајућег стана, неосновано се ревизијом истиче да је тужилац поднеском од 09.02.2012. године уредио захтјев за откуп другог одговарајућег стана.

(Врховни суд Републике Српске, 71 0 П 053500 17 Рев 2 од 30.01.2018. године)

СТИЦАЊЕ ПРАВА СВОЈИНЕ НА СТАНУ

Члан 11. и 22. Закона о стамбеним односима ("Службени лист СРБиХ" број 14/84, 12/87 и 36/89 те "Службени гласник Републике Српске" број 19/93, 22/93, 12/99 и 31/99), Закон о приватизацији државних станова („Службени гласник Републике Српске“ број 11/00 до 71/10)

Није могуће стећи право својине наслеђством на стану који оставилац није откупио по закону о приватизацији државних станова, без обзира што је оставилац добио стан као дио накнаде за експроприсану имовину.

Из образложења:

Из разлога одлуке првостепеног суда произилази да је предник тужилаца М.А предметни стан добио на кориштење, а не у власништво, те да тужиоци не могу тражити да им припада право сусвојине на предметном стану, без обзира што је преднику тужилаца умањена накнада за експроприсане некретнине на име додјеле предметног стана на кориштење, сходно одредбама члана 30. став 5. и члана 50. Закона о експропријацији ("Службени лист СР БиХ", бр. 19/77).

По становишту првостепеног суда, тужиоци су само као чланови породичног домаћинства њиховог предника М.А. могли остваривати право на стан, сходно одредбама члана 21. и 22. Закона о стамбеним односима, те по основу тако стеченог права остваривати право на откуп стана, у смислу члана 9 Законом о приватизацији државних станова.

Како тужиоци нису доказали да су били чланови породичног домаћинства њиховог правног предника М.А., који је био носилац станарског права на предметном стану, то исти нису стекли ни право на откуп предметног стана у смислу Закона о приватизацији државних станова, због чега се и њихов захтјев да се утврди да су сувласници на предметном стану са по ½ дијела указује неоснованим. При томе првостепени суд налази да је трећетужени П.М.

стекао својство носиоца станарског права на предметном стану у складу са одредбама члана 11. Закона о стамбеним односима, те као такав и право на откуп предметног стана, сходно одредбама члана 9. Закона о приватизацији државних станова. Стога је, по оцјени првостепеног суда, неоснован и захтјев тужилаца да се утврди да су ништави рјешење о додјели предметног стана трећетуженом П.М., уговор о кориштењу предметног стана који је трећетужени П.М. закључио са друготуженим Заводом Б.Л. и уговор о откупу предметног стана који је трећетужени П.М. закључио са првотуженим ЈП „Путеви РС“.

Другостепени суд је прихватио чињенично утврђење и закључак првостепеног суда, па је судио тако што је донио одлуку као у изреци другостепене пресуде.

Одлуке нижестепених судова су правилне.

Код неспорних чињеница: да је преднику тужилаца П.М. предметни стан дат на трајно кориштење рјешењем П.за и. Б.Л. од 16.3.1979. године; да је на основу тог рјешења М.А. закључио уговор о кориштењу предметног стана са Сиз-ом за м.п. С. 22.2.1980. године; да је потом исти уселио у предметни стан, правилан је закључак нижестепених судова да је предник тужилаца М.А. на тај начин постао носиоцем станарског права на предметном стану у смислу одредаба члана 11. Закона о стамбеним односима ("Службени лист СР БиХ", бр. 14/84, 12/87 и 36/89 те "Службени гласник Републике Српске", бр. 19/93, 22/93, 12/99 и 31/99).

Сама чињеница да је преднику тужилаца М.А. предметни стан додијељен на кориштење, јер да му је експроприсана стамбена зграда у којој је до тада живио, не указује на другачији закључак. Ово стога што је та околност (да је преднику тужилаца М.А. предметни стан додијељен на кориштење јер да му је експроприсана стамбена зграда у којој је до тада живио) узета у обзир приликом одређивања накнаде за експроприсане некретнине, у смислу одредаба члана 30. став 5. и члана 50. Закона о експропријацији ("Службени лист СР БиХ", бр. 19/77), због чега је, рјешењем Општинског суда у Бањалуци број Р-И-107/82 од 5.7.1983. године, преднику тужилаца умањена накнада за експроприсане некретнине на начин поближе описан тим рјешењем.

Како је предник тужилаца М.А. на предметном стану стекао својство носиоца станарског права, то су тужиоци своја права на предметном стану могли остваривати само као чланови његовог породичног домаћинства, а не као насљедници носиоца права својине на предметном стану. Стога се захтјев тужилаца да се утврди да су једини законити носиоци права су својине са по $\frac{1}{2}$ дијела на предметном стану по основу накнаде за експроприсане непокретности њиховог правног предника М.А., указује неоснованим.

Прихватајући у свему разлоге нижестепених судова, из којих на несумњив начин произилази да тужиоци нису доказали да су били чланови породичног домаћинства њиховог правног предника М.А., због чега исти нису могли извршили ни пренос станарског права на предметном стану, у смислу одредаба члана 21. и 22. Закона о стамбеним односима, правилан је закључак нижестепених судова да тужиоци не могу с успјехом истицати захтјев за стицање права сувласништва на предметном стану, ни по основу права на откуп предметног стана, у смислу Закона о приватизацији државних станова ("Службени гласник Републике Српске", бр. 11/00, 18/01, 35/01, 47/02, 65/03, 17/04, 70/04, 2/05, 67/05, 118/05, 70/07, 38/07, 60/07, 72/07 - Пречишћени текст, 59/08, 58/09 и 71/10- у даљем тексту: ЗПДС).

(Врховни суд Републике Српске, 71 0 П 197898 17 Рев од 20.3.2018. године)

ИСЕЉЕЊЕ ЛИЦА КОЈЕ ЈЕ НЕЗАКОНИТО УСЕЛИЛО У СТАН
Члан 30. став 2. и 7. Закона о стамбеним односима– пречишћени текст
(„Службени лист СР БиХ“, број 14/84, 12/87, 36/89,
те „Службени гласник Републике Српске“, број 19/93 до 31/99)

Бесправни корисник стана у друштвеној (сада државној) својини који се у складу са законом уподобљава са лицем које је стекло станарско право, је лице које је стан (у правно релевантном периоду) користило без правног основа (рјешења надлежног органа или другог правног основа).

Из образложења:

По одредби члана 30. став 1. ЗСО, ако се неко лице незаконито усели у стан у друштвеној својини или се усели у заједничке просторије у згради, свако може дати иницијативу, а заинтересовано лице захтјев, стамбеном органу за покретање поступка за његово исељење. Поступак за исељење незаконито уселионог лица може се покренути пред надлежним стамбеним органом ако од дана незаконитог уселиња па до покретања поступка није протекло више од три године (став 2. тог члана). Протеком рока од три године престаје надлежност стамбеног органа али се поступак за исељење може тужбом код надлежног суда покренути у даљем року од пет година (став 7. тог члана). Протеком тих рокова лице које се незаконито уселило у стан у друштвеној (сада државној) својини уподобљава се са лицем које је стекло станарско право, јер се поступак за његово исељење више не може водити (наступила је законска преклузија).

У овом случају тужени се, како су то утврдили нижестепени судови, уселио у предметни стан на основу уговора о кориштењу стана од 7.6.1991. године, закљученог (на темељу одлуке тужитеља од 5.6.1991. године о додјели му стана на кориштење) са Јавним предузећем за изградњу и уређење насеља Д., исти је напустио 24.7.1992. године, а стан му је враћен у посјед у поступку извршења Ц.Р.П.Ц. одлуке, дана 11.7.2002. године.

Тужени, дакле, од уселиња у стан (7.6.1991. године) до ступања на снагу тада важећег Закона о приватизацији друштвених, сада државних станова („Службени гласник Републике Српске“, број 11/00 до 71/10, даље: ЗПДС, који је ступио на снагу 28.7.2001 године), као правно релевантном периоду за утврђивање испуњења услова из члана 30. став 7. ЗСО за покретање и вођење поступка за његово исељење из стана, није био бесправни корисник предметног стана. На овакав закључак је без значаја указивање у ревизији, да је накнадно (пресудом овог ревизионог суда од 31.3.2011. године) утврђена ништавост аката на темељу којих је тужени користио стан (а затим држао кључеве, а стан није користио), што не мијења на ствари када је у питању својство туженог у напријед наведеном периоду, релевантном за примјену одредбе члана 30. став 7. ЗСО.

Ово из разлога што се одредба члана 30. ЗСО примјењује искључиво на бесправне кориснике, а не и на лица која станове користе на основу рјешења надлежног органа, односно лица која имају правни основ за уселиње у стан, какво правно схватање у погледу истог правног питања је изражено у бројним одлукама Уставног суда Босне и Херцеговине.

Својство бесправног корисника спорног стана тужени поготово није имао након враћања му стана на основу Ц.Р.П.Ц. одлуке (11.7.2002. године), када је већ био ступио на снагу ЗПДС и од када се не примјењује наведена одредба члана 30. ЗСО.

Чињеница да је по тужби тужитеља С. А., против тужених: Опште болнице С. А. Л. Д.; а.д. Д1. Д. и Ш. Х., пресудом овога суда број 118 0 П 000341 09 Рев од 31.3.2011. године, жалба туженог одбијена и потврђена пресуда Основног суда у Добоју број 0850-П-08-000 235 од 16.1.2009. године, којом је утврђено да су ништави наведено рјешење тужитеља од 5.6.1991. године и уговор о кориштењу стана од 7.6.1991. године, закључен између туженог Ш. Х и предника Д.1. а.д. Д., је од значаја утолико што је на темељу те ревизионе одлуке отпао правни основ за даље кориштење стана од стране туженог, који је у посјед стана уведен на основу поменуте Ц.Р.П.Ц. одлуке.

Будући да тужени спорни стан није користио бесправно и да до дана ступања на снагу ЗПДС није испуњен услов бесправног кориштења стана дуже од 8 година, тврдња туженог да се 24.7.1992. године из стана иселио због ратних прилика, а не добровољно, и да се континуирано кориштење стана има рачунати од дана његовог уселења у стан, није од утицаја на исход овога спора.

(Врховни суд Републике Српске, 85 0 П 005799 18 Рев од 22.11.2018. године)

ЧЛАН ПОРОДИЧНОГ ДОМАЋИНСТВА

Члан 6. и 21. став 2. Закона о стамбеним односима

**(„Службени лист СР БиХ“ број 14/84 – пречишћени текст, 12/87 и 36/89
и „Службени гласник РС“ бр. 19/93, 22/93, 12/99 и 31/99)**

Лице које претендује да је као члан породичног домаћинства носиоца станарског права стекло право трајног и несметаног кориштења стана, мора стан користити у часу смрти носиоца станарског права.

Из образложења:

Током поступка пред нижестепеним судовима није било спорно да је тетка тужитеља Б.Ц. (иста је умрла дана 05.04.2003. године), на темељу уговора о кориштењу којег је дана 25.04.1991. године закључила са туженим, била носиоца станарског права на предметном стану који се налази у Б., Улица Д.К. број 13, приземље, стан број 1.

У наводима тужбе и датом исказу тужитељ тврди: да је од свог рођења па све до 1993. године живио у предметном стану са својом тетком; да је из тог стана ишао у основну школу, а затим у средњу школу; да се у том стану и оженио и живио са својом породицом; да му се у том стану родио син; да је дана 06.05.1991. године са тетком закључио уговор о доживотном издржавању; да је из стана иселио 1993. године усљед ратних дејстава, након чега је отишао у Америку, гдје и сада са породицом живи.

Према одредби члана 21. став 2. ЗОСО члановима породичног домаћинства припада право трајног кориштења стана, послје смрти носиоца станарског права. Како тужитељ не улази у круг сродника носиоца станарског права Б.Ц., које има у виду одредба члана 6. став 2. истог закона, својство члана породичног домаћинства је могао стећи на темељу економске заједнице са носиоцем станарског права која је трајала више од 10 година или уколико је у стану становао на темељу уговора о доживотном издржавању носиоца станарског права у периоду дужем од 5 година.

Према чињеницама које су утврдили нижестепени судови, које сагласно одредби члана 240. став 2. Закона о парничном поступку („Службени гласник РС“, број 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09, 61/13 - даље: ЗПП) не могу бити предмет преиспитивања у овом ревизионом

поступку, тужитељ није био пријављен на адреси предметног стана, који се налази у Улици Д.К., у приземљу, стан број 1, већ је био пријављен на стану број 2, који се налази на спрату исте зграде. Његова супруга, са којом је закључио брак 1989. године, такође није била пријављена на адреси предметног стана све до 12.06.2008. године, када се први пут (заједно са тужитељем) пријавила на тој адреси. Тужитељ је са породицом ово подручје напустио у 1993. години, када је отишао у Америку, гдје се и сада налазе и гдје тужитељ ради као просвјетни радник. Докази које је тужитељ извео (искази свједока, потврда кућног савјета, свједочанства о завршеној школи, штедње књижице и др.) не дају основа за закључак да је тужитељ живио на адреси предметног стана у економској заједници са својом тетком.

Кад би се и прихватили ревизиони наводи да је предметни стан тужитељ напустио услед рата (иако према већ реченом није доказано ни да је живио у том стану, а није изводио ни доказе ради доказивања субјективних разлога због којих је напустио ово подручје), стоји чињеница (тужитељ ни не тврди супротно, осим што наводи да је након рата повремено долазио у стан) да се након рата тужитељ није вратио у предметни стан (што објективно није ни могуће јер живи и ради у Америци), нити је своју тетку повео у иностранство да о њој брине како је регулисано уговором о доживотном издржавању, те да у стану није живио у часу смрти носиоца станарског права (05.04.2003. године). Тиме, чак и када би се прихватили наводи тужбе да је имао својство члана породичног домаћинства своје тетке, он је то право изгубио, јер након рата није живио у стану, нити је у стану живио односно био корисник стана у часу смрти носиоца станарског права.

Према томе, супротно ревизионим наводима, тужитељ изведеним доказима није доказао наводе тужбе, јер није могуће извести поуздан закључак о постојању економске заједнице тужитеља и његове тетке у периоду дужем од 5 година, како су то правилно закључили и нижестепени судови, те су судили тако што су захтјев тужитеља одбили.

(Врховни суд Републике Српске, 71 0 П 239539 18 Рев од 30.05.2019. године)

4.1.7. СТЕЧАЈНО ПРАВО

ЗАКЉУЧЕЊЕ ПОСТУПКА СТЕЧАЈА
Члан 137. Закона о стечајном поступку
(“Службени гласник Републике Српске”, број: 26/10 – пречишћен текст)

Ако се након отварања стечајног поступка испостави да нема стечајне масе, или да стечајна маса није довољна ни за покриће трошкова стечајног поступка, а стечајни повјерилац није исказао спремност да предујми додатне трошкове за даље вођење стечајног поступка, стечајни судија ће закључити стечајни поступак.

Из образложења:

Одредбом члана 137. ЗСП прописано је да, ако се након отварања поступка испостави да стечајна маса није довољна ни за покриће трошкова стечајног поступка, стечајни судија ће закључити поступак. Поступак се неће закључити ако се предујми довољан новчани износ (став 1.); прије закључења стечајног поступка стечајни судија ће саслушати скупштину повјерилаца, стечајног управника и повјериоце стечајне масе. Ако то предложи стечајни управник, наведено саслушање могуће је спровести већ на извјештајном рочишту (став 2.).

И по оцјени овог суда, нижестепени судови су правилно закључили да су се испунили законски услови за закључење стечајног поступка због недостатка стечајне масе у смислу одредбе члана 137. ЗСП, обзиром да је из извјештаја о материјално финансијском стању стечајног дужника, који је на извјештајном рочишту поднио стечајни управник, утврђено да стечајни дужник не располаже имовином, па ни за покриће трошкова стечајног поступка, нити се из уплаћеног предујма могу подмирити трошкови који су већ створени, а да повјерилац није исказао спремност да предујми додатне трошкове за даље вођење стечајног поступка и да је сагласан да се закључи стечајни поступак над стечајним дужником.

Поред тога, нижестепени судови су цијенили да је утврђено да стечајни дужник не обавља пословну дјелатност, јер није извршио усклађивање и организовање у складу са Законом о привредним друштвима, да није регистрован код Пореске управе нити Управе за индиректно опорезивање, да нема порески број и нема ПДВ број, нема отворен трансакциони рачун ни код једне банке, не посједује ни покретну ни непокретну имовину, нити има запослених радника.

Код чињенице да стечајни дужник не обавља пословну дјелатност, нити има средстава за даље вођење стечајног поступка, првостепени суд је правилно, у складу са одредбом члана 137. ЗСП, донио одлуку да закључи стечајни поступак због недостатка стечајне масе.

(Врховни суд Републике Српске, 57 0 Ст 113131 20 Рев 2 од 05.02.2020. године)

ПОТРАЖИВАЊА СТЕЧАЈНОГ ПОВЈЕРИОЦА
Члан 269. став 1. тачка 5) и став 3. и члан 2. став 1. тачка 23) Закона о банкама
Републике Српске
(„Службени гласник РС“, број 4/17 и 54/19)

Потраживање тужитеља, као повезаног лица, у стечајном поступку над туженом банком у стечају, је правилно сврстано у пети суспендовани ред, све док у потпуности не буду исплаћене обавезе према другим повјериоцима банке.

Из образложења:

Тужилац је стечајни повјерилац тужене, обзиром да на дан отварања стечајног поступка има необезбјеђено потраживање према стечајном дужнику. Код необезбјеђених потраживања повјериоци су у стечајном поступку хијерархијски поредани у исплатне редове, са начелом међусобне искључивости редова и начелом сразмјерности намирења унутар истог исплатног реда.

Тужена је банка, па се сагласно одредби члана 273. ЗБ РС, на стечај банке примјењују одредбе закона којим се уређује стечајни поступак, осим ако овим законом није другаћије прописано. ЗБ РС прописао је (члан 279.) да у поступку стечаја банка исплату обавеза врши према редослиједу приоритета и условима исплата у поступку ликвидације банке утврђеним чланом 269. овог закона, што значи да су исплатни редови и начин исплате потраживања одређени ЗБ РС.

На испитном рочишту стечајни управник је признао потраживања тужиоца у износу од 10.308.354,08 КМ и исто сврстао у 5. суспендовани исплатни ред, сходно одредби члана 269. став 1. тачка 5) и став 3. ЗБ РС, а оспорио је потраживања законске затезне камате у износу од 1.745.000,00 КМ.

Према одредби члан 269. став 1. ЗБ РС, исплата се врши према сљедећем редосљеду приоритета: обавезе према осигураним повјериоцима до вриједности њиховог обезбјеђења (тачка 1), затим дугови банке по основу зајмова датих банци и других трошкова банке створених током привремене управе, поступка реструктурирања, поступка ликвидације или поступка стечаја банке (тачка 2), потраживања радника из радног односа за последњих 12 мјесеци до дана отварања ликвидационог поступка као и по основу накнаде штете за повреде на раду и чланове породице погинулог радника на раду (тачка 3), потраживања Агенција за осигурање депозита БиХ на име накнаде исплаћених депозита (тачка 4), остали депозити и искључени депозити у складу са прописима којим се уређује осигурање депозита у банкама БиХ (тачка 5), потраживања повјерилаца који нису акционари банке (тачка 6), потраживања власника субординираног дуга (тачка 7), потраживања власника приоритетних акција (тачка 8) и потраживања власника обичних акција (тачка 9).

Ставом 3. истог члана прописано је да се у поступку стечаја /ликвидације исплата било каквих обавеза банке према члановима органа управљања банке одбора за ревизију, акционарима банке који учествују са најмање 5% у гласачким правима односно власништву над капиталом, повезаним лицима и повезаним банкама, суспендује све док у потпуности не буду исплаћене обавезе према другим повјериоцима банке.

Одредбом члана 2. став 1. тачка 23) 1. ЗБ РС прописано је да су повезана лица физичка и правна лица која су међусобно повезана власништвом над капиталом или управљањем капиталом са 20% или више гласачких права или капитала или на други начин повезана ради постизања заједничких пословних циљева тако да пословање и резултати пословања једног лица могу значајно утицати на пословање односно резултате пословања другог лица, а подтачком 1. лица су међусобно повезана: алинеја 1. - тако да једно лице, односно лица која се сматрају повезаним лицима у складу са овом тачком, заједно, посредно или непосредно учествују у другом лицу, алинеја 2.- тако да у два лица уједно има исто лице, односно лица која се сматрају повезаним лицима у складу са овом тачком.

Тужиоцу су у стечајном поступку призната потраживања у износу од 10.308.359,08 КМ, (што се односи на орочени депозит од 10.000.000,00 и уговорену камату 3,8% у износу од 308.359,08 КМ), доспјела до дана отварања стечајног поступка 04.04.2017. године и сврстана

у 5. суспендовани ред, те у овој парници правоснажном одлуком суда утврђена су основаним и призната и потраживања на име законске затезне камате за период од 11.05.2016. године (када је отворен ликвидациони поступак) до 04.04.2017. године (када је отворен стечајни поступак) и сврстана у 5. суспендовани ред, а одлука другостепеног суда у овом дијелу није побијана (тужена је одустала од ревизије).

ЗС под потраживањем стечајног повјериоца подразумјева главни дуг и камате које доспјевају на дан отварања стечајног поступка, обзиром да за необезбјеђена потраживања, какво је потраживање стечајних повјерилаца, обрачунавање уговорних и затезних камата престаје даном отварања стечаја.

Одредба члана 269. ЗБ РС, којом је регулисан редосљед приоритета и услови исплате, не предвиђа исплату законске затезне камате стечајним повјериоцима банке, нити овај закон садржи одредбе о тим потраживањима стечајних повјерилаца, као ни о потраживању трошкова поступка који су појединим стечајним повјериоцима настали учешћем у поступку (а које тужилац тражи у овој парници). С обзиром на одредбу члана 273. ЗБ РС (да се на стечај банке примјењују одредбе закона којим се уређује стечајни поступак, и то оне одредбе које у погледу стечаја банке не садржи ЗБ РС), по мишљењу овог суда, на та потраживања примјењују се одредбе ЗС које прописују могућност намирења и нижеранжираних потраживања у које спадају камате које теку од отварања стечајног поступка, трошкови који су настали стечајним повјериоцима учешћем у поступку и друга потраживања наведена у члану 88. ЗС, која се у стечајном поступку последије осталих потраживања стечајних повјерилаца, могу у истом рангу сразмјерно намиривати.

Међутим, према одредби члана 169. став 8. ЗС, потраживања нижеранжираних повјерилаца пријављују се само уколико стечајни судија посебно позове на пријављивање тих потраживања. У том случају, у пријави потраживања назначит ће се да је ријеч о потраживању нижег исплатног реда и ранг на који повјерилац има право, јер се у противном пријава неће узети у обзир (став 9. и 10. члана 169. ЗС). Ово значи да је ЗС необезбјеђеним повјериоцима признао право да захтјевају и законску затезну камату и након отварања стечајног поступка, али тек по посебном позиву стечајног судије, што ће најчешће бити случај ако преостану расположива средства након подмирења свих повјерилаца.

(Врховни суд Републике Српске, 57 0 Пс 123380 19 Рев од 27.11.2019. године)

ОТВАРАЊЕ СТЕЧАЈНОГ ПОСТУПКА

Члан 6. Закона о стечајном поступку

(“Службени гласник Републике Српске”, број: 26/10 - Пречишћени текст)

Стечајни дужник је платежно неспособан уколико није у стању извршавати своје доспјеле и потраживане обавезе плаћања, а околност да је стечајни дужник подмирио или да може подмирити у цјелости или дјелимично потраживање неких повјерилаца, сама по себи, не значи да је платежно способан.

Из образложења:

Ревизионим приговорима не доводи се у питање правилност закључка нижестепених судова да је стечајни дужник платежно неспособан и да није у могућности да измирује доспјеле новчане обавезе, утемељен на налазу вјештака финансијске струке и исказу вјештака датог на рочишту за утврђивање услова за отварање стечајног поступка, из кога слиједи да стечајни дужник не обавља платни промет на начин како је то прописано одредбама о унутрашњем

платном промету јер нема отворен рачун ни у једној пословној банци на територији Републике Српске, не обавља платни промет, нема запослених радника, нема сједиште нити пословне документације, нема печат, дуги низ година не обавља регистровану дјелатност, нема властите покретне или непокретне имовине, није регистрован код Пореске управе ни код Управе за индиректно опорезивање, посједује само рјешење о регистрацији из 1989. године, није сачињавао завршни рачун нити га ја предавао АПИФ тако да није могао располагати било каквим новчаним средствима у складу са законом нити наплатити евентуални дуг, као и на мишљењу привременог стечајног управника да је стечајни дужник платежно неспособан, да не обавља регистровану дјелатност већ 20 година и да није у могућности да измирује доспјеле новчане обавезе, да посједује само рјешење о регистрацији из 1989. године, да није своје акте ускладио према одредбама Закона о привредним друштвима, што значи да стечајни дужник само формално егзистира, а фактички не постоји.

Према одредби члана 8. став 1. Закона о унутрашњем платном промету („Службени гласник Републике Српске“ број 52/12, даље: ЗУПП) пословни субјекти су дужни да за потребе плаћања отворе рачуне код овлашћених организација и да сва новчана средства држе на тим рачунима, као и да врше плаћања преко рачуна, а могу имати отворене рачуне код више овлашћених организација, према властитом избору (члан 12. став 1. ЗУПП).

Слиједом тога, произлази да је стечајни дужник, који није имао отворен ни један рачун код пословних банака, није могао располагати било каквим новчаним средствима, нити је могао наплатити дуг по пресудама које је у току поступка наводио и истицао (а на које се позива и у ревизији), нити је могао испуњавати плаћање по својим редовним обавезама, платежно неспособан у смислу одредбе члана 6. ЗСП.

(Врховни суд Републике Српске, 57 0 Ст 113131 19 Рев од 06.06.2019. године)

ОСПОРАВАЊЕ СТЕЧАЈНОГ ПОТРАЖИВАЊА

Члан 120. Закона о стечајном поступку („Службени гласник Републике Српске“ број 26/10-Пречишћени текст) у вези са чланом 7. став 1. и чланом 123. став 1. Закона о парничном поступку („Сл. гласник Републике Српске“ број 58/03 до 61/13)

Када у стечајном поступку стечајни управник оспори пријављено потраживање и повјериоца упути на парницу, на повјериоцу је терет доказивања не само висине потраживања које има према стечајном дужнику већ првенствено постојања тог потраживања односно основа на коме се темељи то потраживање.

Из образложења:

Нижестепени судови су правилно закључили да тужитељ није доказао основаност (а тиме ни висину) предметног потраживања. Изводи отворених ставки и аналитичке картице сами по себи не доказују основаност потраживања, а у смислу одредби члана 7. став 1. и члана 123. став 1. Закона о парничном поступку („Службени гласник Републике Српске“ број 58/03 до 61/13, даље: ЗПП), обавеза тужитеља је била да докаже чињенице које се односе на постојање и висину спорног потраживања. Из тих разлога нижестепени судови су оправдано одбили тужитеља са тужбеним захтјевом.

Тужитељ тврди да је он био у пословном односу са туженом, али то није био однос заснован на промету робе и услуга, како он жели представити, већ однос који је иницирао сам тужитељ када је 2009. године, након што је над туженом отворен први стечајни поступак, истој упутио писмо намјере у којем је изразио намјеру да преузме већински капитал тужене, а да заузврат измири потраживања свих повјерилаца тужене која износе преко осам милиона КМ. У том писму тужитељ је обавијестио тужену да је већ откупио њен дуг према П. банци који износи преко три милиона КМ као и 1/4 дијела њеног дуга према запосленим радницима. Такође, тужитељ је у писму намјере исказао спремност да обезбиједи сировине и обртна средства како би тужена наставила производњу, да обезбиједи плате за раднике те да сноси трошкове ремонта и ревитализације постројења тужене. Тужена је прихватила ову понуду тужитеља и на основу ње сачинила стечајни план у коме су детаљно регулисане обавезе и права обје стране. У том плану је јасно речено да ће по основу улагања тужитеља у тужену и испуњавања њених обавеза према трећим лицима тужитељ стећи већински акцијски капитал тужене одн. постати њен већински власник са правом управљања. Из података у предметном парничном спису и оних који се налазе у стечајном спису произилази да је тужена извршила обавезе према тужитељу јер му је пренијела 63,75% акција, чиме је тужитељ постао њен већински власник. С друге стране, тужитељ није извршио све обавезе преузете стечајним планом већ је након само пола године пренио на правно лице из Х. сва својинска права над туженом, за шта му је исплаћена накнада у износу од неколико милиона КМ. Тужитељ није извршио обавезу обнављања производње тужене, ради чега је над туженом 2015. године по други пут отворен стечајни поступак.

Из свега наведеног произилази да тужена ништа не дугује тужитељу јер му је по основу извршавања њених обавеза према трећим лицима пренијела својину на 51% акција у номиналној вриједности од 10.880.385,00 КМ, да би му по основу његових улагања у ремонт и ревитализацију постројења пренијела у својину још 12,75% акција у номиналној вриједности од 7.499.518,00 КМ. Дакле, номинална вриједност акција које је стекао тужитељ као већински власник тужене премашује износ који је он, извршавајући обавезе из стечајног плана, уложио у тужену.

Обзиром на наведено, неоснована је тврдња ревидента да је тужена потписивањем записника о сравњењу међусобних потраживања и обавеза од 19.6.2014. године фактички признала спорни дуг. Наиме, тужитељ је као већински власник тужене имао управљачка права и пресудно је утицао на садржај аката које је сачињавала и потписивала тужена. Овај суд запажа да је до потписивања наведеног записника дошло након што је правоснажно окончан кривични поступак против З. Ћ. и Д. Н., који су осуђени због почињеног кривичног дјела прања новца. Изреком пресуде донесене у том поступку, за коју је овај суд везан у складу са одредбом члана 12. став 3. ЗПП, између осталог, констатовано је да је директор тужитеља, поступајући по налогу З. Ћ., предсједника Управног одбора фирме из Н. С. која је 100% власник тужитеља, новац стечен продајом дроге улагао у тужену и тим новцем отплаћивао дугове тужене према трећим лицима, при чему је потписивао фиктивне профактуре за наводну испоруку кукуруза, док уплате аванса није пратио стварни пословни однос тј. испорука робе. Зато материјални докази које је приложио тужитељ у овој парници (изводи отворених ставки и аналитичке картице) нису исправе које доказују основаност тужитељевог потраживања према туженој јер је у наведеном кривичном поступку утврђено да се ради о фиктивним документима. Налаз и мишљење финансијског вјештака се темељи на тим фиктивним документима па је тужена у праву када тврди да је тај налаз „неупотребљив“, поготово што вјештак није испитивао ваљаност ових докумената нити је провјеравао правилност извршених књижења у пословне књиге странака већ је само преписао податке из извода отворених ставки и сабрао износе из тих ставки.

(Врховни суд Републике Српске, 59 0 Пс 026660 17 Рев од 06.6.2018. године)

ОСПОРАВАЊЕ ПОТРАЖИВАЊА СТЕЧАЈНИХ ПОВЈЕРИЛАЦА

Члан 34., 40. став 1., 50. став 1., Закона о стечајном поступку
("Службени гласник РС" број 26/10-Пречишћени текст)

У парницама ради утврђења основаности потраживања пријављених у стечајном поступку или основаности оспоравања тих потраживања од стране стечајног управника, мјеродавно право по коме се спор има ријешити је оно које је било на снази у вријеме отварања стечајног поступка.

Из образложења:

На основу изведених доказа и резултата цјелокупног поступка првостепени суд је утврдио: да је над тузиоцем отворен стецајни поступак дана 11.12.2015. године; да је тужена пријавила потраживања која су била обезбиједјена разлучним правом у износу од 2.715.903,48 КМ, али и потраживања као стечајни повјерилац у износу од 207.482,66 КМ; да је од пријављеног потраживања тужене као стечајног повјериоца у укупном износу од 207.482,66 КМ, стечајни управник на рочишту 04.05.2016. године признао износ од 124.245,23 КМ а износ од 83.237,43 КМ је оспорен јер се односио на потраживања по основу доприноса за ПИО и доприноса за запошљавање, која потраживања су на рочишту за испитивање пријављених потраживања, које је одржано 10.03.2016. године, призната Фонду као стечајном повјериоцу у укупном износу од 1.048.000,58 КМ, док су стечајном повјериоцу (ЈУ Заводу) призната потраживања у траженом износу од 71.705,82 КМ; да из налаза вјештака економске струке слиједи да се дио пријављеног потраживања тужене као стечајног повјериоца у износу од 207.482,67 КМ и то дио у износу 83.237,43 КМ односи на доприносе за ПИО и на доприносе за незапослене и да овај износ укључује и камате на обе врсте ових доприноса.

Стецајни поступак спроводи суд по правилима ЗСП. Основни циљ стечајног поступка је намирење стечајних повјерилаца који своја потраживања могу остваривати само у стечајном поступку. Тај циљ се постиже уновчењем имовине стечајног дужника и подјелом тих средстава повјериоцима (члан 2. став 1. ЗСП). Тај поступак обухвата цјелокупну имовину која припада стећајном дужнику у вријеме отварања стечајног поступка (стечајна маса), која служи намирењу стечајних повјерилаца који у вријеме отварања стечајног поступка имају основан имовински захтјев према стечајном дужнику (члан 34. ЗСП). Странке у стечајном поступку су стечајни дужник (над којим је отворен стечајни поступак) и повјериоци (стечајни, разлучни или излучни), који својство странке у стећајном поступку стичу пријавом потраживања.

Од тренутка објављивања рјешења о отварању стечајног поступка, располагања стечајног дужника предметом стечајне масе су без правног учинка, престају права органа, заступника и пуномоћника стечајног дужника, која прелазе на стечајног управника (члан 55. ЗСП), престају уговори о раду радника стечајног дужника (члан 78.), потраживања повјерилаца која нису доспјела отварањем стечајног поступка сматрају се доспјелим (члан 40. став 1.).

Отварањем стечајног поступка позивају се повјериоци да у року од 30 дана пријаве своја потраживања која имају према стечајном дужнику у складу са чланом 115. (члан 50. став 1. ЗСП). Произлази да је стечајни повјерилац онај повјерилац који на дан отварања стечајног поступка има необезбјеђено потраживање према стечајном дужнику, које пријави у року из члана 50. став 1, у складу са чланом 115. ЗСП.

Из наведених разлога, и по оцјени овог суда, за пријаву потраживања стечајних повјерилаца релевантан је моменат отварања стечајног поступка, како је правилно закључио другостепени суд, па је неосновано позивање ревидента да је у конкретном случају релевантан датум подношења пријаве потраживања, односно датум одржавања испитног рочишта, који су услиједили након 01.01.2016. године када су Закон о измјенама и допунама Закона о доприносима (“Службени гласник РС” број 103/2015, даље: ЗИДЗД) и Закон о измјенама и допунама Закона о буџетском систему РС (“Службени гласник РС” број 103/2015, даље: ЗИДЗБС) ступили на снагу.

(Врховни суд Републике Српске, 59 0 Пс 029720 17 Рев од 15.03.2018. године)

4.2. ГРАЂАНСКО ПРОЦЕСНО ПРАВО

СУКОБ НАДЛЕЖНОСТИ

**Чл. 22. Закона о парничном поступку („Сл. гл. РС“ бр. 58/03 до 61/13)
у вези са чл. 30. б) т. 1. и чл. 33. ст. 1. т. е) Закона о судовима РС („Сл. гл. РС“ бр. 37/12
до 100/17)**

Када се у току парничног поступка, који се води пред судом опште надлежности, над тужитељем отвори стечајни поступак, нема мјеста оглашавању тог суда стварно ненадлежним и уступању предмета привредном суду.

Из образложења:

Сходно члану 30. тачка 1. под б) Закона о судовима Републике Српске („Сл. гласник РС“ број 37/12 до 100/17, даље: ЗС РС), у надлежности основних судова је да суде у свим грађанским споровима, док је према члану 33. став 1. тачка е) истог закона, у надлежности окружних привредних судова да одлучују у поступцима стечаја и ликвидације те споровима који настану у току или поводом спровођења поступка стечаја и ликвидације.

У овој правној ствари се ради о спору који је покренут 2011. године, па околност што је над тужитељем 24.9.2012. године отворен стечајни поступак нема утицаја на стварну надлежност суда. Наиме, не ради се о спору који је настао у току или поводом наведеног стечајног поступка. Одредба члана 109. став 7. Закона о стечају („Службени гласник РС“ број 16/16, даље: ЗС), на коју се позвао Основни суд у Бањој Луци, може се примијенити само у случају када је над туженом странком отворен стечајни поступак, под условом да су испуњене и остале претпоставке за заснивање надлежности привредног суда, прописане у члану 33. ЗС РС. Како у овом спору те претпоставке нису испуњене, нема мјеста ни примјени цитиране одредбе ЗС.

(Врховни суд Републике Српске, 57 0 Малс 129144 19 Р од 19.07.2019. године)

СТВАРНА НАДЛЕЖНОСТ СУДА

**Члан 33. Закона о судовима Републике Српске („Сл. гласник РС“ 37/12, 44/15 и 100/17),
члан 22. став 1. Закона о парничном поступку („Службени гласник РС“ бр. 58/03, 85/03,
74/05, 63/07, 49/09 и 61/13)
и члан 109. став 7. Закона о стечају („Сл. гласник РС“ 16/16)**

За рјешавање спорова између правног и физичког лица насталих прије отварања стечаја над правним лицем, које је у парници тужитељ, надлежан је суд опште мјесне надлежности за тужено физичко лице.

Из образложења:

У конкретној ситуацији, за успостављање стварне надлежности Окружног привредног суда у Бањалуци није могуће примијенити одредбу члана 109. став 7. ЗОС. Наиме, том одредбом прописано је да, ако се прекинути парнични поступак водио пред судом опште надлежности, суд се, уколико настави прекинути поступак, рјешењем оглашава стварно и мјесно ненадлежним и предмет уступа суду који спроводи стечајни поступак над туженим.

Дакле, из цитиране одредбе ЗОС произлази да се предмет уступа суду који спроводи стечајни поступак над туженим, а у овој ситуацији, стечајни поступак је отворен над тужитељем.

Надаље, надлежност окружног привредног суда није могуће успоставити ни по атракцији, односно примјеном одредбе члана 33. тачка е) Закона о судовима Републике Српске („Сл. гласник РС“ 37/12, 44/15 и 100/17, у даљем тексту: ЗОСРС), по којој окружни привредни судови у првом степену одлучују ... у свим споровима насталим у току и поводом спровођења поступка стечаја и ликвидације.

Овај поступак је покренут приједлогом за извршење поднесеним дана 31.3.2016. године и прерастао у парницу подношењем приговора извршеника на рјешење о извршењу дана 12.4.2016. године, док је над тужитељем, према стању списка, поступак ликвидације отворен рјешењем од 10.5.2016. године, а стечајни поступак рјешењем о отварању стечаја од 04.4.2017. године.

Дакле, како је овај поступак покренут прије отварања поступка ликвидације, није ни могао бити покренут поводом поступка ликвидације или стечаја, због чега нису испуњени услови прописани одредбом члана 33. тачка е) ЗОСРС за успостављање надлежности Окружног привредног суда у Бањалуци.

(Врховни суд Републике Српске, 57 0 Пс 124306 19 Р од 03.04.2019. године)

СТВАРНА НАДЛЕЖНОСТ

Члан 33. тачка б) и тачка ж) Закона о судовима Републике Српске („Службени гласник РС“ бр. 37/12, 44/15 и 100/17)

О захтјеву којим тужитељица тражи да се разрјеша са функције директора и да се у регистру изврши њено брисање као лица овлаштеног за заступање туженог, одлучује окружни привредни суд.

Из образложења:

У конкретном случају, према чињеничним наводима тужбе, захтјев тужитељице се у суштини своди на захтјев да се она избрише из судског регистра као лице овлаштену за заступање туженог у унутрашњем и вањскотрговинском промету, за који поступак јесу, сходно одредби члана 33. тачка ж) ЗС РС, надлежни окружни привредни судови.

Поред тога, одредбом члана 33. тачка б) је прописано да окружни привредни судови у првом степену одлучују у споровима који настану у примјени Закона о привредним друштвима или било којег другог прописа који се односи на организацију и статус привредних друштава, рјешавање спорова насталих између чланова привредног друштва међусобно, те између чланова друштва и привредног друштва, а тичу се положаја чланова у привредном друштву, управљања привредним друштвом и вођења послова који произлазе из њиховог положаја у друштву, па и ова одредба, с обзиром на садржај и суштину стављених захтјева (не ради се, наиме, о радном спору) упућује на надлежност привредног суда.

Према томе, за поступање у овој правној ствари надлежан је Окружни привредни суд у Добоју, слиједом чега је, темељем одредбе члана 22. став 1. Закона о парничном поступку („Службени гласник РС“ бр. 58/03, 85/03, 74/05, 49/09 и 61/13) и члана 35. тачка ж) ЗС РС, о насталом сукобу надлежности одлучено као у изреци.

(Врховни суд Републике Српске, 60 0 Пс 028908 19 Р од 02.10.2019. године)

ОДРЕЂИВАЊЕ ДРУГОГ СТВАРНО НАДЛЕЖНОГ СУДА (ДЕЛЕГАЦИЈА МЈЕСНЕ НАДЛЕЖНОСТИ)

**Члан 50. став 2. Закона о парничном поступку
("Службени гласник РС" бр. 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09 и 61/13)**

Околност да је мајка једне од странака судија суда који би требао одлучити о жалби, сама за себе, није оправдан разлог за делегацију мјесне надлежности.

Из образложења:

Према одредби члана 50. став 2. Закона о парничном поступку („Службени гласник РС“, бр. 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09 и 61/13 – у даљем тексту: ЗПП), Врховни суд Републике Српске може на приједлог странке или надлежног суда (какав је овдје случај) одредити да у поједином предмету поступа други стварно надлежни окружни суд ако је очигледно да ће се тако лакше провести поступак или ако за то постоје други оправдани разлози.

Из наведене законске одредбе произлази да се делегација мјесне надлежности суда може темељити на разлозима процесне економије, ради бржег и лакшег спровођења поступка (разлози цјелисходности) или због тога што за то постоје други оправдани разлози, то јесте, да би се избјегла могућа колизија интереса и постигла што већа објективност суда. Разлози за делегирање другог стварно надлежног суда морају бити од изузетног значаја, јер само такви разлози оправдавају одступање од Уставом Републике Српске и Законом о судовима РС разграничене територијалне надлежности судова.

Према садржају приједлога за делегацију другог суда, очигледно је да се одређивање другог стварно надлежног суда не предлаже из разлога цјелисходности нити се темељи на разлозима процесне економије. У приједлогу се само наводи да је тужитељ син судије Окружног суда у Добоју и „да би странке у поступку требале бити увјерене у објективност и непристрасност суда“, без икаквог даљег објашњења. Осим овога, у приједлогу се не истичу друге околности које би представљале оправдан разлог, који има у виду одредба члана 50. став 2. ЗПП, за делегацију другог суда. Истицање да је тужитељ, С.П. син судије Окружног суда у Добоју, код чињенице да тај суд, без судије С.П. (мајке тужитеља) има још једанаест судија, није околност која би узроковала делегацију другог суда у смислу одредбе члана 49. ЗПП, нити сама за себе доводи у сумњу исправност рада и непристрасност судија, тог суда, који би судили у овом предмету.

Зато је приједлог одбијен, примјеном одредбе члана 35. е) Закона о судовима Републике Српске („Службени гласник РС“, бр. 37/12, 44/15 и 100/17). Ово тим прије што делегацију другог суда није тразила нека од странака у поступку, нити је на било који начин указано да нека од њих сумња у објективност и непристрасност предметног суда.

(Врховни суд Републике Српске, 85 0 Мал 068014 18 Р од 06.11.2018. године)

НАДЛЕЖНОСТ СУДОВА

Члан 33. а) Закона о судовима Републике Српске („Сл. гласник РС“ 37/12, 44/15 и 100/17), члан 165. Закона о пензијском и инвалидском осигурању („Сл. гласник РС“ 134/11, 82/13, и 103/15)

Уколико се парнични поступак води између правних лица поводом тужбе за накнаду штете на чије подношење је тужитељ обавезан по прописима о његовој дјелатности, за поступање је стварно надлежан окружни привредни суд.

Из образложења:

Одредбом члана 33. тачка а) Закона о судовима Републике Српске („Сл. гласник РС“ 37/12, 44/15 и 100/17, у даљем тексту: ЗОСРС) прописано је да окружни привредни судови у првом степену одлучују у парничним и ванпарничним споровима који се односе на права и обавезе по основу правног промета робе, услуга, вриједносних папира, власничких и других стварних права на некретнинама, као и на права и обавезе проистекле из вриједносних папира, у којима су обе стране у поступку правно или физичко лице, које у својству самосталног предузетника и у другом својству обавља привредну или другу регистровану дјелатност у виду основног или допунског занимања.

У конкретној ситуацији ради се о парничном поступку између два правна лица, а спор се односи на накнаду штете темељем одредбе члана 165. Закона о пензијском и инвалидском осигурању („Сл. гласник РС“ 134/11, 82/13 и 103/15, у даљем тексту: Закон о ПИО).

Наведеном одредбом прописано је да је фонд обавезан да тражи накнаду штете од послодавца у случају ако су инвалидност или смрт осигураника настали због тога што нису биле спроведене мјере заштите здравља на раду, у складу са прописима о заштити на раду.

Дакле, према цитираној одредби Закона о ПИО, ради се о обавези тужитеља да захтијева накнаду штете у одређеној ситуацији, што значи да се ради о обавези која проистиче из његове дјелатности, па како се ради о спору између два правна лица, то су, према оцјени овог суда, испуњени услови за надлежност Округног привредног суда у Приједору да поступа у овој парници.

(Врховни суд Републике Српске, 67 0 Пс 000738 18 Р од 11.10.2018. године)

СТВАРНА НАДЛЕЖНОСТ

**Члан 21. став 1. и 22. став 1. Закона о парничном поступку („Службени гласник Републике Српске“, број 58/03 до 61/13), члан 33. тачка е) и 35. тачка њ) Закона о судовима Републике Српске
 (“Службени гласник Републике Српске” број: 37/12, 44/15 и 100/17)**

Када је стечајни поступак отворен над банком која није странка у спору, а не над туженим у односу на кога је постављен тужбени захтјев, не ради се о спору који је настао у току и поводом спровођења поступка стечаја и ликвидације, па је искључена стварна надлежност привредног суда.

Из образложења:

У надлежности основних судова је да суде у свим грађанским споровима (члан 30. тачка 1. б) Закона о судовима Републике Српске (“Службени гласник Републике Српске” број: 37/12, 44/15 и 100/17, даље ЗС РС). Према члану 33. тачка е) истог закона, окружни привредни судови у првом степену одлучују - у поступцима стечаја и ликвидације, у складу са законом, као и у свим споровима који настану у току и поводом стечаја и ликвидације.

Према одредби члана 433б. тачка 1. Закона о парничном поступку („Службени гласник Републике Српске“, број 58/03 до 61/13, даље: ЗПП), правила поступка у привредним споровима примјењују се у споровима у којима су странке Р. С., јединица ..., друга правна лица која нису уписана у судски регистар, привредна друштва, као и друга правна и физичка лица која се уписују у одговарајуће регистре.

Потраживање које је у овој парници предмет спора проишло је из извршних поступака продаје некретнина путем усменог јавног надметања проведених пред Основним судом у Бањој Луци у ком је учествовао тужитељ, уз претходно давање средстава обезбјеђења на депозит суда (члан 86. став 1. Закона о извршном поступку-„Службени гласник Републике Српске“ број 59/03 до 66/18, даље: ЗИП).

Из наведеног произлази да, с обзиром на природу спора (ради се о потраживању по основу стицања без основа) и на чињеницу да је тужитељ у овој парници физичко лице у односу на које се не могу примјенити правила поступка која се односе на привредне спорове, а не лице које у својству самосталних предузетника и у другом својству обављају привредну или другу регистровану дјелатност у виду основног или допунског занимања, за поступање у овом предмету надлежан је Основни суд у Бањој Луци.

(Врховни суд Републике Српске, 57 0 Пс 126740 18 Р од 04.09.2018. године)

АПСОЛУТНА НЕНАДЛЕЖНОСТ

Члан 16. Закона о парничном поступку („Службени гласник РС“ бр. 58/03 до 61/13)

**Члан 15, 75, 76. и 77. Закона о пореском поступку
(„Службени гласник РС“ бр. 102/11, 108/11, 67/13, 31/14, 44/16)**

Суд у парничном поступку није надлежан да одлучује о захтјеву за поврат пореза, који се остварује у управном поступку.

Из образложења:

Захтјев тужитеља се идентификује према чињеничним наводима на којима је захтјев утемељен и самом захтјеву, без обзира како га је странка именовала. Предметни захтјев је утемељен на наводима да наплата пореских обавеза нема упориште у одговарајућем рјешењу органа управе, јер је према наводима тужитеља рјешење тужене од 19.09.2011. године, на темељу којег је извршавано рјешење број 06/1.01/0303/490- 1.34/07 од 18.06.2007. године којим је тужитељу наметнута пореска обавеза, поништено рјешењем другостепеног органа управе од 30.01.2012. године. Произлази, како су то правилно закључили и нижестепени судови, да се ради о захтјеву за поврат пореза, који се остварује у управном поступку, сагласно одредбама члана 15, 75, 76. и 77. Закона о пореском поступку.

При томе, не стоје наводи тужитеља, које понавља у ревизији, да више не егзистира рјешење органа управе којим је тужитељу наметнута пореска обавеза, јер је рјешење од 18.06.2007. године (којим је утврђена пореска обавеза) поништено само у једном дијелу (у односу на порез на добит). Исто тако, рјешење првостепеног органа о наплати пореза од 16.09.2011. године, по предњем рјешењу, у износу од 128.094,60 КМ је још увијек на снази (против овог рјешења тужитељ није изјављивао жалбу), док је рјешењем од 19.09.2011. године само мијењан износ (на 125.584,90 КМ) који је предмет принудне наплате. Међутим, чак и да су тачни означени наводи тужитеља, захтјев за поврат наплаћеног пореза се не може квалификовати као стицање без основа, у смислу одредбе члана 210. Закона о облигационим односима ("Службени лист СФРЈ" бр. 29/78, 39/85 и 57/89 те "Службени гласник Републике Српске" бр. 17/93, 3/96, 39/03 и 74/04), што се у ревизионим наводима неосновано тврди, већ би и у тој ситуацији тужитељ право на поврат наплаћеног износа пореза остваривао у управном поступку, у складу са одредбама Закона о пореском поступку.

(Врховни суд Републике Српске, 57 0 Пс 098904 18 Рев од 04.10.2018. године)

ДЕЛЕГАЦИЈА НАДЛЕЖНОСТИ

Члан 50. став 2. Закона о парничном поступку
(„Службени гласник Републике Српске“ број 58/03 до 61/13)

Околност што је надлежни окружни суд у другим предметима негативно одлучивао о жалбама странака чији је пуномоћник конкретни адвокат, није оправдан разлог за делегацију другог стварно надлежног окружног суда, без обзира што је против судија адвокат поднио кривичну и дисциплинску пријаву, ако тај суд има довољан број других судија који могу формирати вијеће.

Из образложења:

Према одредби члана 50. став 2. ЗПП, Врховни суд Републике Српске може на приједлог странке или надлежног суда одредити да у поједином предмету поступа други стварно надлежни окружни суд, ако је очигледно да ће се тако лакше спровести поступак или ако за то постоје други оправдани разлози. Из ове законске одредбе произлази да се делегација надлежности суда може темељити на разлозима процесне економије, ради бржег и лакшег спровођења поступка (разлози цјелисходности) или због тога што за то постоје други оправдани разлози тј. да би се избјегла могућа колизија интереса и постигла што већа објективност суда. Разлози за делегирање другог стварно надлежног суда морају бити од изузетног значаја, јер само такви разлози оправдавају одступање од, Уставом Републике Српске и Законом о судовима Републике Српске, разграничене територијалне надлежности судова.

У конкретном случају, по оцјени овог суда, не постоје оправдани разлози да се одреди поступање другог стварно надлежног Окружног суда који би одлучивао о жалби против првостепене одлуке (члан 203. став 3. ЗПП).

Сумња коју тужени изражава у погледу законитог поступања конкретних судија Окружног суда у Требињу није објективизирана, осим његовим субјективним осјећајем да наведене судије не суде у складу са законом, што само за себе није довољно оправдан разлог да се примјеном одредбе члана 50. став 2. ЗПП удовољи поднесеном приједлогу. Сви разлози на којима се темељи захтјев за делегацију, у односу на наведене судије, може, ако за то постоји законски основ, представљати разлог за њихово искључење или изузеће, али Окружни суд у Требињу располаже са довољним бројем судија да може у смислу одредбе члана 13. став 2. ЗПП формирати вијеће које ће одлучивати по жалби.

(Врховни суд Републике Српске, 95 0 П 046691 18 Р од 05.07.2018. године)

СТВАРНА НАДЛЕЖНОСТ

Члан 33. став 1. тачка б) и члан 98. став 2. Закона о судовима РС
(„Службени гласник РС“ бр. 37/12, 44/15 и 100/17)

Спор у којем тужитељ тражи упис својства акционара у књигу туженог акционарског друштва и централни регистар хартија од вриједности је привредни спор, који спада у надлежност окружног привредног суда, али ако је спор покренут прије 13.06.2015. године пред редовним судом, окончаће се пред тим судом.

Из образложења:

Тужбом од 28.10.2013. године, тужитељица је пред Основним судом у Бањалуци покренула овај спор тражећи да се утврди да је стекла право власништва на 700 акција, код друготуженог, по основу улагања ваучера по налогу од 18.4.2000. године, што да су тужени дужни признати и трпити да се на основу пресуде тужитељица упише у књигу акционара друготуженог, са припадајућим бројем акција, те изврши упис права на 700 акција тужитељице код регистра, те да јој по том основу друготужени, на име дивиденде, за период од 18.4.2000. године до израде налаза вјештака, исплати укупан износ од 10.000,00 КМ, са законском затезном каматом од дана доспјећа сваке појединачне исплате дивиденде до коначне исплате и да јој тужени накнаде трошкове парничног поступка.

Чланом 4. Закона о измјенама и допунама Закона о судовима Републике Српске („Службени гласник РС“ број: 44/15), допуњена је одредба члана 33. ЗС РС новом тачком б) те је прописана надлежност окружних привредних судова и „у споровима који настану у примјени Закона о привредним друштвима или било којег другог прописа који се односи на организацију и статус привредних друштава, рјешавање спорова насталих између чланова привредног друштва међусобно, те између чланова друштва и привредног друштва, а тичу се положаја чланова у привредном друштву, управљања привредним друштвом и вођења послова који произилазе из њиховог положаја у друштву“.

У конкретном случају се, имајући у виду напријед описани садржај тужбеног захтјева, ради о привредном спору, какав подразумјева напријед цитирана одредба Закона о судовима Републике Српске (“Службени гласник Републике Српске”, бр. 37/12, 44/15 и 100/17 – у осталом тексту: ЗС РС). Према томе, за његово рјешавање био би надлежан привредни суд.

Међутим, измјењеном одредбом члана 98. став 2. ЗС РС, прописано је да ће се спорови из члана 33. тачка б) овог закона који се воде пред основним и окружним судовима, окончати пред тим судовима. Будући да је Закон о измјенама и допунама ЗС РС (чијим чланом 8. је мијењан наведени члан 98. ЗС РС, на напријед описани начин), ступио на снагу 13.6.2015. године, када је спор вођен пред Основним судом у Бањалуци, пред којим је и покренут, сагласно наведеној законској одредби, има се и окончати пред тим судом.

(Врховни суд Републике Српске, 57 0 Пс 125711 18 Р од 20.07.2018. године)

СУКОБ НАДЛЕЖНОСТИ

Члан 31. став 1. тачка г), у вези са чланом 28. став 1. тачка ђ) Закона о судовима Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 37/12, 44/15 и 100/17), члан 1., 7. и 15. Закона о управним споровима („Службени гласник РС“ бр. 109/05 и 63/11)

За одлучивање о захтјеву за поништење другостепеног рјешења јавног фонда, којим је одбијена жалба изјављена против првостепеног рјешења донесеног у поступку признања права на рефундацију накнаде нето - плате самохраног родитеља који има право да ради половину радног времена, стварно је надлежан окружни суд јер се овдје не ради о грађанској парници већ о управном спору.

Из образложења:

О законитости аката којима републички органи управе и републичке управне организације, органи јединице локалне самоуправе у општини и граду, предузећа, установе и друга правна лица која врше јавна овлашћења, рјешавају о правима и обавезама физичких и правних лица или других странака у појединачним управним стварима, одлучује се у управном спору (члан 1. ЗУС).

Управни спор се може водити само против коначног управног акта (члана 7. ЗУС) и покреће се тужбом (члан 15. ЗУС).

Управне спорове рјешава окружни суд и то према сједишту првостепеног органа, односно његове организационе јединице, ако посебним законом није другачије одређено (члан 5. ЗУС).

Како је сједиште првостепеног управног органа у К. Д., Окружни суд у Приједору стварно је надлежан да рјешава у конкретном управном спору у првом степену сходно одредби члана 31. став 1. тачка г) ЗСРС, у вези са одредбом члана 28. став 1. тачка њ) тог закона.

(Врховни суд Републике Српске, 80 0 П 095489 18 Р од 19.04.2018. године)

ТЕРЕТ ДОКАЗИВАЊА
Члан 7, 123. и 126. Закона о парничном поступку
(„Службени гласник РС“ бр. 58/03 до 61/13)

Како тужени није доказао да је за испоручене свиње исплатио купопродајну цијену, то је, примјеном правила о терету доказивања, исти обавезан на плаћање утуженог износа.

Из образложења:

Предмет спора у овој парници је захтјев тужитеља да се тужени обавезе да му, на име испоручених 114 комада товних свиња, исплати износ од 34.476,00 КМ, са законском затезном каматом, уз накнаду трошкова поступка.

Према чињеницама утврђеним у поступку пред првостепеним судом, предузеће Ж., чији је власник тужитељ, је са туженим било у дугогодишњем пословном односу испоруке свиња. Мимо тог односа, у неколико наврата (према исказима тужитеља и законског заступника туженог, који су у овом дијелу сагласни) тужени је непосредно од тужитеља (мимо предузећа Ж., а ради избјегавања плаћања ПДВ), преузео свиње. Између странака није спорно да је спорна испорука свиња преузета од тужитеља лично, а не путем његовог предузећа.

Према исказу тужитеља, суду датом у својству парничне странке, када је вршена испорука од стране тужитеља лично, плаћање је било готовински. У свом исказу законски заступник туженог потврђује да је плаћање било „у кешу“ када су свиње преузимане од тужитеља, као у конкретном случају. Тужени, даље, наводи да је купопродајну цијену за испоручених 114 комада свиња, у укупном износу од 34.476,00 КМ, послао по возачу В.П., који је ишао на утовар робе и са којим је био П.Б. (кооперант туженог). Свједок В.П. у свом исказу наводи да је лично тужитељу, у канцеларији Ж. предао новац, те да је исплати био присутан и П.Б. Свједок П.Б. наводи да је био присутан када је возач В.П. предао тужитељу црвену коверу са новцем, коју је тужитељ оставио на висећу у канцеларији, а свједоку је В.П. рекао да се у коверти налази новац.

Кад се прихвате чињенице које произлазе из наведених исказа, да је у идентичним ситуацијама плаћање вршено „у кешу“, мимо књиговодствене евиденције туженог, а ради избјегавања плаћања пореза на промет, за разлику од нижестепених судова, овај суд цијени да искази свједока В.П. и П.Б. (кад се имају у виду њихови наводи) нису довољни за поуздан закључак да је тужени исплатио тужитељу купопродајну цијену по спорној испоруци свиња. Наведено код тога да је свједок В.П. запослен код туженог, а да је свједок П.Б. кооперант туженог, па се њихови искази ипак морају узети са резервом. Поред тога, према овим исказима, новац је дат тужитељу у коверти, без бројања, те без било какве признанице (која се може лако сачинити) да је новац исплаћен, иако се не ради о малом новчаном износу. При томе је тужитељ потписао улаз робе број 127/07 од 17.11.2007. године. Тим улазом робе, у свом исказу, свједок В.П. наводи да је правдао исплату новца. Међутим, из овог документа је видљива једино количина преузете робе, појединачна, те укупна цијена, али на истом није констатовано да је купопродајна цијена исплаћена (тужитељ у свом исказу наводи да је као физичко лице потписивао пријем новца приликом ранијих испорука).

Код таквог стања ствари, правилна примјена правила о терету доказивања, прописаног одредбама члана 7, 123. и 126. Закона о парничном поступку („Службени гласник РС“, број 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09, 61/13 - даље: ЗПП), по оцјени овога суда доводи до јединог могућег закључка - да тужени изведеним доказима није доказао да је испунио своју обавезу из предметног пословног односа са тужитељем, док између странака није ни спорно да је тужитељ своју обавезу испунио. Тиме тужитељ, у ревизионим наводима, основано наводи да је другостепени суд погрешно примјенио правило о терету доказивања.

(Врховни суд Републике Српске, 89 I П 015535 19 Рев 2 од 15.01.2020. године)

ПРЕЛАЗАК ТЕРЕТА ДОКАЗИВАЊА СА ТУЖИТЕЉА НА ТУЖЕНОГ
Члан 15. став 1. Закона о забрани дискриминације
(„Сл. гласник БиХ“ број 59/09)

У парницама за утврђење и отклањање дискриминације, за прелазак терета доказивања са тужитеља на туженог, неопходно је да је тужитељ учинио барем вјероватним постојање радњи којима је прекршена забрана дискриминације.

Из образложења:

Одредбом члана 15. став 1. Закона о забрани дискриминације прописано је да у случајевима када лице или група лица наводе чињенице у поступку из члана 12. овог закона, поткријепљујући наводе о томе да је забрана дискриминације прекршена, наводни прекршилац дужан је да докаже да није прекршио принцип једнаког поступања или забране дискриминације у предмету расправе.

Према наведеном, код поступака за утврђивање дискриминације одступљено је од стандардног принципа терета доказивања, а тужитељ треба учинити вјероватним да је до дискриминације дошло, што значи да је довољно да докаже постојање претпоставке дискриминације, након чега терет доказивања прелази на туженог, при чему је неопходно да докаже да није дискриминисао тужитеља у конкретном случају. Стога су за успјех у овој парници, а сходно одредбама члана 7. и 123. Закона о парничном поступку ("Сл. гласник РС", бр. 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09 и 61/13 - у даљем тексту ЗПП) и члана 15. Закона о забрани дискриминације, тужитељи били у обавези да учине вјероватним да су поступањем тужене, у погледу њиховог права на образовање, доведени у неравноправан положај на

начин прописан одредбама члана 2. у вези са чланом 3 став 1 Закона о забрани дискриминације.

Није спорно да је основно и средње образовање у надлежности ентитета, те да је Република Српска, сходно таквим својим надлежностима, донијела Закон о основном образовању и васпитању.

Према одредбама члана 12. и члана 33. Закона о основном образовању и васпитању, који се примјењује у Републици Српској, наставни процес у основним школама одвија се по Наставном плану и програму који доноси министар просвјете и културе на приједлог ... завода Републике Српске, на начин да се настава у основним школама изводи на службеним језицима конститутивних народа, (језик српског народа, језик бошњачког народа и језик хрватског народа), уз кориштење оба службена писма, ћирилице и латинице и да сваки ученик током школовања има право писања и усменог изражавања на језику који жели, осим у периоду учења слова.

Одлуком Уставног суда БиХ број У-26/13 од 26.3.2015. године одбијен је захтјев предлагача за оцјену (између осталог) уставности Закона о основном образовању и васпитању Републике Српске. При томе је Уставни суд утврдио да наведени закон прописује врло јасне и прецизне одредбе које забрањују дискриминацију по било којој основи, те се одредбама истог промовише поштовање људских права и основних слобода и различитости.

Тужитељи своје наводе о дискриминацији темеље на тврдњи да је спорни наставни план и програм за школску 2013/2014. годину дискриминаторан у односу на дјецу бошњачке националности, али такву тврдњу нису доказивали читањем тог плана и програма. Како се не ради о општепознатој чињеници, судови нису имали сазнања о садржају тог наставног плана и програма, а поготову о евентуалним дискриминаторним одредбама тог плана. Дакле, изведеним доказима тужитељи нису учинили вјероватним да су дискриминисани на начин да се настава у Основној школи П.К. у К. није изводила на сва три језика који су у службеној употреби у Босни и Херцеговини, односно да су уџбеници које тужитељи користе у настави написани на само једном језику, чиме се указује неоснованом тврдња ревидената о погрешној примјени одредбе члана 15. Закона о забрани дискриминације, односно о преласку терета доказивања на туженог.

(Врховни суд Републике Српске, 71 0 П 184192 17 Рев од 22.11.2018. године)

ПОВРЕДА ОДРЕДАБА ПАРНИЧНОГ ПОСТУПКА

Одредба члана 231. у вези са чланом 209. Закона о парничном поступку („Службени гласник РС“ број 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09 и 61/13)

Када образложење оспорене другостепене одлуке не садржи разлоге за њено доношење, учињена је повреда одредаба парничног поступка из члана 231. у вези са чланом 209. Закона о парничном поступку.

Из образложења:

Наиме, ревидент основано указује да образложење оспорене другостепене одлуке не садржи разлоге за њено доношење у дијелу којим је одбијен тужбени захтјев за исплату накнаде на име неисплаћених плата и разлике плата, накнаде за топли оброк, накнаде регреса за годишњи одмор и уплату неуплаћених доприноса у корист Фонда ПИО Републике Српске, те

да је у том дијелу захваћена повредом одредаба парничног поступка из члана 231. у вези са чланом 209. ЗПП.

Према одредби члана 231. ЗПП, образложење другостепене одлуке мора да садржи одговор на битне разлоге жалбе, тако да је јасно које жалбене разлоге је суд усвојио, а које није и због чега. Стога када другостепени суд преинаци првостепену пресуду (као у овом случају), мора навести разлоге зашто је то учинио, да ли је то учинио због другачијег чињеничног стања и којег или због погрешне примјене материјалног права и којих норми материјалног права или због повреде поступка када је у обавези да наведе повреду поступка која је учињена и разлоге на који је начин она отклоњена.

Из садржаја образложења другостепене пресуде произлази да другостепени суд уопште није образложио дио одлуке о одбијању тужбеног захтјева који се односи на новчана потраживања тужитеља (како она која се односе на период до престанка радног односа тужитеља, тако и она након тог датума), те да је тиме учињена повреда одредаба парничног поступка из члана 231. у вези са чланом 209. ЗПП, на шта ревидент основано указује у ревизији.

Стога је на основу одредбе члана 249. став 1. ЗПП, с обзиром на природу повреде због које се одлука у том дијелу не може испитати, пресуда у том дијелу укинута и предмет враћен другостепеном суду на поновно суђење да тај суд у наставку поступка отклони указане недостатке.

(Врховни суд Републике Српске, 95 0 Рс 015802 19 Рев од 15.10.2019. године)

МЈЕРА ОБЕЗБЈЕЂЕЊА

**Члан 269. и 272. став 3. Закона о парничном поступку
(„Службени гласник РС“ број 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09 и 61/13)**

Суд ће одредити мјеру обезбјеђења уколико су испуњени законом прописани услови, с тим да се одређеном мјером не смије у цјелини обухватити захтјев који се њиме обезбјеђује.

Из образложења:

Правоснажном пресудом Основног суда у Сребреници број: 82 0 П 018725 16 П од 4.9.2017. године, разведен је брак предлагатељице и противпредлагатеља закључен 18.1.1979. године. Предлагатељица је 12.2.2018. године поднијела приједлог за диобу некретнина стечених током брачне заједнице која је трајала 38 година.

У одговору на приједлог, противпредлагатељ не оспорава чињеницу да је породична кућа са помоћним објектима саграђена током брачне заједнице на к.ч. број: 285 к.о. М., површине 1.414 м², уписана у лист непокретности број: 1084 к.о. Б., с тим да тврди да је спорно земљиште купио својим личним средствима и да је тиме његов допринос у стицању заједничке имовине већи.

Имајући у виду битне чињенице које се односе на дужину трајања брачне заједнице и да је градња извршена током те заједнице заједничким радом супружника, по оцјени овог суда, предлагатељица је учинила вјероватним постојање свог права када се има у виду законска претпоставка из члана 272. став 1. Породичног закона („Службени гласник РС“, број: 54/02,

41/08 и 63/14). Тврдња противпредлагатеља да је његов удио у том стицању већи од претпостављене 1/2 дијела, без значаја је за одлуку о мјери обезбјеђења.

Тиме је, како правилно цијени и Окружни суд, испуњен први кумулативни услов прописан одредбом члана 269. став 1. тачка 1. Закона о парничном поступку („Службени гласник РС“, број: 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09 и 61/13-у даљем тексту: ЗПП).

За разлику од Окружног суда, овај суд цијени да је испуњен и други кумулативни услов прописан чланом 269. став 1. тачка 2. ЗПП, када је у питању испуњење услова за одређивање мјере обезбјеђења да протупредлагатељ омогући предлагатељици коришћење једне собе у породичној кући која је предмет диобе, уз употребу тоалета-купатила.

Предлагатељица је приложила доказе из којих слиједи да се налази у тешком имовном стању (није запослена, нема пензије, једина редовна новчана средства за издржавање обезбјеђује кроз алиментацију коју плаћа противпредлагатељ у износу од 50,00 КМ мјесечно по судском поравнању број: 82 0 П 018725 18 П 2 од 11.4.2018. године), да је слабог здравственог стања (диабетес мелитус 2, хипертензија, лумбоисцхиалагиа, спондилоза, дископатија, неуропатија узрокована шећерном болешћу) и да живи као подстанар или код рођака. Ове тврдње противпредлагатељ није оспорио.

Одређивањем мјере обезбјеђења из изреке рјешења предлагатељици, која сада има 60 година живота, слабог је материјалног стања и нарушеног здравља, обезбјеђује се смјештај и остварење минималних услова достојног живота у имовини која је стечена и њеним доприносом, без да се на било који начин прејудуцира коначна одлука суда у вези са утврђењем сувласничких дијелова на заједнички стеченој имовини странака. Неприхватљиво је да противпредлагатељ може самовољно онемогућавати предлагатељицу у коришћењу бар дијела заједничке имовине, иако је то њен дом у смислу одредбе члана 8. Европске конвенције о заштити људских права и слобода, код утврђених чињеница тешког имовног и здравственог стања предлагатељице и објективне околности да парница за утврђење удјела у заједнички стеченој имовини може трајати и више година до њеног правоснажног окончања.

У преосталом дијелу је жалба предлагатељице одбијена јер је Окружни суд правилно утврдио и оцјенио да није доказано испуњење законских услова да се одреде мјере обезбјеђења којима ће се протупредлагатељу забранити отуђење, оптерећење и располагање некретнинама уписаним у лист непокретности број: 1084 к.о. Б., те да врши било какве активности на измјени постојећег стања на куци и помоћним објектима (рушење, грађење, преграђивање и сл.), осим радова који улазе у редовно одржавање објекта.

(Врховни суд Републике Српске, 82 0 В 020664 19 Гж 2 од 05.12.2019. године)

ВЕЗАНОСТ ПАРНИЧНОГ СУДА КРИВИЦНОМ ПРЕСУДОМ

Члан 12. став 3. Закона о парничном поступку

(„Службени гласник Републике Српске“ број: 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 40/09 и 61/13)

Парнични суд је везан за позитивна утврђења осуђујуће кривичне пресуде која представљају елементе кривичног дјела и кривичне одговорности.

Из образложења:

Тужитељ је правоснажном кривичном пресудом, како је напријед наведено, оглашен кривим за кривично дјело злоупотребе службеног положаја и овлаштења из чл. 347. став 4. у вези са

ставом 3. КЗ РС у стицају са кривичним дјелом утаја пореза и доприноса из чл. 287. став 2. КЗ РС у вези са чл. 42. КЗ РС. Одредбом члана 347. став 3. КЗ РС је прописано да службено или одговорно лице (овдје је то био тужени), које у намјери да себи или другоме прибави какву имовинску корист, искористи свој положај или овлаштење, прекорачи границе свог овлаштења или не изврши службену дужност, казниће се затвором од шест мјесеци до пет година. Прибављање имовинске користи за једно лице у правилу, по природи ствари, представља штету за неког другог. У конкретном случају такво прибављање користи за другог које је стављено на терет туженом, узроковало је настанак штете за тужитељицу у виду ненаплаћених, напријед описаних, дажбина. Дакле, радњама туженог, односно његовим нечињењем (на начин да је противно закону, без књиговодственог задужења и раздужења, прибављену нафту, у количини од 218.093 литара, незаконито и ненамјенски утрошио, без одговарајућег прописаног евидентирања, због чега је онемогућена наплата пореза - акцизе, додатне таксе, пореза на промет и пореза на жељезнице), проузрокована је штета тужитељици.

Код чињенице да постоји узрочна веза између дјеловања туженог и настале штете, те да је то дјеловање било противправно, а тужени није доказао да је штета настала без његове кривице, обавезан је, темељем одредбе члана 154. ЗОО, да је накнади тужитељици, чак и под условом да није правоснажном кривичном пресудом оглашен кривим за такво дјеловање.

(Врховни суд Републике Српске, 89 0 П 022303 19 Рев 2 од 28.05.2019. године)

ТУЖБА ЗА УТВРЂЕЊЕ

Члан 54. Закона о парничном поступку

(„Службени гласник РС“ број 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09 и 61/13)

Земљишнокњижни власник, којем ранији власник не оспорава право својине, нема правног интереса за подношење тужбе за утврђење и постављање захтјева да се то његово право утврди.

Из образложења:

Код чињенице да је тужитељица на основу правног посла (купопродајног уговора) уписана у земљишну књигу као (су)власник на земљишту и објектима и да се уписом стиче право својине на некретнинама (члан 33. ЗОСПО), да тврди да је након куповине некретнина као власник истих срушила „старе објекте“ и изградила нове на свом земљишту (а не на туђем), да јој то грађење не оспорава ни продавац некретнина (тужени П.Љ.), а с обзиром да у овој парници тужитељица не може успјети са захтјевом за проглашење извршења недопуштеним јер је о томе већ правоснажно пресуђено, по оцјени овог суда, тужитељица у овој парници нема релевантан правни интерес да поставља захтјев да се утврди да је грађењем (извршеним у току наведеног извршног поступка) стекла право својине на новосаграђеним објектима и земљишту, будући да земљишнокњижни власник (због претпоставке извршеног уписа у земљишној књизи) нема правног интереса за подношење тужбе за утврђење и постављање захтјева да се то његово право утврди, као и с обзиром на одредбу члана 72. став 2. и 3. ЗИП (да је лице које након уписа забиљебе извршења стекне одређана права над непокретношћу дужно трпјети првенствено право намирења тражиоца извршења стеченог забиљебом и да промјена власника непокретности не спречава да се извршни поступак настави против новог власника).

(Врховни суд Републике Српске, 80 0 П 073648 19 Рев од 11.09.2019. године)

УРЕДНОСТ АНТИДИСКРИМИНАТОРСКЕ ТУЖБЕ

Члан 12. став 1 б) Закона о забрани дискриминације („Сл. гласник БиХ“, број 59/09, 66/16),

члан 53. став 2. тачка 1., члан 66., члан 336. Закона о парничном поступку (“Службени гласник РС” бр. 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09 и 61/13)

У тужби за пропуштање, поред захтјева за забрану радње којом је већ повријеђено право, односно радње чије предузимање акутно пријети, за успјешну судску заштиту тужитељ треба тражити и забрану других могућих радњи којима би се, умјесто те радње, могла починити (поновити) повреда права, при чему је потребно и те друге могуће радње прецизирати.

Из образложења:

За основаност тужбеног захтјева из основа дискриминације, мора се доказати да је до стављања у неједнак положај дошло због једног од забрањених основа (члан 2. став 1. и члан 5. ЗЗД). Заштићени основи, дакле, представљају кључни елеменат дискриминације и различито третирање лица постаје дискриминација само уколико се заснива на једном од заштићених основа (по основу расе, језика, вјере, етничке припадности и друго).

Одредбом члана 12. ЗЗД предвиђене су врсте тужби за заштиту права на једнако поступање - путем посебне, индивидуалне антидискриминацијске тужбе и то: тужба за утврђивање дискриминације (деклараторна антидискриминацијска тужба), тужба за забрану (прохибитивна тужба), за отклањање дискриминације (реститутивна тужба) и тужба за накнаду штете (кондемпнаторна антидискриминацијска тужба).

Тужитељ је у тужби, сходно одредби члана 12. став 2. ЗЗД, кумулирао тужбене захтјеве тако што је поставио захтјев за накнаду штете (који је правоснажно одбијен и, како је већ речено, није предмет ревизијског поступка), захтјев за забрану (пропуштање) дискриминације и захтјев за објаву пресуде (при чему није навео на ком од заштићених основа се заснива дискриминација).

Према одредби члана 12. став 1. тачка б) ЗЗД, у кондемпнаторној антидискриминацијској тужби тужитељ поставља захтјев којим се тражи забрана (пропуштање) предузимања радњи којима се крши или може прекршити тужиочево право на једнако поступање. У случају усвајања оваквог захтјева, од туженог се тражи суздржавање од даљег дјеловања. Заштита се може тражити све док постоји опасност да ће се дискриминаторска радња извршити, наставити да се врши или поновити.

По тужби за забрану дискриминаторске радње, суд ће пружити заштиту само ако у вријеме подношења тужбе постоји конкретна и озбиљна опасност да ће се дискриминаторска радња извршити, наставити или поновити. Ако се тужба подноси да би се спријечило да дискриминатор изврши радњу која тек предстоји, а којом би наступила дискриминација, тада се тражи да суд дискриминатору забрани вршење конкретне радње. Уколико се тужба подноси због повреде која настаје настављањем дискриминације коју тужени већ врши (као што је овдје случај), тада се од суда тражи да ту радњу туженом забрани - да забрани да убудуће понови ту радњу, уколико се ради о радњи за коју постоји опасност да ће се поновити.

Према томе, у тужби за пропуштање, поред захтјева за забрану радње којом је већ повријеђено право, односно радње чије предузимање акутно пријети, за успјешну судску заштиту тужитељ треба тражити и забрану других могућих радњи којима би се, умјесто те

радње, могла починити (поновити) повреда права тужитеља, при чему је потребно и те друге могуће радње прецизирати. Реститутивним захтјевом жртва дискриминације или овлаштени тужитељ тражи да тужени изврши радње којима се уклања дискриминација или њена посљедица. Циљ таквог захтјева је да се ситуација врати у стање у којој је била прије повреде права на једнако поступање, што захтјева активно дјеловање туженог.

Из постављеног захтјева тужитеља произлази да се тужбеним захтјевом тражи отклањање посљедица дискриминације (реститутивни захтјев), а да се не тражи забрана радње, којом тужитељ тврди - да је повријеђено његово право на једнако поступање, објављених спискова забране, то јесте, не тражи да суд забрани да тужени убудуће понове ту радњу, на што се основано указује у изјављеној ревизији.

Из наведеног произлази да тужбени захтјев (који се идентификује по тужбеном приједлогу и чињеницама на којима се тај приједлог заснива) у том дијелу није постављен у складу са чињеничним наводима тужбе, из којих мора произлазити тужбени захтјев (члан 53. став 2. тачка 1. ЗПП), као ни у смислу одредаба члана 12. став 1. б) ЗЗД.

Како тужбени захтјев није постављен у складу са одредбама процесног и материјалног права, првостепени суд је био дужан да тужбу врати тужитељу ради исправке или допуне (члан 66. ЗПП, у вези са са одредбом члана 336. тог закона).

(Врховни суд Републике Српске, 92 0 П 045948 18 Рев од 22.05.2019. године)

ПОВРЕДЕ ПАРНИЧНОГ ПОСТУПКА

Члан 231. и 209. Закона о парничном поступку

(„Службени гласник РС“, број 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09, 61/13)

Уколико другостепена пресуда није дала одговоре на жалбене наводе, од којих зависи одлука о тужбеном захтјеву, ради се о повреди поступка која је од утицаја на њену правилност и законитост.

Из образложења:

Побијана пресуда нема одговоре ни на жалбене наводе у односу на период за који је досуђена изгубљена добит због немогућности обрађивања, којима тужени истичу да радови на изградњи аутопута нису почели 2011. године. У овом дијелу другостепени суд се не изјашњава ни о томе да из исказа тужитеља произлази да од 1992. године не живи на овом подручју, већ у С. Б., па да је упитно само постојање изгубљене добити односно обрађивање предметног земљишта у периоду прије 2011. године (према рјешењима о експропријацији, отац тужитеља, са којим тужитељ наводи да је обрађивао земљу, је умро 1997. године), нити се изјашњава о томе да је досуђена накнада за изгубљену добит по основу приноса кукуруза, пшенице и кромпира (док се тужитељ изјашњавао о узгајању кромпира и купуса), те досуђеној накнади за посјечена стабла храста (док се тужитељ изјашњавао о храстовој и грабовој шуми).

Другостепени суд се не изјашњава ни о наводима жалбе првотуженог да није заузета цјелокупна површина предметних парцела, нити о наводима друготуженог да је радове изводио на основу урбанистичко техничке документације, а не бесправно, нити о жалбеним наводима првотуженог којима се истиче да није могуће поставити тужбени захтјев на начин како је тужитељ коначно опредјелио захтјев у овој парници.

Произлази да је другостепена пресуда донесена уз повреду одредаба члана 8, 191. став 4. и 231. Закона о парничном поступку („Службени гласник РС“, број 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09, 61/13 - даље: ЗПП), у вези са чланом 209. истог закона, јер изведени докази нису доведени у међусобну везу, а нити садржи одговоре на жалбене наводе и разлоге о одлучним чињеницама, што је свакако утицало на правилност и законитост исте.

(Врховни суд Републике Српске, 85 0 П 044412 18 Рев од 15.11.2018. године)

ОЦЈЕНА ДОКАЗА

Члан 8. и члан 147. Закона о парничном поступку ("Службени гласник РС" бр. 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09 и 61/13)

Нема повреде одредбе члана 8. ЗПП уколико судови прихвате налаз вјештака, а из других изведених доказа и из приговора странке том налазу, не произлазе другачије чињенице од оних које је вјештак нашао у свом налазу.

Из образложења:

Висину исплаћеног износа на име купопродајне цијене за пословни објекат судови су утврдили саслушањем првотуженог и првотужитеља из чијих исказа произлази неспорним да је на име купопродајне цијене у готовини исплаћен износ од 80.000,00 КМ на руке првотуженог, а остатак исплаћеног износа од 44.647,00 КМ утврђен је уз помоћ налаза вјештака финансијске струке мр. С.С, чији задатак је био да према подацима прибављеним код Х.А. А. б. за партију кредита број ... утврди колико је уплаћено на име отплате кредита у временском периоду од 01.5.2010. године до 30.9.2013. године, односно од дана закључења усменог споразума о купопродаји пословног простора до дана кад су странке одустале од тог споразума.

Поступајући по налогу суда, вјештак је утврдила да је у односном периоду по наведеној партији кредита првотужитељ у своје име, а за рачун првотуженог, уплатницама које гласе на име Д.А. уплатио износ од 10.020,00 КМ и то до 08.8.2012. године. Дакле, за период до 08.8.2012. године недвојбено је вјештак пронашао да је Д.А. уплатио наведени износ уплатницама које гласе на његово име. У наредном периоду од 08.8.2012. године до 31.5.2013. године (кад је извршена задња уплата рате кредита) уплаћен је укупан износ од 34.627,11 КМ и то уплатницама и налозима без имена уплатиоца, а само са бројем партије кредита, по укупно осамнаест уплата са различитим износима. За тај период вјештак је нашла да само на два налога, од којих је један са датумом 31.5.2013. године, уписано је име Д.А.

На овај начин судови су правилно, имајући у виду све чињенице из налаза вјештака финансијске струке, закључили да је уплате кредита за првотуженог у периоду од 01.5.2010. до 30.9.2013. године вршио првотужитељ. Наиме, истина је да се за уплате рата кредита након 08.8.2012. године не може са сигурношћу утврдити име уплатиоца, јер се имена уплатиоца према налазу вјештака не уносе у информациони систем банке. Међутим, имајући у виду чињеницу да је на два пронађена налога уписано име првотужитеља Д.А., од којих је један са датумом 31.5.2013. године (крај вјештаченог периода), правилно су судови закључили да је првотужитељ уплатио све рате кредита за првотуженог за цијели спорни период од дана настанка усменог споразума о купопродаји пословног простора до дана кад су странке одустале од тог споразума. Осим тога, изузев паушалне тврдње да судови нису са сигурношћу утврдили да је првотужитељ уплатио све рате кредита за период трајања усменог споразума о купопродаји пословног објекта, првотужени није ни у једној фази ове

парнице тврдио да је он или неко трећи уплаћивао рате истог кредита, а самим тим ни изводио доказе на ту околност. Због тога, супротно тврдњи ревизије, судови нису повриједили одредбу члана 8. Закона о парничном поступку (“Службени гласник РС” бр. 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09 и 61/13 -у даљем тексту: ЗПП) кад су цијенећи налаз вјештака финансијске струке у контексту осталих доказа закључили да је све уплате кредита код Х.А.А.б. за рачун првотуженог извршио првотужитељ и обавезали тужене да тужитељима по основу стицања без основа исплате и износ плаћеног дијела кредита од 44.647,11 КМ.

(Врховни суд Републике Српске, 72 0 П 041519 18 Рев од 22.11.2018. године)

ДОПУНСКА ПРЕСУДА

Члан 192. Закона о парничном поступку

(„Службени гласник РС“, број 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09, 61/13)

Како тужитељ у законом прописаном року није тражио да првостепени суд донесе допунску пресуду о дијелу захтјева о којем је пропустио да одлучи, сматра се да је тужба у том дијелу повучена.

Из образложења:

У односу на овај дио побијане пресуде, не могу се прихватити ревизиони наводи друготуженог да од стране нижестепених судова није у цјелости одлучено о захтјеву тужитеља за утврђење ништавости уговора о зајму (утврђена је дјелимична ништавост уговора у дијелу одредаба члана 2. и 3. уговора, првостепена пресуда не садржи одбијајући дио у овом дијелу), јер овај пропуст суда није на штету друготуженог. Поред тога, како тужитељ у овом дијелу није тражио доношење допунске одлуке, сагласно одредби члана 192. став 3. ЗПП, има се сматрати да је тужба у том дијелу повучена. Нису основани ни ревизиони наводи друготуженог да се правна ваљаност споразума од 29.10.2007. године имала цијенити у складу са одредбом члана 92. ЗПП, с обзиром да је тужбеним захтјевом тражено утврђење ништавости споразума, а не поништење истога због мана воље. Ревизионим наводима се неосновано спори закључак другостепеног суда - да првотужени није исплатио земљиште ранијим власницима, јер је наведени закључак у складу са доказима који су изведени пред првостепеним судом.

(Врховни суд Републике Српске, 57 0 Пс 090651 18 Рев 2 од 15.11.2018. године)

РАДЊЕ ДОКАЗИВАЊА

Члан 8. и члан 147. Закона о парничном поступку

(„Службени гласник РС“, број 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09 и 61/13)

Експертиза, сачињена од стране Машинског факултета на захтјев једне од странака, јесте материјални доказ и треба га суд цијенити заједно са свим другим provedеним доказима, али нема својство доказа насталог вјештачењем, које је обављено по налогу суда.

Из образложења:

Налазећи да Експертиза нема вриједност доказа прибављеног вјештачењем и да се није могло са потпуном сигурношћу само на том доказу формирати увјерење да су постојали скривени недостаци на предмету продаје, односно да се ради о неодговарајућем квалитету

материјала, тим прије што се ради о Експертизи сачињеној само по налогу тужитеља, без икаквог учешћа туженог, па како није предложио ни извео доказ вјештачењем, да тужитељ није доказао чињенице на којима темељи тужбени захтјев, па је примјеном правила о терету доказивања из одредбе члана 126. ЗПП, одбио тужбени захтјев тужитеља, а посљедично томе и захтјев туженог из евентуалне противтужбе, какав приједлог је дао и сам тужени и који дио се не побија ни ревизијом, па се њиме даље неће бавити ни овај суд.

Поред тога је закључио да тужитељ није у прописаним роковима обавјестио туженог о евентуалним недостацима, па је и по том основу, у смислу одредбе члана 482. став 1. Закона о облигационим односима („Службени лист СФРЈ“ број 29/78, 39/85 и 57/89 те „Службени гласник Републике Српске“ број 17/93, 3/96, 39/03 и 74/04 – у даљем тексту: ЗОО) изгубио право да тражи раскид уговора и враћање купопродајне цијене, тим прије што је употрежио купљену робу па је не може вратити, поготово не у стању у којем ју је примио (члан 495. ЗОО).

Предметна Експертиза јесте доказ који је извео тужитељ и који нема снагу доказа изведеног вјештачењем, који има у виду одредба члана 147. Закона о парничном поступку („Службени гласник Републике Српске“, број: 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09 и 61/13 - у осталом тексту: ЗПП). Нико, па ни првостепени суд, не сумња у њен квалитет. Међутим, утврђења садржана у тој Експертизи о механичким особинама и хемијском саставу материјала бандажа точкова (под условом да су дате на анализу бандаже које су купљене од туженог) нису доведена у везу са евентуално бржим трошењем бандажа које је тужитељ купио од туженог и на којој тврдњи темељи свој захтјев. Поред тога, није том Експертизом извршена анализа и утврђење у којем времену се троше неке друге бандаже и какве су њихове механичке особине и хемијски састав материјала од којег су израђене, па без тог упоредног показатеља нема ни чврстог доказа да је купљена роба имала скривени недостатак, односно да је хабање обруча точка-бандаже било далеко веће и брже од хабања других бандажа прибављених од других добављача, односно брже од уобичајеног и очекиваног.

Дакле, нижестепени судови, супротно тврдњи ревидента, јесу Експертизу цијенили као доказ, како прописује одредба члана 8. ЗПП, те су дали јасне, аргументоване и логичне разлоге (које у свему прихвата и овај суд) зашто нису могли само на овом доказу утемељити закључак да се ради о скривеним недостацима купљене робе.

(Врховни суд Републике Српске, 60 0 Пс 020217 17 Рев од 15.11.2018. године)

**ВЕЗАНОСТ ПАРНИЧНОГ СУДА ЗА ОДЛУКУ УПРАВНОГ ОРГАНА КОЈИ ЈЕ О
(ПРЕТХОДНОМ) ПИТАЊУ
ПОСТОЈАЊА НЕКОГ ПРАВА ОДЛУЧИО У ОКВИРУ СВОЈЕ НАДЛЕЖНОСТИ КАО
О ГЛАВНОМ ПИТАЊУ**

**Члан 12. Закона о парничном поступку („Службени гласник Републике Српске“, број
58/03 до 61/13)**

Када о одређивању стажа осигурања, као услова за остваривање права на старосну пензију и одређивања пензијског основа, Фонд пензијског и инвалидског осигурања, као надлежни орган, одлучи као о главном питању, суд ту одлуку фонда, која представља претходно питање за рјешење спора у парничном поступку, узима као подлогу за доношење своје одлуке, јер је парнични суд везан одлуком другог надлежног органа који је по том питању одлучио као о главном питању.

Из образложења:

Будући да се правилност и законитост наведеног рјешења Фонда, донесеног у управном поступку, не може испитивати у парничном поступку, наводи ревидента да тужена није уплатила доприносе на име тужитеља за период 1.1.1992. до 30.6.1996. године, у чему се ревизија добрим дијелом исцрпљује, у погледу којих је другостепени суд дао ваљане разлоге које као правилне прихвата и овај суд, указују се неоснованим. Ово из разлога што је несумњиво утврђено да су у обрачуна пензијског основа за тужитеља - од 20.8.2014. године, као саставном дијелу рјешења о признању права тужитељу на старосну пензију, садржане и његове плате остварене за 1994. 1995. 1996. годину, а тужитељ није доказао супротно, док се према члану 77. ЗПИО за утврђење пензијског основа не узимају плате нити основице осигурања из 1992. и 1993. године. Да је наведени обрачун пензијског основа саставни дио рјешења Фонда (од 20.8.2014. године) о признању права тужитељу на старосну пензију произлази из садржаја тог рјешења у којем је на страни 2. (последњи пасус) наведен пензијски основ у износу од 917, 14 КМ, који је у том износу утврђен управо наведеним обрачуном пензијског основа за тужитеља. Код оваквог стања ствари и чињенице да тужитељ, како сам тврди у ревизији (страна 2. последњи пасусу), увјерење Фонда број ... (према којем тужитељу за период 1994. до 1996. године нису уплаћени доприноси), није предлагао, а тиме ни провео тај доказ, позивање у ревизији на наведено увјерење је без утицаја на законитост побијане пресуде.

Из истих разлога је без значаја указивање у ревизији да доприноси за тај период нису уплаћени, који приговор је тужитељ са основом могао истицати оспоравањем рјешења од 20.8.2014. године у управном спору (што, према стању списка у овом предмету – он није учинио), а не у овом парничном поступку у којем је суд везан наведеним рјешењем Фонда, чији је саставни дио обрачун пензијског основа за тужитеља за читав период који је покривен напријед наведеним стажом осигурања, па и за период од 1994. до 1996. године.

(Врховни суд Републике Српске, 71 0 Рс 119029 18 Рев 2 од 09.10.2018. године)

ПОВРЕДЕ ОДРЕДАБА ПАРНИЧНОГ ПОСТУПКА

Цлан 53. и 328. у вези са чланом 209., те члан 249. став 1. Закона о парничном поступку („Службени гласник РС“, број 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09, 61/13)

Повреде парничног поступка, усљед којих одлука суда није подобна за оцјену ваљаности примјене материјалног права, по правном лијеку ће довести до укидања исте.

Из образложења:

Према наводима из предметне тужбе, тужитељ има новчано потраживање према дужнику “И” д.о.о. Б., из основа уговора о кредиту (у тужби није наведен број и датум закључења уговора, нити износ кредита, нити је уговор приложен уз тужбу), у износима од 154.995,46 КМ и 361.654,77 КМ. У односу на овог дужника, у сврху наплате свог потраживања, тужитељ побија уговор о преносу закључен дана 12.04.2012. године, којим је од стране тог предузећа без накнаде у корист тужених извршен пренос некретнина уписаних у зк.ул. бр. 647 и 968 к.о. Д.

У стечајном поступку над поменутиим предузећем тужитељу је признато разлучно право на некретнинама уписаним у зк.ул. бр. 498 (на којима је у корист тужитеља било засновано заложно право) у износу од 154.995,46 КМ, док је потраживање тужитеља у износу од 361.654,77 КМ признато и сврстано у општи исплатни ред.

Према даљим наводима тужбе, из основа издатих мјеница тужитељ има новчано потраживање према Ж.В. у износима од 333.383,34 КМ, 118.563,36 КМ и 186.884,71 КМ. У односу на овог дужника, у сврху наплате наведеног потраживања, тужитељ побија уговор о поклону закључен дана 17.08.2012. године, којим је Ж.В. туженима даровао некретнине уписане у зк.ул. бр. 782 к.о. Д. У односу на тог дужника, али у погледу других некретнина Ж.В., које су уписане у зк.ул. 650 и 619 к.о. Д., ради наплате означених износа, пред првостепеним судом тужитељ је покренуо два извршна поступка, те је покренуо и парнични поступак за наплату мјенице, који поступци су у току.

У наводима тужбе тужитељ не означава основ за издавање предметних мјеница, док су, према исказу Ж.В., који је саслушан у својству свједока, од стране њега и његове супруге мјенице издате као средство обезбјеђења кредита којег је тужитељ дао предузећу “И.” д.о.о. Б. Према садржини приједлога за извршење у предмету 71 0 И 183897 14 И, овај извршни поступак је покренут на темељу уговора о заснивању заложног права, који је такође закључен ради обезбјеђења кредита којег је тужитељ дао предузећу “И” д.о.о. Б.

Према материјално-правној страни начела мјеничне строгости, у мјеничном спору мјенице су самосталне у односу на основни посао. Међутим, уколико су предметне мјенице издате у сврху обезбјеђења дуга из уговора о кредиту (што није најјасније с обзиром на означене мањкавости предметне тужбе), у овој врсти спора исте су само у функцији обезбјеђења дуга, док не могу имати значај новчаног потраживања ради којег се побијају правне радње дужника. Другачије речено, у предметној парници, по свему судећи (јер другачије не произлази из навода тужбе, нити из изведених доказа) је ријеч само о једном новчаном потраживању тужитеља из основа уговора о кредиту који је тужитељ одобрио предузећу “И” д.о.о. Б., док се тужитељ у тужби (и у ревизионим наводима) позива на постојање двају новчаних потраживања у различитим износима, те ради наплате тих потраживања тражи утврђење да су у односу на њега предметни уговори без правног дејства. Произлази да су нижестепени судови судили о неразумљивом захтјеву тужитеља, који суду не даје могућност за правилну примјену одредбе члана 284. ЗОО, у ситуацији да се утврди испуњеност законских услова из одредбе члана 280. ЗОО.

Поред тога, нижестепеним пресудама захтјев тужитеља, између осталог, је одбијен јер су нижестепени судови стали на становиште да тужитељ није доказао немогућност наплате свог потраживања у цјелости или дјелимично, код тога да се пред првостепеним судом, поред предметне парнице, воде извршни поступци под бројем 71 0 И 194649 14 И и 71 0 И 183897 14 И, те парнични поступак број 71 0 П 234582 16 П.

Према стању списка предмета, рјешењем од 07.09.2016. године, по приједлогу тужитеља са којим се сагласио тужени, првостепени суд је прекинуо поступак у предметној парници до окончања поменутих извршних и парничног поступка. Поступајући по поднеску тужених од 08.09.2016. године, којим је оспорена ваљаност дате сагласности тужених за прекид поступка, првостепени суд је, супротно одредби члана 328. Закона о парничном поступку („Службени гласник РС“, број 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09, 61/13 - даље: ЗПП), што тужитељ основано у ревизији наводи, дозволио повраћај у пређашње стање, те ставио ван снаге рјешење о прекиду поступка и наставио поступак у предметној парници.

Код таквог стања ствари, имајући у виду да је ради одржавања рокова за подношење тужбе из члана 285. ЗОО тужитељ био присиљен да устане са предметном тужбом, те како од могућности или немогућности наплате потраживања тужитеља у поменутих извршних поступцима (у којима су активирана средства обезбјеђења уговора о кредиту) зависи утврђење да ли су испуњени законски услови из члана 280. ЗОО за побојну тужбу, односно утврђење да ли је правна радња предузета на штету повјериоца, то је било основа да се прије одлучивања у овој парници сачека окончање поменутих поступака или да првостепени суд о наведеном (да ли се тужитељ може наплатити и у којем обиму у поменутих извршних поступцима на другим некретнинама које нису биле предмет располагања по оспореним уговорима) одлучи као о претходном питању. У сваком случају, код описаног поступања првостепеног суда, није било мјеста да се тужитељу стави на терет да није доказао немогућност наплате потраживања у поменутих извршних поступцима, док се поменутих стечајним поступком нико ни не бави.

(Врховни суд Републике Српске, 71 0 П 205838 18 Рев од 13.12.2018. године)

ПОВЛАЧЕЊЕ ТУЖБЕ

Члан 84. став 1. Закона о парничном поступку („Службени гласник Републике Српске“, број 58/03 до 61/13)

Пасивност тужитеља у односу на парницу коју је покренуо санкционисана је прописивањем презумције да је повукао тужбу, уколико без оправданих разлога изостане са припремног роциса.

Из образложења:

Наиме, постојање оправданих разлога за неприступање на рочиште (међу којима може бити и болест) суд цијени у сваком конкретном случају, зависи од околности тог случаја. Такве околности се не претпостављају, него се доказују, при чему је терет доказивања на странци која је изостала, а доказна снага доказа о изостанку са рочишта је у оцјени суда. Како се, према поменутом налазу љекара, код тужитеља критичног дана није радило о изненадној болести која би га спријечила да приступи на рочиште, са препоруком о мировању, него о здравственим проблемима тужитеља од уназад 5 година који су констатовани на основу његовог казивања и то након припремног рочишта, а из истог не произлази да тужитељ наведеног дана због болести није могао приступити на припремно рочиште, ревизионим наводима се не доводи у сумњу правилност побијаног рјешења. Покретање парничног поступка је у диспозицији тужитеља, а његова пасивност у односу на парницу коју је покренуо санкционисана је прописивањем (чланом 84. став 1. ЗПП) презумције да је тужитељ повукао тужбу уколико без оправданих разлога изостане са тог рочишта, какав је овдје случај.

(Врховни суд Републике Српске, 72 0 П 028201 18 Рев од 02.10.2018. године)

ЧИЊЕНИЧНИ И ПРАВНИ ОСНОВ ТУЖБЕ

Члан 53. Закона о парничном поступку („Службени гласник РС“ број 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09 и 61/13)

У тужби се мора навести предмет спора, али не и правни основ, а из чињеница наведених у тужби мора произићи захтјев тужиоца.

Из образложења:

Тужба је парнична радња којом се покреће парнични поступак. Она мора да садржи елементе наведене у одредби члана 53. став 2. ЗПП, између осталог чињенични основ (члан 53. став 2. тачка 2) ЗПП) на коме тужилац темељи своју тврдњу да му припада право на одређену правну заштиту. Чињенични основ чине правно релевантне чињенице из којих произлази правна посљедица која се тражи тужбом.

Правни основ није обавезни елемент тужбе, а ако га је тужилац навео у тужби, суд њиме није везан (члан 53. став 3. ЗПП). Суд је дужан да основаност тужбеног захтјева цијени на основу чињеница утврђених у поступку, без обзира да ли је тужилац правилно означио правни основ, или га није уопште означио. Тако, на примјер, ако суд утврди да постоји обавеза туженог према тужиоцу, не може одбити тужбени захтјев само због тога што та обавеза не потиче из правног основа наведеног у тужби већ из неког другог правног основа.

Тужилац свој захтјев темељи на томе да је у периоду од до ... године на основу закључених уговора тужени неправилно вршио обрачун извршених услуга, чиме је наплатио више од уговореног износа и тражи да му тужени плати износ од 72.316,99 КМ. У тужби је тужилац навео правни основ- неосновано обogaћење.

Тужени је оспоравао да је тужиоцу неосновано зарачунавао било коју услугу, да тужилац испостављене фактуре није враћао туженом нити је имао примједби на исте, а да је од почетка примјене уговора знао за све елементе на основу којих је тужени сачињавао фактуре, те истиче и приговор застаре потраживања.

Висину потраживања тужилац је доказивао налазом и мишљењем вјештака економске струке који је у налазу и допуни налаза навео да је тужени тужиоцу фактурисао већи износ од уговореног.

Првостепени суд одбијање тужбеног захтјева образлаже тиме да је тужилац знао и морао знати да ли је накнада обрачуната супротно уговореној, знао кад доспијева наплата и био дужан обавјештавати туженог по свакој фактури и обрачуну да задржава право тражити враћање износа који је обрачунат у већем износу, па закључује да тужилац није током поступка доказао да је његова имовина прешла у имовину туженог без основа, како то прописује члан 210. ЗОО, чиме није остварио право на враћање неосновано стеченог. Овакав закључак прихвата и другостепени суд.

По оцјени овога суда, правни основ тужбеног захтјева за исплату износа од 72.316,99 КМ, који тужилац темељи на неправилном обрачуну извршених услуга по уговорима, је накнада штете због повреде уговорне обавезе од стране туженог (члан 262. став 2. ЗОО), па су нижестепени судови погрешно судили када су ово потраживање правно оквалификовали као стицање без основа, које предвиђа одредба члана 210. ЗОО, без обзира што је и тужилац такав правни основ означио у тужби.

У смислу релевантних одредаба ЗОО, да би било мјеста примјени правила о стицању без основа, тј. правно неоснованом обogaћењу, потребно је да се стекну одређени услови, а то је умањење имовине једног лица, повећање имовине другог лица, уз одсуство, односно непостојање правног основа који би оправдао умањење и увећање имовине, или да се тај основ није остварио, односно да је отпао. Значи, уз постојање узрочно-посљедичне везе између увећања имовине на једној и њеног умањења на другој страни, неопходно је и непостојање ваљаног правног основа (правни посао, судска одлука, закон). Према утврђеном чињеничном стању, тужени је обрачунавао станичне услуге по основу закључених уговора, извршавајући своје обавезе према тужиоцу преузете правним послом (уговором), односно уз

постојање ваљаног правног основа, који основ је, према стању списка предмета, и у вријеме пресуђења био на снази, па слиједом тога у овом случају нема мјеста примјени института неоснованог обогаћења.

(Врховни суд Републике Српске, 61 0 Пс 008383 18 Рев од 20.09.2018. године)

УРЕЂЕЊЕ ТУЖБЕ

Члан 336. став 1, у вези са чланом 334. став 2. и чланом 66. Закона о парничном поступку

("Службени гласник Републике Српске", број: 58/03, 85/03, 63/07, 49/09 и 61/13)

Тужбени захтјев је процесноправни захтјев и мора бити тако постављен да може представљати садржај ваљане извршне исправе. будући да се тужбеним захтјевом тражи пружање правне заштите одређеног садржаја, захтјев мора бити конкретан и свестрано одређен – у субјективном смислу (у погледу странака) и у објективном смислу (у погледу предмета спора). Ако тужба није тако сачињена, она је неразумљива и не садржи све што је потребно да би се по њој могло поступати, зато је треба вратити на уређење.

Из образложења:

Предмет спора у овој парници је захтјев тужитељице да се обавезе тужени да изврши уговором преузете обавезе куповином стана и пословног простора у Т., ближе одређених у изреци првостепене пресуде, или да се може ослободити те обавезе ако на рачун тужитељице у одређеном року изврши уплату износа од 100.000,00 КМ, са законском затезном каматом од дана подношења тужбе до исплате.

Тужбени захтјев је процесноправни захтјев за пружање правне заштите одређеног садржаја, заснован на тврдњи тужитеља да му припада овлаштење да тражи остварење одређених правних посљедица из одређених чињеница. Он мора бити тако постављен да може представљати садржај ваљане извршне исправе. Будући да се тужбеним захтјевом тражи пружање правне заштите одређеног садржаја, захтјев мора бити конкретан и свестрано одређен – у субјективном смислу (у погледу странака) и у објективном смислу (у погледу предмета спора).

Имајући у виду садржај тужбе и изјашњења парничних странака, нарочито тужитељице из чијих навода је остало нејасно у чију корист тражи наметање обавезе туженом да купи стан и пословни простор (на коју неуредност је тужени током поступка указивао, али тужитељица није отклонила овај недостатак, нити ју је суд позвао да то уради), те да уопште није одредила карактер захтјева којим је тражила да се обавезе тужени да на њен рачун исплати одређени новчани износ са припадајућом затезном каматом (остало је нејасно да ли се ради о алтернативном или евентуалном тужбеном захтјеву, а по начину на који је постављен, могло би се радити и о facultas алтернативи о којој говори одредба члана 178. ЗПП) – може се закључити да су нижестепени судови одлучивали о неразумљивим захтјевима. У таквом случају тужбу је, прије свега, сагласно одредби члана 336. став 1. Закона о парничном поступку ("Службени гласник Републике Српске", број: 58/03, 85/03, 63/07, 49/09 и 61/13 – у даљем тексту: ЗПП), у вези са чланом 334. став 2. и члана 66. истог закона, ваљало вратити на уређење, јер није (како је напријед наведено) била разумљива и није садржавала све оно што је потребно да би се по њој могло поступати.

(Врховни суд Републике Српске, 87 0 П 013059 17 Рев од 04.07.2018. године)

НЕДОЗВОЉЕНА РЕВИЗИЈА

Члан 247. став 1, у вези са чланом 254, чланом 175. став 4. и чланом 398. Закона о парничном поступку („Службени гласник РС“, број 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09 и 61/13)

Одлука о трошковима поступка има карактер рјешења, чак и онда када је садржана у пресуди и по свом карактеру и садржају није одлука којом се правоснажно завршава поступак, јер се таквом одлуком одлучује само о споредном потраживању (трошковима), а не о главном захтјеву (предмету спора), слиједом чега против такве одлуке ревизија није дозвољена.

Из образложења:

Дозвољеност ревизије против рјешења другостепеног суда регулишу одредбе члана 254. став 1, 2. и 3. Закона о парничном поступку („Службени гласник РС“, број 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09 и 61/13 - у даљем тексту: ЗПП), којима је прописано да странке могу изјавити ревизију и против рјешења другостепеног суда којим је поступак правоснажно завршен.

У овој правној ствари поступак је правоснажно окончан другостепеном одлуком која се ревизијом побија само у дијелу којим је одлучено о трошковима поступка. Не побија се одлука о главној ствари.

Одлука о трошковима поступка има карактер рјешења, чак и онда када је садржана у пресуди, како то прописује одредба члана 175. став 4. и члана 398. ЗПП. По свом карактеру и садржају није одлука којом се правоснажно завршава поступак, јер се таквом одлуком одлучује само о споредном потраживању (трошковима), а не о главном захтјеву (предмету спора), слиједом чега против такве одлуке ревизија није дозвољена. Из истог разлога није могућа ни примјена одредбе члана 237. став 3. ЗПП, која говори о изузетном дозвољавању ревизије, на коју се позива ревидент.

Слиједом изложеног ревизија туженог је одбачена, темељем одредбе члана 247. став 1. у вези са чланом 254. став 4. ЗПП.

(Врховни суд Републике Српске, 83 0 П 026227 19 Рев од 15.07.2019.године)

НЕДОЗВОЉЕНА РЕВИЗИЈА

**Члан 247. став 1. и 2. и члан 3016. Закона о парничном поступку
("Службени гласник РС" бр. 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09 и 61/13)**

Ревизију може изјавити само адвокат, а странка само под условом да је и сама адвокат или да има положен правосудни испит.

Из образложења:

Одредбом члана 3016. став 1. Закона о парничном поступку ("Службени гласник РС" бр. 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09 и 61/13 - у даљем тексту: ЗПП), прописано је да у поступку по ревизији странку мора, као пуномоћник, заступати адвокат, осим ако је сама странка адвокат. Изузетно, према одредби става 2. исте законске одредбе, странка може сама изјавити ревизију, ако има положен правосудни испит.

Одредбом члана 247. став 2. прописано је, поред осталог, да је ревизија недозвољена ако није изјављена преко пуномоћника из члана 301б. овог закона.

У конкретној ситуацији ревизију против другостепене пресуде изјавили су тужитељи лично, а не путем адвоката. Према подацима у спису, тужитељи немају положен правосудни испит. Тужитељица М.З. је предметну ревизију потписала отиском кажипрста, а тужитељ Н.З. (који је током поступка заступао своју мајку, првотужитељицу) је, саслушан као парнична странка, изјавио да је економиста, док је у изјави о заједничком домаћинству, навео да је по занимању радник.

Дакле, како ревизију, сагласно цитираним одредбама ЗПП, сама странка може изјавити само када је адвокат или има положен правосудни испит, предметна ревизија се указује недопуштеном, слиједом чега је одбачена, темељем одредбе члана 247. став 1. ЗПП.

(Врховни суд Републике Српске, 84 0 П 051121 18 Рев од 01.04.2019. године)

НЕДОЗВОЉЕНА РЕВИЗИЈА

Члан 247. став 1, у вези са чланом 237. став 3. тачка 2. Закона о парничном поступку („Службени гласник РС“, број 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09 и 61/13)

Неће се дозволити одлучивање о иначе недозвољеној ревизији, ако став изражен у побијаној одлуци о постављеном спорном питању није у колизији са већ израженим ставом ревизионог суда.

Из образложења:

Одредбом члана 237. став 2. ЗПП, прописано је да ревизија није дозвољена ако вриједност побијаног дијела правоснажне пресуде не прелази 30.000,00 КМ, а у привредним споровима 50.000,00 КМ. И у случајевима када ревизија није дозвољена странке могу да поднесу овај ванредни правни лијек ако одлука о спору зависи од рјешења неког процесноправног или материјалноправног питања које је од вазности за јединствену примјену права и равноправност свих у примјени права, како прописује став 3. исте законске одредбе.

Мјеродавна вриједност предмета спора, за оцјену права на ревизију, када се тужбени захтјев, не односи на новчани износ, јесте она коју је тужитељ означио у тужби (члан 321. став 2. ЗПП), односно она коју је суд брзо и на погодан начин утврдио најкасније на припремном рочишту, а ако припремно рочиште није одржано онда на главној расправи, прије почетка расправљања о главној ствари (члан 321. став 3. ЗПП). Када је тужбени захтјев изражен у новцу, као вриједност побијаног дијела правоснажне пресуде, узима се у обзир само вриједност главног захтјева (члан 316. став 2. ЗПП). Камате, уговорна казна и остала споредна тражења не узимају се у обзир при одређивању вриједности спора ако не чине главни захтјев (став 3. исте законске одредбе).

У конкретном случају тужитељи побијају другостепену одлуку којом је тужба одбачена у поступку у којем је вриједност предмета спора означена износом од 100,00 КМ, те одбијен захтјев којим је за сваког од тужитеља на име главног потраживања захтјевана исплата новчаног износа од 70,00 КМ. Како ни један од ових износа не прелази вриједност од 30.000,00 конвертибилних марака, ревизија није дозвољена (члан 237. став 2. ЗПП).

Супротно наводима ревидената, нису испуњени услови за дозвољавање расправљања о ревизији, прописани одредбом члана 237. став 3. тачка 2. ЗПП, будући да правно стајалиште нижестепених судова о напријед наведеном правном питању суштински није у колизији са

ставом овога суда израженом у одлуци број: 11 0 У 005256 12 Увп од 23.01.2013. године (на коју се позивају ревиденти), а потпуно је у сагласности са ставом израженим о истом питању у одлуци број: 71 0 П 222108 18 Рев од 21.3.2019. године.

(Врховни суд Републике Српске, 78 0 П 026533 19 Рев од 26.07.2019. године)

НЕДОЗВОЉЕНА РЕВИЗИЈА

Члан 25. Закона о ванпарничном поступку („Службени гласник РС“ бр. 36/09 и 91/16)

**Члан 247. став 2. Закона о парничном поступку
 („Службени гласник РС“, број 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09, 61/13)**

У ванпарничном поступку, у правилу, није дозвољена ревизија против правоснажног другостепеног рјешења. Од овог начела закон прописује два изузетка, тако што је ревизија дозвољена само у стамбеним стварима и у поступку одређивања накнаде за експроприсане некретнине. Стога у конкретном ванпарничном поступку доказивања стечене школске спреме ревизија није дозвољена.

Из образложења:

Дозвољеност ревизије против рјешења другостепеног суда регулишу одредбе члана 254. став 1, 2. и 3. Закона о парничном поступку („Службени гласник РС“, број 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09, 61/13 - даље: ЗПП). Овим одредбама је прописано да странке могу изјавити ревизију и против рјешења другостепеног суда којим је поступак правоснажно окончан или рјешења другостепеног суда којим се жалба одбацује односно којим се потврђује рјешење првостепеног суда о одбацивању ревизије.

У конкретном случају ради се о ванпарничном поступку доказивања стечене школске спреме, у складу са одредбама Закона о доказивању стечене школске односно стручне спреме („Службени лист СР БиХ“ број 1/83), те у вези са одредбом члана 1. став 2. Закона о ванпарничном поступку („Службени гласник РС“, број 36/09 и 91/16).

У ванпарничном поступку, у правилу, није дозвољена ревизија против правоснажног другостепеног рјешења. Од овог начела закон прописује два изузетка: ревизија је дозвољена само у стамбеним стварима и у поступку одређивања накнаде за експроприсане некретнине (члан 25. ЗВП).

Произлази да је наведеним законским одредбама установљена забрана улагања ревизије у поступку доказивања стечене школске спреме.

(Врховни суд Републике Српске, 71 0 В 186781 18 Рев од 15.11.2018. године)

НЕДОЗВОЉЕНА РЕВИЗИЈА

Члан 1. став 2. Закона о ванпарничном поступку

(„Службени гласник Републике Српске“, број 36/09 и 91/16), члан 11. и 19. Конвенције о грађанско правним аспектима међународне отмице дјете („Службени лист СФРЈ“ – Међународни уговори, број 7/91, која је у Босни и Херцеговини преузета нотификацијом о сукцесији међународних уговора СФРЈ)

Како посебним прописима нису уређена правила поступка пред редовним судом за примјену Конвенције о грађанско правним аспектима међународне отмице дјете и с

обзиром на члан 19. те Конвенције, који одређује правну природу налога о повратку дјетета, као немериторне одлуке, у поступку издавања (као и одбијања) налога за повратак дјетета примјењују се одредбе Закона о ванпарничном поступку, јер се не ради о спору за заштиту повријеђеног или угроженог права да би се примјењивале одредбе Закона о парничном поступку.

Из образложења:

Циљеви Конвенције о грађанско правним аспектима међународне отмице дјете – Хаг, 25. октобар 1980. године („Службени лист СФРЈ“ – Међународни уговори, број 7/91), која је у Босни и Херцеговини преузета нотификацијом о сукцесији међународних уговора СФРЈ (даље: Конвенција) која је у овом поступку мјеродавно материјално право, у смислу члана 1. Конвенције су: а) да обезбједи што хитнији повратак дјете незаконито одведене или задржане у некој држави уговорници и б) да се права на старање и виђање са дјететом по закону једне од држава уговорница стварно поштују у другој држави уговорници.

Поступак за повратак дјетета, у смислу одредби члана 11. Конвенције, спроводе судови (какав је овдје случај), или управни органи.

Према одредби члана 12. став 1. наведене Конвенције, ако је дијете незаконито одведено или задржано у смислу одредби члана 3. Конвенције, а на дан почетка поступка пред судом или управним органом државе уговорнице у којој се дијете налази, је протекло мање од једне године од дана незаконитог одвођења или задржавања дјетета, односни надлежни орган ће наложити хитан повратак дјетета.

Одлука на основу ове Конвенције, у смислу одредбе члана 19. у вези са повратком дјетета, неће се сматрати мериторном о било ком питању у вези са правом на старање.

Како посебним прописима нису уређена правила поступка пред редовним судом за примјену Конвенције и с обзиром на поменуто одредбу члана 19. Конвенције која одређује правну природу налога о повратку дјетета, као немериторне одлуке, по оцјени овога суда, сагласно одредби члана 1. став 2. Закона о ванпарничном поступку („Службени гласник Републике Српске“, број 36/09 и 91/16, даље: ЗВП), у поступку издавања налога (као и одбијања тог налога) за повратак дјетета примјењују се опште одредбе ЗВП, јер се не ради о спору за заштиту повријеђеног или угроженог права да би се примјењивале одредбе Закона о парничном поступку.

Овакво правно схватање у погледу питања - да ли поступак повратка дјетета спада у надлежност парничног или ванпарничног суда (с обзиром да је у предмету овога суда број 95 0 П 032853 15 Рев 2, рјешењем од 3.12.2015. године, по ревизији ревидента одлучено у парничном поступку), заузето је на сједници Грађанског одјељења Врховног суда Републике Српске, одржаној дана 6.11.2018. године.

У овој ванпарничној правној ствари нижестепене одлуке поводом захтјева предлагатељице поднесеног Централом извршном органу Републике Њамачке., који је достављен Централом извршном органу - Министарству ... Б. и Х., дакле, не по тужби именоване којом се покреће парнични поступак, су донесене у парничном поступку.

Међутим, по оцјени овога суда, ако суд у парничном поступку, супротно одредби члана 18. Закона о парничном поступку („Службени гласник Републике Српске“, број 58/03 до 61/13, даље: ЗПП), одлучи о ствари о којој се, по редовном току ствари, одлучује у ванпарничном поступку, као што је овдје случај, то само по себи одлуку суда не чини незаконитом и само

због тога не постоји повреда одредаба парничног поступка која би била од утицаја на законитост побијане одлуке (чак шта више, доказни поступак у парничном поступку је „ширег обима“ у односу на ванпарнични поступак, што је у интересу странака у овом ванпарничном поступку).

Оцјењујући дозвољеност ревизије предлагатељице против наведене другостепене одлука у смислу члана 25. ЗВП, сагласно којој је ревизија у ванпарничном поступку дозвољена само ако се одлучује о стамбеним стварима и накнади за експроприсану непокретност, што овдје није случај, овај ревизиони суд налази да ревизија предлагатељице у предметној ванпарничној правној ствари није дозвољена.

(Врховни суд Републике Српске, 95 0 П 045768 18 Рев од 06.11.2018. године)

НЕДОЗВОЉЕНА РЕВИЗИЈА

Члан 247. став 1., 5. и 6. и члан 237. став 2., 3. и 4. Закона о парничном поступку („Службени гласник Републике Српске“, број 58/03 до 61/13)

Ако је Врховни суд Републике Српске у својим ранијим одлукама изразио правно схватање о питањима која се у ревизији постављају као спорна правна питања, она немају карактер правних питања која би оправдавала дозвољавање изузетне ревизије.

Из образложења:

Ревидент сматра да, иако вриједност побијаног дијела другостепене одлуке не прелази 30.000,00 КМ, због „различите праксе Окружног суда у Бањој Луци у истој врсти спора (у више предмета на које је указано у ревизији) и из разлога правне сигурности“, ревизију тужитеља треба дозволити.

С тим у вези се у ревизији указује да је Окружни суд у Бањој Луци, у истој врсти спора, пресудама од 19.1.2015. године, у предметима: број 73 0 Рс 017465 14 Рсж (по тужби С. Б.), број 73 0 Рс 017522 14 Рсж (по тужби Г. В.) и број 73 0 Рс 017565 14 Рсж (по тужби С. М.), дјелимично усвојио тужбене захтјеве и тужитељима С. Б. и Г. В. досудио накнаде плате за период од 5.2.2013. године до 10.6.2013. године, а тужитељу С. М., за период од 22.2.2013. године до 10.6.2013. године, а у дијелу којим је одлучено о враћању тужитеља на рад и о накнади плата за период од 11.6.2013. године па надаље, првостепене пресуде је укинуо и предмет вратио на поновно суђење.

Међутим, овај ревизиони суд је у својој одлуци број 73 0 Рс 017465 18 Рев од 29.8.2018. године (у предмету по тужби поменутог тужитеља С. Б.), изразио правно схватање у погледу правне ваљаности заснивања радног односа тог тужитеља, при чему је нашао да је оно супротно принудним прописима означеним у истој одлуци и да тако засновани радни однос не ужива правну заштиту (а на идентичан начин је радни однос засновао и тужитељ у овој парници), као и у погледу правне судбине пресуда Окружног суда у Бањој Луци донесених у управном спору, којим су поништена рјешења начелника тужене о оглашавању ништавим рјешења о заснивању радног односа тужитеља код тужене.

Према схватању ревизионог суда, израженом у наведеној одлуци, другостепени суд је у управном спору поништио рјешења начелника О. К. (о оглашавању ништавим рјешења о заснивању радног односа тужитеља), јер се ради о рјешењима која се односе на заснивање радног односа, а не о управним актима и да се испитивању законитости тих рјешења пришло са формалног становишта правне природе тих аката, а суд се у управном спору није упуштао

у оцјену законитости самог престанка радног односа тужитеља (јер је то у надлежности редовног суда).

(Врховни суд Републике Српске, 73 0 Рс 018344 18 Рев од 09.10.2018. године)

НЕДОЗВОЉЕНА РЕВИЗИЈА

**Члан 254. став 1., члан 247. став 1. Закона о парничном поступку
("Службени гласник РС" бр. 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09 и 61/13)**

Правоснажно рјешење којим је одлучено о приједлогу за понављање поступка не представља рјешење којим се окончава поступак против ког би била дозвољена ревизија у смислу одредбе члана 254. став 1. Закона о парничном поступку.

Из образложења:

Одредбом члана 254. став 1. Закона о парничном поступку ("Службени гласник РС" бр. 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09 и 61/13 -у даљем тексту: ЗПП) прописано је да странке могу изјавити ревизију и против рјешења другостепеног суда којим је поступак правоснажно завршен.

У предметној парници поступак је правоснажно завршен рјешењем Окружног суда у Бањалуци 71 0 Рс 033794 14 Рсз од 13.02.2015. године, којим је поводом жалбе тужитеља, а по службеној дужности, преиначено првостепено рјешење Основног суда у Бањалуци 71 0 Рс 033794 11 Рс 2 од 30.5.2014. године, тако да је тужба тужитеља одбачена као неблагоприятна, а жалба тужитеља у осталом дијелу, који се односи на трошкове парничног поступка, одбијена као неоснована.

Како рјешењем другостепеног суда, против ког је тужњи изјавио ревизију, поступак у предметној парници није правоснажно завршен, то ревизија није дозвољена у смислу одредбе члана 254. став 1. ЗПП, па је о ревизији одлучено темељем одредбе члана 247. став 1. истог закона.

(Врховни суд Републике Српске, 71 0 Рс 033794 18 Рев 2 од 12.04.2018. године)

НЕДОЗВОЉЕНА РЕВИЗИЈА

**Члан 327. став 2. и 247. Закона о парничном поступку
("Службени гласник Републике Српске" број 58/03 до 61/13)**

За одлучивање о ревизији релевантан је побијани дио правоснажне пресуде, а не исказана вриједност предмета спора.

Из образложења:

У овој парници је одлучивано о захтјеву тужитеља да се тужена Е. Б. обавезе да му исплати износ од 25.000,00 КМ, са обрачунатом доспјелом законском затезном каматом у износу од 25.000,00 КМ, те да се тужена Република Српска обавезе да му надокнади штету у износу од 15.000,00 КМ, као и о противтужбеном захтјеву тужене Е. Б. да се тужитељ обавезе да јој надокнади штету у износу од 7.500,00 КМ. Првостепеном пресудом одбијени су и тужбени и противтужбени захтјев у цјелости. Побијаном пресудом жалба тужене Е. Б. је усвојена и првостепена пресуда преиначена тако што је усвојен противтужбени захтјев и тужитељ

обавезан на плаћање износа од 7.500,00 КМ, док је жалба тужитеља одбијена и првостепена пресуда, у одбијајућем дијелу одлуке о тужбеном захтјеву, потврђена.

Одредбом члана 237. Закона о парничном поступку („Службени гласник РС“, број 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09, 61/13 - даље: ЗПП), у вези са одредбом члана 456 а) истог закона, прописано је да ревизија није дозвољена ако вриједност побијаног дијела правоснажне пресуде не прелази 30.000,00 КМ, а у привредним споровима 50.000,00 КМ (став 2.).

У конкретном случају, ријеч је о спору у којем је првостепена пресуда донесена дана 17.03.2017. године, дакле, након ступања на снагу (27.07.2013. године) Закона о измјенама и допунама Закона о парничном поступку („Службени гласник РС“, број 61/13). Како побијани дио правоснажне пресуде по тужби, с обзиром да су тужени формални супарничари у смислу одредбе члана 362. став 1. тачка 2. ЗПП, износи 25.000,00 КМ (с обзиром да капитализирана затезна камата представља затезну камату без обзира у којем облику се јавља) и 15.000,00 КМ, те по противтужби износи 7.500,00 КМ, те како тужба и противтужба представљају самосталне тужбе, то произлази да сагласно одредби члана 237. став 2. ЗПП ревизија није дозвољена.

У изјављеној ревизији тужитељ није предложио да се о ревизији одлучи у смислу одредбе члана 237. став 3. ЗПП, нити је означио правно питање због којег се ревизија подноси, а није ни одређено изложио разлоге због којих сматра да је то питање важно за осигурање јединствене примјене права и равноправности свих у његовој примјени (члан 237. став 3. и 4. ЗПП), нити указује на евентуално различито поступање судова у истој правној ситуацији. Сто произлази да ни према овим законским одредбама нема мјеста одлучивању по изјављеној ревизији.

Тужитељ, додуше, да би исходило мериторно одлучивање по ревизији, се позива на исказану вриједност спора у тужби од 50.000,00 КМ и чињеницу да је другостепени суд у уводу одлуке неправилно означио вриједност спора по тужби, што не може исходити одлучивање по ревизији, с обзиром на цитирану одредбу члана 237. став 2. ЗПП по којој је за одлучивање по ревизији релевантан побијани дио правоснажне пресуде, а не исказана вриједност предмета спора.

(Врховни суд Републике Српске, 71 0 П 050598 18 Рев 2 од 17.05.2018. године)

ТУЖБА ЗА УТВРЂЕЊЕ

Члан 54. Закона о парничном поступку

(“Сл. гласник РС”, бр. 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09 и 61/13)

Потрошач електричне енергије има правни интерес да деклараторном тужбом тражи да се утврди да је застарјело потраживање испоручиоца електричне енергије и да истоме не припада право да од њега захтијева исплату застарјелог потраживања.

Из образложења:

Предмет спора у овој правној ствари је захтјев тужиоца којим тражи да се тужени обавезе да му по основу испуњења уговора о испоруци електричне енергије исплати 898,64 КМ са законском затезном каматом од подношења тужбе 16.10.2008. године.

Предметом спора је и противтужбени захтјев туженог којим тражи да се утврди да је престало право тужиоца да принудним путем наплати од туженог 6.952,86 КМ за испоручену

електричну енергију у периоду од октобра 1998. године до 31.12.2005. године са обрачунатим законским затезним каматама до 31.08.2008. године због застарјелости потраживања, због чега тужилац нема право да искључи испоруку електричне енергије туженом нити користи друга принудна средства према туженом у циљу наплате застарјелог потраживања.

По проведеном поступку првостепени суд је утврдио: да је за период од марта 2006. године до марта 2007. године тужени дуговао тужиоцу по основу испоручене елеткричне енергије 898,64 КМ; да је из тих разлога тужилац поднио тужбу првостепеном суду 16.10.2008. године; да је тужени прије подношења тужбе уплатио тужиоцу на име испоручене елеткричне енергије за наведени период 898,64 КМ; да је тужени у току поступка истакао противтужбени захтјев да је престало право тужиоца да принудним путем наплати од туженог 6.952,86 КМ за испоручену електричну енергију у периоду од октобра 1998. године до 31.12.2005. године са обрачунатим законским затезним каматама до 31.08.2008. године због застарјелости потраживања, због чега тужилац нема право да искључи испоруку електричне енергије туженом нити користи друга принудна средства према туженом у циљу наплате застарјелог потраживања; да из налаза и мишљења вјештака финансијске струке произилази да је укупан дуг туженог, за период од октобра 1998. године до 31.12.2005. године и обрачунатом законском затезном каматом до 31.08.2008. године, 6.952,86 КМ; да у току поступка тужилац није спорио да је његово потраживање у односу на туженог за период од октобра 1998. године до 31.12.2005. године застарјело, због чега се противио истицању противтужбеног захтјева.

Темељем оваквог чињеничног утврђења првостепени суд је закључио да захтјев тужиоца није основан, а да је противтужбени захтјев туженог основан, па је стога судио тако што је донио одлуку као у изреци првостепене пресуде.

Другостепени суд је прихватио чињенична утврђења првостепеног суда и закључак тог суда да је неосновано потраживање тужиоца, али не и закључак тог суда да је основано потраживање туженог, због чега је судио тако што је донио одлуку као у изреци другостепене пресуде. Из разлога одлуке другостепеног суда приозилази да је противтужбени захтјев туженог ваљало одбити, јер да „правно питање да ли је једно потраживање застарјело не може чинити садржину тужбеног захтјева“. По оцјени другостепеног суда, садржина тужбеног захтјева, у смислу одредаба члана 54. ЗПП, може бити постојање права или правног односа, а такву правну природу нема правно питање да ли је потраживање застарјело.

Одлука другостепеног суда није правилна у побијаном дијелу, а којим је одбијен противтужбени захтјев туженог.

Сходно одлуци Уставног суда БиХ број Ап-219/03 од 23.07.2004. године, те правном схватању Грађанско -управног одјељења Врховног суда Републике Српске заузетог на сједници од 11.04.2011. године, потрошач електричне енергије (крајњи купац) има правни интерес да суд у парничном поступку утврди да испоручиоцу електричне енергије (снабдевачу) не припада право да захтијева исплату потраживања за испоручену електричну енергију због застарјелости тог потраживања, због чега деклараторна тужба којом се тражи такво утврђење има правну подлогу у одредбама члана 54. ЗПП.

Изражена становишта су заснована и на праву приступа суду, зајамченом у члану 6. став 1. Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода.

Обзиром да је другостепени суд, супротно израженом становишту, одлучио о противтужном захтјеву туженог, код неспорне чињенице да је потраживање тужиоца за испоручену електричну енергију туженом у периоду од октобра 1998. године до 31.12.2005. године застарјело, то је овај суд примјеном члана 250. став 1. ЗПП донио одлуку као у изреци ове пресуде. Како међу парничним странкама није спорно да је потраживање тужиоца за испоручену електричну енергију туженом у периоду од октобра 1998. године до 31.12.2005. године застарјело, није било сметње да, у погледу висине противтужног захтјева, овај суд у свему прихвати разлоге првостепеног суда, утврђене на основу налаза и мишљења вјештака финансијске струке, Р. С. од 02.06.2009. године.

(Врховни суд Републике Српске, 89 0 П 005871 18 Рев од 11.09.2018. године)

ИЗУЗЕТНО ДОЗВОЉАВАЊЕ РЕВИЗИЈЕ

**Члан 237. став 3. и став 4. Закона о парничном поступку
(„Службени гласник РС“, број 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09 и 61/13)**

Испуњени су услови за одлучивање о ревизији, која иначе није дозвољена, ако је одлука другостепеног суда заснована на схватању које није подударно са схватањем ревизијског суда о истом питању, због чега је одлучивање о ревизији од значаја за обезбјеђење јединствене примјене права и равноправности свих у његовој примјени, ако је на то указала странка у изјављеној ревизији.

Из образложења:

У конкретној парници вриједност побијаног дијела правоснажне пресуде износи 6.730,00 КМ, што је мање од законом прописаног износа за дозвољеност ревизије, из ког разлога се изјављена ревизија указује недозвољеном.

Изјављујући ревизију тужитељ се позвао на одредбу члана 237. став 3. ЗПП, спорно питање због ког налази да је потребно дозволити изванредну ревизију, како произилази из чињеничних навода, јесте погрешан став другостепеног суда када је у образложењу одлуке прихватио да је тужитељ (оштећени) “дужан доказати да је ималац опасне ствари крив за нанесену штету, а не само да је дужан да докаже да штета потиче од опасне ствари”, што сматра супротним досадашњој судској пракси када је у питању накнада штете која потиче од опасне ствари или опасне дјелатности.

Као што је речено, вриједност побијаног дијела правоснажне пресуде је испод прописаног износа у смислу одредбе члана 237. став 2. ЗПП, али овај суд цијени да су, у конкретном, испуњени услови у смислу одредбе члана 237. став 3. и 4. ЗПП да се дозволи ревизија јер је ревидент означио спорно питање због кога је поднио ревизију, навео прописе који се на њега односе, те изложио разлоге због којих сматра да је оно важно за обезбјеђење јединствене примјене права и равноправности свих у његовој примјени.

У овој парници није спорно да је ... године на магистралном путу Б.-К дошло до саобраћајне незгоде у којој су учесници били тужитељ, као пјешак, и Т. С., као возач путничког моторног возила марке ..., регистарске ознаке ..., власништво А. С., које је у том моменту било осигурано код туженог по полиси обавезног осигурања број...са важењем до године. Према Записнику о увиђају број: ... од ... године, тужитељ је био у алкохолисаном стању са 1,21 г/кг алкохола у крви, док код возача А. С. није утврђено присуство алкохола (0,00 г/кг).

У овој саобраћајној незгоди тужитељ је претрпио теже тјелесне повреде.

Када је штета настала у вези са опасном ствари, односно опасном дјелатношћу, штетник одговара по начелу узрочности (чл. 173. Закона о облигационим односима, „Службени лист СФРЈ“, број: 29/78, 39/85, 45/89 и 57/89, те „Службени гласник РС“, број: 17/93 до 74/04 –у даљем тексту: ЗОО), тако да се сматра да она потиче од те ствари, односно дјелатности, изузев ако се докаже да она није узрок штете.

За штету од опасне ствари одговара њен ималац, а за штету од опасне дјелатности лице које се њоме бави (чл. 174. ЗОО).

Ове одговорности штетник се може ослободити ако би доказао да је штета настала од неког узрока који се налазио ван ствари, а чије се дејство није могло предвидјети, ни избјећи или отклонити, односно да је штета настала искључиво радњом оштећеног или трећег лица, коју он није могао предвидјети и чије посљедице није могао избјећи или отклонити (чл. 177. став 1. и 2. ЗОО). Ималац се ослобађа одговорности дјелимично ако је оштећеник дјелимично допринио настанку штете (став 3.).

ЗОО није ни у једној одредби дефинисао појам опасне ствари, али је судска пракса прихватила да се опасном ствари сматра свака она ствар која својим својствима, положајем, употребом или самим постојањем представља извор повећане опасности. Несумњиво је да путничко моторно возило, посебно у покрету, представља опасну ствар.

Када штета, као у конкретном случају, потиче од опасне ствари оштећени има само обавезу да докаже да штета потиче од те ствари, а тужени има обавезу да докаже да постоје околности које у цјелини или дјелимично искључују његову одговорност, односно да постоји подјелјена одговорност (члан 192. став 1. ЗОО).

У образложењу обе нижестепене одлуке наведене су само оне чињенице које и нису спорне (мјесто, вријеме, учесници), али не и спорне, што се посебно односи на чињенице да ли је контакт био на коловозу или ван њега (макадамска банкина), брзину кретања возила, понашање тужитеља непосредно пред контакт, да ли је алкохолисаност тужитеља имала узрочно посљедичну везу са штетним догађајем, јер се само на тај начин могло правилно цијенити да ли постоје околности које искључују или ограничавају обим одговорности туженог.

Ревидент правилно указује на неодрживост образложења побијане одлуке да је тужбени захтјев неоснован јер тужитељ „није доказао да је возач ... одговоран за предметну незгоду, у ком би случају тужени био одговоран за накнаду штете“. Ово стога јер је образложење побијане одлуке засновано на принципу претпостављене одговорности (члан 154. ЗОО), којој у овој парници нема мјеста, а не на принципу објективне одговорности, што поставља сасвим другачија правила терета доказивања.

Тужитељ је имао обавезу само да докаже да је штета настала од опасне ствари, што не спори ни тужени, и зато није прихватљив закључак другостепеног суда да је „морао предложити вјештачење по вјештаку саобраћајне струке и уз помоћ тог доказа доказати основ тужбеног захтјева“. Тужени, који оспорава основ захтјева, има обавезу доказати да постоје услови који искључују његову одговорност.

(Врховни суд Републике Српске, 71 0 П 226834 18 Рев од 27.06.2018. године)

5. ВАНПАРНИЧНИ ПОСТУПАК

ПРИЗНАЊЕ СТРАНЕ СУДСКЕ ОДЛУКЕ
Одредбе члана 86.-101. Закона о рјешавању сукоба
Закона са прописима других земаља у одређеним односима („Сл. лист СФРЈ“ 43/82 и 72/82)

У ванпарничном поступку признања иностране судске одлуке није сметња за њено признање околност да је у току поступак по изјављеној ревизији, о којој надлежни суд још није одлучио.

Из образложења:

Првостепени суд је одлуку о признању стране судске одлуке утемељио на одредбама члана 86. до 96. и члана 101. Закона о рјешавању сукоба закона са прописима других земаља у одређеним односима („Службени лист СФРЈ“, број: 43/82 и 72/82 – у даљем тексту: ЗРСЗ), који се примјењује у Републици Српској на основу одредбе члана 458. Закона о парничном поступку („Службени гласник Републике Српске“, број: 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09 и 61/13 – у даљем тексту: ЗПП).

Поступак признања стране судске одлуке проводи се према правилима ванпарничног поступка, регулисаног одредбама Закона о ванпарничном поступку („Службени гласник РС“, број: 36/09 и 91/16 - у даљем тексту: ЗВП).

Одлука првостепеног суда о признању стране судске одлуке заснована је на утврђеним чињеницама да је судска пресуда, чије се признање тражи, приложена у овјереној копији и да је снабђевена печатом правоснажности, а да протупредлагатељ није доставио одговор на приједлог за признање стране судске одлуке.

Протупредлагатељ жалбом побија првостепено рјешење о признању стране судске одлуке, истичући да је у току поступак по ревизији коју је он, као тужени из тог поступка, изјавио Врховном суду Републике Хрватске.

Одредбом члана 88. до 91. ЗРСЗ прописани су услови под којима се неће одобрити признање стране судске одлуке. Жалба протупредлагатеља не тврди да постоји законска сметња за признање конкретне стране судске одлуке, осим што налази да би сметња била околност да је у току поступак по ванредном правном лијеку изјављеном против одлуке чије се признање тражи у овом поступку.

ЗРСЗ не прописује да је сметња за признање стране судске одлуке то што је у току поступак по ванредном правном лијеку, тако да овај жалбени навод није основан.

Из наведених разлога произлази да је одлука првостепеног суда заснована на правилној примјени материјалног права и да код доношења нису почињене повреде поступка на које овај суд пази по службеној дужности, слиједом чега је жалба протупредлагатеља одбијена као неоснована, а првостепено рјешење потврђено, темељем одредбе члана 235. тачка 2. ЗПП, у вези са чланом 2. став 2. ЗВП.

(Врховни суд Републике Српске, број 13 0 В 005121 19 Гж од 4.4.2019. године)

ИСКЉУЧИВА НАДЛЕЖНОСТ У БРАЧНОМ СПОРУ

Члан 89. став 2. Закона о рјешавању сукоба закона са прописима других земаља у одређеним односима („Сл. лист СФРЈ“ 47/82 и 72/82)

Искључива надлежност Суда Босне и Херцеговине у брачном спору није сметња за признање стране судске одлуке ако је приједлог за њено признање поднесен од стране супружника који је у поступку доношења стране судске одлуке имао процесноправни положај туженог.

Из образложења:

Одредбом члана 61. став 1. ЗРСЗ је прописано да надлежност суда Босне и Херцеговине постоји у споровима ради утврђивања постојања или непостојања брака, поништаја или развода брака (брачни спорови) и када тужени нема пребивалиште у Босни и Херцеговини, ако су оба држављани Босне и Херцеговине, или ако је тужитељ држављанин Босне и Херцеговине и има пребивалиште у Босни и Херцеговини, или ако су брачни супружници имали своје посљедње пребивалиште у Босни и Херцеговини, а тужитељ у вријеме подношења тужбе има пребивалиште или боравиште у Босни и Херцеговини.

Ако је тужени брачни супружник држављанин Босне и Херцеговине и има пребивалиште у Босни и Херцеговини, надлежност суда Босне и Херцеговине је искључива (члан 61. став 2. ЗРСЗ).

Суд, пред којим се води поступак по приједлогу за признање стране судске одлуке, по службеној дужности пази на постојање искључиве надлежности суда Босне и Херцеговине.

Страна судска одлука неће се признати ако у тој ствари постоји искључива надлежност домаћег суда или другог домаћег органа (члан 89. став 1 ЗРСЗ.). Искључива надлежност суда Босне и Херцеговине има значење апсолутне сметње за признање стране судске одлуке.

Ипак, искључива надлежност суда Босне и Херцеговине има значење релативне сметње за признање стране судске одлуке донесене у брачном спору, ако су испуњени услови прописани одредбом члана 89. став 2. ЗРСЗ.

Наведеном одредбом је прописано да, ако признање стране судске одлуке која је донесена у брачном спору тражи тужени или ако то тражи тужитељ, а тужени се томе не противи, искључива надлежност суда Босне и Херцеговине није сметња за признање те одлуке (став 2.).

У поступку у ком је донесена страна судска одлука, чије се признање тражи, предлагач се налазио у процесноправном положају туженог, што значи да искључива надлежност суда Босне и Херцеговине није сметња за признање стране судске одлуке. У случају када тужени тражи признање, тужитељ из те парнице се томе не би могао противити јер је он свој пристанак на надлежност страног суда, и тиме на дерогацију надлежности суда Босне и Херцеговине, очитовао подношењем тужбе страном суду.

Околност да бивши брачни супружници нису ријешили питање утврђења и подјеле заједнички стечене имовине у Босни и Херцеговини, није законска сметња због које се страна судска одлука не би могла признати (одредбе члана 88. – 91. ЗРСЗ). Према томе, жалбени наводи противпредлагача нису основани и не доводе у питање законитост и правилност првостепеног рјешења којим је призната страна судска одлука.

(Врховни суд Републике Српске, број 16 0 В 000345 19 Гж од 7.3.2019. године)

УТВРЂИВАЊЕ ОБАВЕЗЕ ПЛАЋАЊА И ВИСИНЕ СУДСКЕ ТАКСЕ

Члан 30. и 32. Закона о судским таксама

(„Службени гласник РС“, број 73/08, 49/09, 67/13, 63/14 и 66/18),
у вези са Тарифним бројем 1. 1. и Тарифним бројем 2.1. Таксене тарифе

Да би се таксеном обвезнику наметнула обавеза плаћања казнене таксе, потребно је да се кумулативно испуне ови услови: први - да такса није плаћена у року од осам дана од пријема опомене суда за њено плаћање и други - да је суд правилно утврдио врсту и висину таксене обавезе.

Из образложења:

Првостепени суд је у побијаном рјешењу утврдио висину таксене обавезе према вриједности спора, имајући у виду висину главног тужбеног захтјева у страног судској одлуци чије признање је тражио предлагач, а којом је одлучено о новчаном потраживању тужитељице (овдје противника предлагача) у висини од 74.000,00 куна + 8663,49 куна, тако да је у складу са Тарифним бројем 1. тачка 1. 4. Таксене тарифе, која је према одредби члана 1. став 2. Закона о судским таксама („Службени гласник РС“, број 73/08, 49/09, 67/13, 63/14 и 66/18 – у даљем тексту: ЗСТ) његов саставни дио, одредио таксу на приједлог у висини од 500,00 КМ (за вриједност спора од 10.000,00 до 50.000,00 КМ), те исту висину таксе и на рјешење о признању стране судске одлуке у складу са Тарифним бројем 2. тачка 1. Таксене тарифе.

Основано предлагач у жалби приговара да је вриједност предмета спора 7.500,00 куна, колико је у страног судској одлуци досуђено предлагачу на име трошкова парничног поступка, те да би ту вриједност требало узети у обзир приликом утврђивања висине таксе, чиме се указује на погрешну примјену материјалног права.

Према одредби члана 30. ЗСТ, када је у ванпарничном поступку за плаћање таксе мјеродавна вриједност захтјева, за њено утврђење ће се примјењивати одредбе члана 21. до 26. овог закона, ако у Таксеној тарифи није другачије одређено.

Страном судском одлуком, чије признање тражи предлагач, одбијен је тужбени захтјев тужитељице (противника предлагача) за накнаду штете, а она обавезана туженом (овдје предлагачу) платити трошкове поступка у висини од 7.500,00 куна са затезном каматом.

Произлази да је предлагач, како би наплатио досуђене трошкове парничног поступка у висини од 7.500,00 куна, поднио приједлог да се призна страна судска одлука, па је за плаћање судске таксе мјеродавна вриједност новчаног захтјева предлагача у износу од 7.500,00 куна (што прерачунато у КМ валуту представља износ од 1.990,00 КМ), а не износ од 74.000,00 куна + 8663,49 куна (24.173,00 КМ), од кога је пошао првостепени суд, јер тај износ главног захтјева из стране судске одлуке не припада предлагачу.

Полазећи од тога да је Тарифним бројем 1. 1. 2. Таксене тарифе прописано да се на приједлог да се призна одлука страног суда плаћа, према вриједности спора преко 1.500,00 до 3.000,00 КМ, такса у износу 100,00 КМ, а према Тарифном броју 2.1, на рјешење о признању стране судске одлуке према таксеној основици прописаној Тарифним бројем 1. Таксене тарифе, произлази да је висина обавезе предлагача на име таксе на приједлог 100,00 КМ и таксе на рјешење о признању 100,00 КМ, односно укупно 200,00 КМ, а не у висини коју је утврдио првостепени суд.

Надаље, по оцјени овог суда, нису се стекли услови да се одреди предлагачу плаћање казнене таксе, јер је услов за њено плаћање да је судска такса одређена односно обрачуната у складу са ЗСТ и Таксеном тарифом, што није у конкретном случају, чему је предлагач и приговарао приликом пријема налога-опомене.

(Врховни суд Републике Српске, број 12 0 В 006667 18 Гж 2 од 22.11.2018. године)

ПРАВОСНАЖНОСТ СУДСКЕ ОДЛУКЕ

**Члан 87. Закона о рјешавању сукоба закона са прописима других земаља у одређеним односима
(„Сл. лист СФРЈ“ 47/82 и 72/82)**

За признање стране судске одлуке неопходно је уз приједлог и препис предметне одлуке поднијети и потврду надлежног страног суда о правоснажности те одлуке.

Из образложења:

Одредбом члана 87. ЗОРСЗ прописано је да ће се страна судска одлука признати ако је подносилац захтјева за признање уз ту одлуку поднио и потврду надлежног страног суда односно другог органа о правоснажности те одлуке по праву државе у којој је донесено.

Из цитиране одредбе ЗОРСЗ недвојбено произлази да (иако је за претпоставити да су одредбе о правоснажности идентично прописане у домаћем Закону о парничном поступку и одговарајућем пропису Републике Хрватске) је за признање судске одлуке неопходна потврда о правоснажности која се издаје по праву државе у којој је предметна одлука донесена и може је издати само суд који је одлуку донио.

Међутим, погрешно је првостепени суд одлучио кад је због недостатка потврде о правоснажности предметне одлуке одбио захтјев предлагача за признање те одлуке, на што основано указује жалба.

Одредбом члана 53. став 2. тачка 3. Закона о парничном поступку (“Службени гласник РС” бр. 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09 и 61/13 -у даљем тексту: ЗПП), који се има примијенити по одредби члана 2. Закона о ванпарничном поступку („Сл. гласник РС“ 36/09 и 91/16), прописано је да тужба мора да садржи (између осталог) доказе којима се утврђују чињенице (на којима тужитељ заснива захтјев), а одредбом члана 66. истог закона да ће суд, кад утврди да је тужба неразумљива или да не садржи елементе прописане одредбом члана 53. овог закона,... предузети потребне радње предвиђене одредбама члана 295. и члана 336. овог закона.

Ово значи да је суд, кад је у току испитивања приједлога за признање предметне стране судске одлуке утврдио да уз приједлог није поднесена и потврда о правоснажности, коју прописује одредба члана 87. ЗОРСЗ, требао вратити приједлог предлагачу ради допуне и зависно од резултата тражења суда, поступити по одредбама члана 336. став 2. или став 3. ЗПП.

Како је првостепени суд због недостатка потврде о правоснажности донио мериторну одлуку умјесто да поступи по одредби члана 336. ЗПП, починио је повреду из одредбе члана 209. тог закона, што је било од утицаја на коначну одлуку, па је о жалби предлагача одлучено темељем одредбе члана 227. став 1. тачка 2. ЗПП.

(Врховни суд Републике Српске, број 16 0 В 000337 18 Гж од 11.10.2018. године)

НАКНАДА ТРОШКОВА У ПОСТУПКУ ПРИЗНАЊА СТРАНЕ СУДСКЕ ОДЛУКЕ

Члан 386. став 1. и 387. став 1. Закона о парничном поступку
(Службени гласник Републике Српске“ број, 53/08 до 61/13)

Накнада трошкова у поступку који се води по захтјеву за признање иностране судске одлуке одређује се аналогном примјеном одредаба закона о парничном поступку, а не примјеном одредбе закона о ванпарничном поступку која се односи на поступак рјешавања имовинскоправних односа учесника поступка (расправљање заоставштине, одређивање накнаде за експроприсане непокретности, управљање и коришћење заједничким стварима, диоба ствари и имовине у сувласништву, уређење међе).

Из образложења:

Рјешењем Окружног суда у Источном Сарајеву број: 14 0 В 003520 18 В од 13.4.2018. године удовољено је захтјеву предлагача у дијелу којим је тражено признање иностране судске одлуке.

На приједлог предлагача, Окружни суд у Источном Сарајеву је под бројем 14 0 В 003520 18 В2 од 20.6.2018. године донио допунско рјешење којим је одлучио о трошковима поступка, тако што је у изреци тог рјешења утврдио висину трошкова у износу од 300,00 КМ (судска такса) и да ти трошкови падају на терет предлагача. У образложењу одлуке суд је навео да је донесена позивом на одредбу члана 27. став 2. Закона о ванпарничном поступку (“Службени гласник РС“, број: 36/09, 91/16-у даљем тексту: ЗВП), а заснива се на чињеници што је поступак вођен „искључиво у интересу предлагача“.

Поступак признања иностране судске одлуке проводи се према правилима ЗВП и члана 101. Закона о рјешавању сукоба закона са прописима других земаља у одређеним односима („Службени лист СФРЈ“, број: 43/82 и 72/82 - у даљем тексту: ЗРСЗ), који се примјењује у Републици Српској на основу члана 458. Закона о парничном поступку („Службени гласник Републике Српске“, број: 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09 и 61/13 – у даљем тексту: ЗПП). Поступак признања стране судске одлуке проводи се тако што, у поступку признања и извршења страних судских одлука, надлежни суд испитује постојање услова прописаних одредбама члана 86. до 100. ЗРСЗ. Према члану 86. ЗРСЗ, страна судска одлука се изједначава са одлуком суда у Босни и Херцеговини, ако је призна надлежни суд у Босни и Херцеговини.

Предлагач своје потраживање заснива на одлуци иностраног суда, пресуди Основног суда у Подгорици број: П-2050/13 од 23.8.2013. године, па код чињенице да протупредлагач није добровољно испунио обавезу наложену том пресудом, предлагач је био обавезан покренути поступак признања код надлежног суда у Босни и Херцеговини (Републици Српској), како би она производила своје правно дејство на територији Босне и Херцеговине. Захтјев предлагача за признањем одлуке је усвојен. За покретање и вођење тог поступка предлагач је, на захтјев суда, уплатио судску таксу у укупном износу од 300,00 КМ.

Одредба члана 27. став 2. ЗВП, на коју се позвао суд, односи се на поступак рјешавања имовинскоправних односа учесника поступка (расправљање заоставштине, одређивање накнаде за експроприсане непокретности, управљање и коришћење заједничким стварима, диоба ствари и имовине у сувласништву, уређење међе). Дакле, овом законском одредбом не регулише се питање накнаде трошкова у поступку који се води по захтјеву за признање иностране судске одлуке, па се на тој одредби ЗВП не може заснивати одлука која се побија жалбом.

Одлука о томе ко сноси и у ком износу трошкове поступка признања иностране судске одлуке, у конкретном случају, рјешава се аналогном примјеном одредби ЗПП које се односе на трошкове поступка, одредби Закона о судским таксама („Службени гласник РС“, број: 73/08, 49/09, 67/13, 63/14, 66/18) и Адвокатске тарифе.

Изјављеном жалбом предлагач не побија допунско рјешење у утврђењу да укупни трошкови поступка по основу судске таксе износе 300,00 КМ. Сходно томе, по оцјени овог суда, предлагачу се имају признати трошкови у висини таксе на приједлог и на рјешење суда, јер у спису има доказ да је она плаћена у износу од 300,00 КМ.

(Врховни суд Републике Српске, број 14 0 В 003520 18 Гж од 29.8.2018. године)

ПРИЗНАЊЕ СТРАНЕ СУДСКЕ ОДЛУКЕ

**Члан 5. Закона о парничном поступку („Службени гласник Републике Српске“ број 58/03 до 61/13),
у вези са чланом 2. став 2. Закона о ванпарничном поступку
 („Службени гласник Републике Српске“ број 36/09 и 91/16)**

У поступку признања стране судске одлуке суд је дужан доставити приједлог за признање те одлуке другом учеснику у поступку и расправити сва питања и приговоре у вези постојања евентуалних сметњи за њено признање.

Из образложења:

Предлагач тражи признање пресуде због оглухе Опћинског грађанског суда у Загребу, Република Хрватска, којом је тужени обавезан да тужитељу исплати новчани износ, назначен у изреци те пресуде.

Према одредбама члана 86. Закона о рјешавању сукоба закона са прописима других земаља у одређеним односима („Службени лист СФРЈ“ број 43/82 и 72/82, даље: ЗРСЗ), који се има примијенити у конкретном случају на основу члана 458. Закона о парничном поступку („Службени гласник Републике Српске“ број 58/03 до 61/13, даље: ЗПП), страна судска одлука се изједначаје са одлуком суда у БиХ ако је призна надлежни суд у БиХ.

У образложењу првостепеног рјешења наводи се да је суд, поступајући по члану 101. став. 2. ЗРСЗ, оцијенио да су у конкретном случају испуњени услови прописани одредбом члана 86. до 100. тог закона, за признање напријед наведене судске одлуке.

Поступак признања стране судске одлуке спроводи се по правилима ванпарничног поступка прописаног одредбама Закона о ванпарничном поступку („Службени гласник Републике Српске“ број 36/09 и 91/16, даље: ЗВП) и одредбом члана 101. ЗРСЗ. Ванпарнични поступак, у правилу, није контрадикторан поступак. Међутим, одступање од начела контрадикторности не смије бити учињено на штету основног правила да у ванпарничном поступку учествује и друга страна - учесник у поступку, кога се тиче тај поступак. Одсуство овог начела у ванпарничном поступку треба схватити као одступање од захтјева за обавезним одржавањем главне расправе и дужности суда да о сваком наводу и захтјеву једне странке омогући да се изјасни друга странка.

Слиједом наведеног, у поступку признања стране судске одлуке суд је дужан доставити приједлог за признање те одлуке другом учеснику у поступку и расправити сва спорна питања и приговоре у вези постојања евентуалних законских сметњи за признање стране

судске одлуке, што је у складу са одредбом члана 5. ЗПП која се сходно одредби члана 2. став 2. ЗВП примјењује у овом поступку. И уставно начело је да се сваком мора омогућити да учествује у поступку, када се одлучује о његовом праву (члан 16. Устава Републике Српске).

С обзиром да је страном судском одлуком, која је призната побијаним рјешењем, наметнута обавеза туженом према коме тужитељ остварује право наплате досуђеног му износа, противник предлагача има правни интерес да (приговорима из члана 88. до 92. ЗРСЗ), приговара њеном признању. У конкретном случају противник предлагача (будући да му суд није доставио приједлог за признање наведене стране судске одлуке) није ни знао да је поступак покренут све док му није достављено побијано рјешење. Таквим поступањем првостепени суд је онемогућио противника предлагача да учествује у том поступку, чиме је починио повреду одредаба парничног поступка из члана 5. ЗПП у вези са чланом 2. став 2. ЗВП, на што се основано указује у жалби.

(Врховни суд Републике Српске, број 12 0 В 006678 18 Гж од 6.3.2018. године)

ПРИЗНАЊЕ СТРАНЕ СУДСКЕ ОДЛУКЕ

Члан 1. став 1. и члан 3. Закона о рјешавању сукоба закона са прописима других земаља у одређеним односима („Сл. лист СФРЈ“ 43/82 и 72/82)

Признање одлука страних судова донесених у кривичним стварима није могуће у ванпарничном поступку.

Из образложења:

Предмет одлучивања у овом ванпарничном предмету је приједлог предлагача за признање кривичне пресуде Основног суда у Пожаревцу (Република Србија) број 81 К.424/15 од 26.5.2017. године.

Одлучујући о овако постављеном приједлогу, првостепени суд је нашао да су испуњени сви услови из одредаба члана 86.-100. Закона о рјешавању сукоба закона са прописима других земаља у одређеним односима („Сл. лист СФРЈ“ 43/82 и 72/82- у даљем тексту ЗРСЗ), који се у Републици Српској примјењује на основу члана 12. Уставног закона за спровођење Устава Републике Српске („Службени гласник РС“ број 21/92), па је примјеном члана 101. став 1. ЗРСЗ у вези са чланом 458. Закона о парничном поступку (“Службени гласник РС” бр. 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09 и 61/13- у даљем тексту: ЗПП) признао предметну кривичну пресуду.

Одлука првостепеног суда није на закону заснована.

Наиме, одредбом члана 1. став 1. ЗРСЗ прописано је да тај закон садржи правила о одређивању мјеродавног права за статусне, породичне и имовинске, односно друге материјалноправне односе са међународним елементом, а чланом 3. истог закона да се одредбе тог закона не примјењују на односе из члана 1. овог закона ако су регулисани другим /савезним/ законом или међународним уговорима.

У конкретном случају предлагач тражи признање стране судске кривичне пресуде, што није могуће у ванпарничном поступку. Признање одлука страних судова донесених у кривичним стварима прописано је одредбама Закона о кривичном поступку („Сл. гласник РС“ 53/12 и 91/17) и Закона о међународном правној помоћи у кривичним стварима Босне и Херцеговине

(„Сл. лист БиХ“ 53/09 и 10/13). Према одредби члана 8. тачка б) алинеја 3., овог закона, међународна правна помоћ у кривичним стварима, између осталог, обухвата признање и извршење страних судских одлука.

Дакле, како се у конкретном случају ради о приједлогу за признање кривичне пресуде суда Републике Србије, о том приједлогу се могло расправљати и одлучивати само у поступку прописаном наведеним законима Републике Српске и Босне и Херцеговине, а не и у ванпарничном поступку примјеном одредби ЗРСЗ.

Из наведеног произлази да је, доносећи побито рјешење, првостепени суд одлучивао примјењујући процесно и материјално право које се није могло примијенити, па је овај суд темељем одредбе члана 235. тачка 3. ЗПП у вези са одредбом члана 2. став 2. Закона о ванпарничном поступку („Сл. гласник РС“ 36/09 и 91/16) одлучио као у изреци рјешења.

(Врховни суд Републике Српске, број 12 0 В 006591 18 Гж од 01.03.2018. године)

ПРИЗНАЊЕ СТРАНЕ СУДСКЕ ОДЛУКЕ

Одредбе члана 86.-101. Закона о рјешавању сукоба Закона са прописима других земаља у одређеним односима („Сл. лист СФРЈ“ 43/82 и 72/82)

У ванпарничном поступку признања стране судске одлуке није дозвољено истицање приговора који се тичу односа странака ријешених одлуком чије признање се тражи.

Из образложења:

Предмет одлучивања у овом ванпарничном поступку је приједлог предлагатељице да се призна правоснажна и извршна пресуда због пропуштања Основног суда у Крагујевцу број 2П-4502/13 од 20.11.2014. године.

Након што је приједлог и пресуду чије признање се тражи доставио противници предлагатељице и саслушао противницу предлагатељице, првостепени суд је нашао да су испуњени сви услови прописани одредбама члана 86. до 96. Закона о рјешавању сукоба закона са прописима других земаља у одређеним односима („Службени лист СФРЈ“ број 43/82 и 72/82-у даљем тексту: ЗРСЗ), који се у конкретной ситуацији примјењује темељем одредбе члана 458. Закона о парничном поступку („Службени гласник РС“, бр. 58/03, 85/03 и 74/05, 63/07, 49/09 и 61/13 – у даљем тексту ЗПП), те је удовољио приједлогу и признао предметну пресуду Основног суда у Крагујевцу.

Одлука првостепеног суда је на закону заснована.

Према одредбама члана 86. ЗРСЗ, који се у Републици Српској примјењује на основу одредбе члана 12. Уставног закона за спровођење Устава Републике Српске („Службени гласник РС“, бр 21/92) и одредбе члана 458. ЗПП, страна судске одлуке се изједначује са одлуком суда у СФРЈ (овдје Босна и Херцеговина), ако је призна надлежни суд у СФРЈ (овдје БиХ).

У поступку признања и извршења страних судских одлука, оцјена суда, према члану 101. став 2. ЗРСЗ, ограничава се на испитивање услова из члана 86. до 100. овог закона. Према овим одредбама суд је, прије доношења одлуке о признању стране судске одлуке, овлашћен провјерити: да ли је страна судске одлуке правоснажна и извршна по праву државе у којој је донесена; да ли је лице против којег је одлука донесена могло судјеловати у поступку пред судом; постоји ли искључива надлежност органа на чијем подручју треба провести поступак

признања; постоји ли у истој ствари правоснажна одлука надлежног органа на чијем подручју треба провести поступак признања или призната нека друга страна одлука; да ли постоји узајамност и да ли је одлука у супротности са Уставом утврђеним основама државног уређења.

У конкретном случају, према подацима списка, испуњене су све законске претпоставке из наведених законских одредаба за признање стране судске одлуке, па је првостепени суд правилно судио када је усвојио захтјев предлагача за признање напријед наведене судске одлуке.

Наиме, у току овог ванпарничног поступка није било ни спорно да је противница предлагатељице била позвана на припремно рочиште код Основног суда у Крагујевцу, да није поднијела одговор на тужбу нити је приступила на то рочиште, да за разрјешење спорног правног односа између предлагатељице и њене противнице не постоји искључива надлежност суда у Босни и Херцеговини, нити да постоји одлука другог суда у погледу постављеног тужбеног захтјева.

Једини релевантан приговор за поступак признања стране судске одлуке, који је противница предлагатељице истицала током поступка и у жалби, је њена тврдња да није примила предметну одлуку Основног суда у Крагујевцу, чије признање се тражи. Међутим, правилно првостепени суд овакав приговор противнице предлагатељице није сматрао основаним, будући да је уз приједлог за признање предметне одлуке достављен њен оригинал снабђевен печатима правоснажности и извршности Основног суда у Крагујевцу, што у крајњем значи да је достављање одлуке чије признање се тражи извршено противници предлагатељице на начин прописан процесним законом Републике Србије.

Остали приговори жалбе односе се на спорни правни однос предлагатељице и њене противнице, који је ријешен одлуком чије признање се тражи, а који приговори се не могу истицати у овом ванпарничном поступку признања стране судске одлуке.

(Врховни суд Републике Српске, број 15 0 В 003069 17 Гж од 18.01.2018. године)

НАКНАДА ЗА ЕКСПРОПРИСАНЕ НЕКРЕТНИНЕ

**Чл. 61. ст. 1. Закона о експропријацији
(„Сл. гл. РС“ број 112/06 до 79/15)**

При одређивању накнаде за експроприсане некретнине узима се у обзир стање које постоји у вријеме доношења првостепеног рјешења.

Из образложења:

Накнада за експроприсане непокретности се пред судом одређује по правилима ванпарничног поступка послије извршене експропријације, када странке (ранији власник и корисник експропријације) нису постигле споразум о накнади пред надлежним органом управе. Поступак одређивања накнаде за експроприсане непокретности, као један од поступака уређења имовинских односа, је прописан у одредбама чланова 157. - 164. Закона о ванпарничном поступку („Службени гласник Републике Српске“ број 36/09 и 91/16, даље: ЗВП). Тај поступак није контрадикторан већ се ради о ванпарничном поступку који се води по службеној дужности, сходно одредби члана 159. став 1. ЗВП.

Одредбом члана 2. ЗЕ је прописано да је експропријација одузимање или ограничење права својине на непокретностима уз правичну накнаду која не може бити нижа од тржишне вриједности непокретности. Тржишна вриједност експроприсане непокретности је изражена у цијени која се за непокретност може постићи на тржишту, а која зависи од односа понуде и потражње (члан 54. став 2. ЗЕ). Уколико на подручју експроприсаних непокретности нема промета, тржишна вриједност се утврђује на темељу података о прометној вриједности сусједних непокретности.

Тржишне цијене некретнина исте или више класе, прометованих на спорном подручју, су знатно ниже од цијена које је у свом налазу и мишљењу утврдио вјештак Д.Ђ. Осим тога, иако је утврђено да се предметно земљиште не обрађује, овај вјештак је његову вриједност процијенио као да се ради о земљишту које обрађивањем доноси приходе. У сваком случају, драстична разлика у процјени тржишне вриједности предметних некретнина од стране више вјештака исте струке, сама по себи, је била довољан разлог да се са појачаном пажњом анализирају и оцијене сви налази и мишљења, а не да се један налаз и мишљење безрезервно прихвати и да се искључиво на њему утемељи одлука суда.

Стога протупредлагач у ревизији основано указује да су нижестепени судови погрешно примијенили материјално право јер нису узели у обзир све факторе који утичу на тржишну вриједност предметног земљишта, нити су ту вриједност утврдили на начин који је прописан одредбама чл. 54. ст. 2. и 61. ЗЕ, ради чега је, сходно одредби члана 250. став 2. Закона о парничном поступку („Сл. гласник РС“ број 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09 и 61/13) у вези са чланом 2. став 2. ЗВП, ревизију ваљало уважити, побијано рјешење укинати и предмет вратити истом суду на поновно одлучивање.

(Врховни суд Републике Српске, 85 0 В 039005 19 Рев од 03.3.2020. године)

ПРАВИЧНА НАКНАДА ЗА ЕКСПРОПРИСАНЕ НЕКРЕТНИНЕ

**Члан 53. став 1. и члан 54. Закона о експропријацији
(„Службени гласник Републике Српске“ бр. 112/06, 37/07, 66/08, 110/08 и 79/15)**

Правична накнада за експроприсано земљиште одређује се на основу карактеристика које је то земљиште имало у вријеме доношења рјешења о експропријацији, а према цијени која се за такво земљиште могла постићи у вријеме доношења првостепеног рјешења о одређивању накнаде.

Из образложења:

У конкретној ситуацији нема доказа да је предметно земљиште у вријеме провођења поступка експропријације (вријеме које је релевантно за одређивање карактеристика и својства земљишта које се изузима) имало карактер грађевинског земљишта, нити да је у то вријеме извршена промјена намјене и претварање пољопривредног у грађевинско земљиште. Наиме, из налаза вјештака грађевинско-архитектонске струке, Љ. Д. од 28.5.2015. године (на којем инсистира ревидент) се не види на којем (из које године) Урбанистичком плану Л. и Одлуци о уређењу простора овај вјештак заснива констатацију да је предметно земљиште у вријеме доношења рјешења о експропријацији „било третирано као неизграђено грађевинско земљиште“. У сваком случају, овај, а ни остали вјештаци, не спомињу планска документа на основу којих су предметне некретнине третиране као неизграђено грађевинско земљиште, а која су усвојена прије или у вријеме доношења рјешења о експропријацији (10.10.2005. године). План парцелације и урбанистичко-технички услови за изградњу стамбено-пословних објеката на парцелама означеним као к.ч. бр. ... и 1... к.о. Л. (које нису

експроприсане и нису предмет овог поступка), урађен је у Заводу 2006. године, а Измјена регулационог плана за простор коридора магистралног пута Б.- Г. (дионица М.-Г.) 23.12.2008. године – дакле, оба планска документа (која су, евентуално, могла узроковати промјену намјене и карактера предметног земљишта) усвојена су након спровођења поступка и доношења рјешења о експропријацији.

Како су нижестепени судови о вриједности експроприсаног земљишта, сагласно одредби члана 53. став 1. и члана 54. ЗЕ, судили на основу његових карактеристика које је имало у вријеме доношења рјешења о експропријацији, а према цијени која се за такво земљиште могла постићи у вријеме доношења првостепеног рјешења (тржишна вриједност) и на основу налаза вјештака пољопривредне струке (којем противник предлагача није приговарао), који је при сачињавању истог имао у виду све релевантне чињенице и околности на основу којих се одређује висина накнаде, произлази да су у поступку одређивања правичне накнаде правилно примјенили материјално право, а при суђењу нису починили ни повреде поступка на које указује ревидент и на које суд пази по службеној дужности, па је ревизију ваљало одбити као неосновану, на основу одредбе члана 248. ЗПП у вези са чланом 254. став 4. истог закона, те чланом 25. и чланом 2. став 2. ЗВП.

(Врховни суд Републике Српске, 71 0 В 018333 18 Рев од 28.8.2018. године)

ПРАВИЧНА НАКНАДА ЗА ЕКСПРОПРИСАНЕ НЕКРЕТНИНЕ

Чланови 2.,12., 54. став 2., 61. Закона о експропријацији (“Службени гласник Републике Српске“ број 112/06 до 79/15), у вези са чланом 2. став 2. Закона о ванпарничном поступку (“Службени гласник Републике Српске“ број 36/09 и 91/16)

Висина тржишне цијене експроприсаних некретнина је фактичко питање које зависи од бројних околности, а подаци о тржишној вриједности које даје надлежни орган пореске управе као и подаци о промету некретнина су докази на основу којих се, уз карактеристике некретнине (положај, врста, облик, доступност, инфраструктура, степен изграђености и други елементи), утврђују чињенице које су од утицаја за утврђивање тржишне цијене експроприсане некретнине.

Из образложења:

У смислу одредбе члана 2. ЗЕ, експропријација је одузимање или ограничење права власништва на некретнинама уз правичну накнаду која не може бити нижа од тржишне вриједности некретнина. Тржишна вриједност експроприсане некретнине изражена је у цијени која се (слободно) формира према условима понуде и потражње који владају на тржишту у вријеме њеног утврђивања (члан 54. став 2. ЗЕ). Правична накнада, о којој се говори у одредби члана 12. ЗЕ, је она накнада која власника експроприсане некретнине, са финансијског аспекта, доводи у исти положај као да експропријације није било. И уставно уређење Републике Српске, темељи се на тржишном привређивању (члан 5. Устава).

Наведене уставне и законске одредбе, осим што прописују да је вриједност експроприсане некретнине изражена у цијени коју диктира понуда и потражња на тржишту, не прописује друге елементе за утврђивање тржишне вриједности експроприсаних некретнина. Тржишна вриједност идентична је са прометном вриједности некретнина, за коју се подаци прибављају од надлежних органа Пореске управе и према подацима о промету на подручју експроприсаних некретнина, а ако тих података нема, тржишна цијена се утврђује на основу података о промету на сусједном подручју, ако се (с обзиром на карактеристике

експроприсане некретнине) оцијени да таква прометна вриједност одговара прометној вриједности на подручју експроприсаних некретнина. Ако, због непостојања промета ни на сусједном подручју, не постоје подаци о прометној вриједности некретнина, за утврђивање тржишне цијене експроприсане некретнине, као један од параметара, могу се користити споразуми за одређивање накнаде за експроприсане некретнине.

Према томе, висина тржишне цијене некретнина је фактичко питање и оно зависи од бројних околности, а подаци о тржишној вриједности, о којима је напријед било ријечи, које даје надлежни органа Пореске управе, као и подаци о промету некретнина су докази на основу којих се, уз карактеристике некретнине: о положају, врсти, облику, доступности, инфраструктури, степена изграђености и других елемената, утврђују чињенице које су од утицаја за утврђивање тржишне цијене експроприсане некретнине.

У ранијој одлуци овог ревизионог суда број 71 0 В 069396 15 Рев од 22.12.2016. године, када је одлучивао о ревизији противника предлагача (тим ревизионим рјешењем је ревизија усвојена, другостепено рјешење укинута и предмет је враћен на поновно суђење), указано је да Одлука о просјечним јединичним цијенама радова комуналне и друге јавне инфраструктуре и уређења јавних површина Града Б. („Службени гласник Града Бања Лука“, број 15/14), не може бити једино мјерило за одређивање предметне накнаде и да је исправна тврдња ревидента да другостепени суд није ни утврђивао тржишну вриједност тих некретнина када је, не цијенећи и остале проведене доказе, усвајањем жалбе предлагача првостепено рјешење преиначио и примјеном наведене Одлуке, умјесто износа од 883,000,00 КМ накнаду за експроприсане некретнине одредио у износу од 529.800,00 КМ.

Из побијане одлуке се не види зашто жалбени приговори предлагача о погрешној оцјени налаза поменутог вјештака и о одсуству оцјене доказа, које је он предложио, нису од значаја за одлучивање у овој правној ствари него је суд безрезервно поклонио вјеру налазу вјештака (као што је то учинио и првостепени суд), иако се ради о доказном средству које подлијеже свестраној оцјени суда које се мора цијенити како појединачно тако и у вези са свим другим проведеним доказима. Није имао у виду ни жалбене приговоре да се утврђени подаци из „Б групе“ параметара за одређивање накнаде односе на некретнине које се налазе на другој страни града и у првој градској зони (Ј. улица, Г., улица П. К., В., И. А., Ј. Д., В. К. и П. К. к.) и да нису од утицаја на утврђивање тржишне вриједности у конкретном случају, тако да се процјена уствари своди на просјечну вриједност земљишта из два нотарски обрађена уговора које је вјештак приложио уз налаз, што су судови прихватили, а поменуте уговоре од 6.12.2010. године – за исту локацију на којој је и предметно земљиште, су оцијенили као субјективне доказе, не узимају их у обзир као и све друге проведене доказе.

Из ових разлога, имајући у виду да се ванпарнични поступак одређивања правичне накнаде за експроприсане некретнине води по службеној дужности (члан 159. став 1. ЗВП) и да у том поступку суд прибавља податке и доказе по службеној дужности (члан 160. став 1. истог закона), произлази да се у побијаној одлуци другостепени суд није бавио правно релевантним чињеницама и релевантним, компаративним показатељима који су од значаја за правилну примјену материјалног права, на што је предлагач указивао у жалби, а то указује сада и у ревизији.

Наведени недостаци квалификују се као повреда одредаба парничног поступка из члана 209. ЗПП, у вези са чланом 8. и чланом 231. истог закона, које су биле од значаја за правилност побијаног рјешења, и погрешна примјена напријед наведених одредби ЗЕ.

(Врховни суд Републике Српске, 71 0 В 069396 18 Рев 2 од 8.8.2018. године)

ДОЗВОЉЕНОСТ РЕВИЗИЈЕ У ПОСТУПКУ ОДРЕЂИВАЊА НАКНАДЕ ЗА ЕКСПРОПРИСАНЕ НЕКРЕТНИНЕ

**Члан 2. став 2. и 25. Закона о ванпарничном поступку
(„Службени гласник РС“ бр. 36/09 и 91/16)**

У ванпарничном поступку за одређивање накнаде за експроприсане некретности ревизија је дозвољена под условима који су предвиђени законом о парничном поступку.

Из образложења:

Према одредби члана 25. Закона о ванпарничном поступку („Службени гласник РС“, број 36/09 и 91/16, даље: ЗВП), у ванпарничном поступку одређивања накнаде за експроприсане непокретности ревизија је дозвољена под условима предвиђеним Законом о парничном поступку („Службени гласник РС“, број 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09, 61/13 - даље: ЗПП).

Одредбом члана 237. ЗПП прописано је да ревизија није дозвољена ако вриједност побијаног дијела правоснажне одлуке не прелази 30.000,00 КМ, а у привредним споровима 50.000,00 КМ (став 2.).

У конкретном случају, вриједност побијаног досуђујућег дијела правоснажне одлуке, имајући у виду да су предлагачи у овом поступку формални супарничари, износи 8.104,50 КМ односно не прелази износ од 30.000,00 КМ, па произлази да сагласно одредби члана 237. став 2. ЗПП ревизија није дозвољена.

У изјављеној ревизији протупредлагач није предложио да се о ревизији одлучи у смислу одредбе члана 237. став 3. ЗПП, нити је означио правно питање због којег се ревизија подноси, уз одређено навођење прописа и других важећих извора права који се на њега односе, а није ни одређено изложио разлоге због којих сматра да је то питање важно за осигурање јединствене примјене права и равноправности свих у његовој примјени (члан 237. став 3. и 4. ЗПП), па тиме ни по овим законским одредбама нема мјеста одлучивању по изјављеној ревизији. Протупредлагач се, додуше, у ревизији позива на одлуку овога суда број 85 0 В 002584 11 Рев од 29.12.2013. године (која је такође донесена у поступку одређивања накнаде за експроприсане некретности, али је заснована на другачијем чињеничном утврђењу), али само у прилог навода којима се спори законитост побијане одлуке, а не ради тога да исходи мериторно одлучивање по ревизији.

(Врховни суд Републике Српске, 85 0 В 057140 18 Рев од 31.5.2018. године)

НАКНАДА ЗА ЕКСПРОПРИСАНЕ НЕПОКРЕТНОСТИ

**Члан 54. и 55. Закона о експропријацији
(„Службени гласник РС“ бр. 112/06 до 79/15)**

Иако суд по службеној дужности води поступак одређивања правичне накнаде за експроприсане некретности, ранији власник се мора позвати на личне и породичне прилике као коректив увећања висине накнаде.

Из образложења:

Накнада за експроприсане непокретности се одређује пред судом по правилима ванпарничног поступка после извршене експропријације, кад странке (ранији власник и корисник експропријације) нису постигле споразум о накнади за експроприсане непокретности пред надлежним органом управе. Поступак одређивања накнаде за експроприсане непокретности сада је прописан, као један од поступака уређења имовинских односа, одредбама чланова 157. -164. Закона о ванпарничном поступку ("Службени гласник Републике Српске", бр. 36/09 и 91/16 – даље: ЗВП).

Према одредби члана 54. ЗЕ, правична накнада у новцу за експроприсану непокретност не може бити нижа од тржишне вриједности непокретности у вријеме доношења првостепеног рјешења. Према одредби члана 60. истог закона, накнада за експроприсано пољопривредно, грађевинско и градско грађевинско земљиште одређује се у новцу, тако да она буде правична и не нижа од тржишне вриједности таквог земљишта.

Наведене законске одредбе не прописују на основу којих елемената ће се утврдити тржишна вриједност експроприсаних непокретности, осим што прописују да је она изражена у цијени која се за одређену непокретност може постићи на тржишту и која зависи од односа понуде и потражње у вријеме њезиног утврђивања, а иста је идентична прометној вриједности непокретности. Уколико на подручју експроприсаних непокретности нема промета, иста се тада темељи на подацима о прометној вриједности непокретности на сусједном подручју, уколико се оцјени да таква прометна вриједност одговара прометној вриједности на подручју гдје се налазе експроприсане непокретности. Међутим, уколико ни на сусједном подручју нема промета, тада се за утврђивање тржишне цијене користе подаци о износима накнада из постигнутих споразума за одређивање накнада за експроприсане непокретности, ако су такви споразуми закључивани, а све наведено свакако уз оцјену свих карактеристика експроприсане непокретности (положај земљишта, култура, класа и др.). У случају да не постоје подаци о прометној вриједности непокретности, а ни подаци о закљученим споразумима о накнади, накнада за експроприсане непокретности ће се одредити на основу других елемената тј. на основу користи коју може дати експроприсана непокретност редовним искориштавањем или користи коју је ранији власник имао од те непокретности. Произлази да је висина тржишне цијене непокретности фактичко питање које зависи од низа конкретних околности.

У конкретном случају, експроприсане парцеле су у вријеме експропријације имале карактер грађевинског земљишта, на којем је предлагач легално саградио породични стамбени објекат. Чињеница да на подручју С.У, због посљедица активности рудника за чије потребе су експроприсане предметне непокретности, више није дозвољена градња, не може бити на штету предлагача. Зато се не може прихватити становиште другостепеног суда да су експроприсане парцеле само формално грађевинско земљиште. Правична накнада не може бити нижа од тржишне вриједности непокретности, а том накнадом се предлагачу имају обезбједити приближно исти услови живота, односно да предлагач добије накнаду којом ће моћи купити земљиште које је по својим карактеристикама приближно експроприсаном, што предлагач са правом у ревизионим наводима истиче.

Стога, с обзиром да се код одређења правичне накнаде мора имати у виду тржишна цијена будуће локације (најближи је Н.У.), јер на подручју С.У. више није дозвољена градња, релевантна је Одлука о условима јавне продаје градског грађевинског земљишта (коју одлуку је, између осталог, имао у виду вјештак грађевинске струке приликом сачињавања налаза) по којој је почетна продајна цијена 30 КМ/м². Кад се имају у виду наведене околности конкретног случаја, као и подаци из налаза вјештака грађевинске струке од 04.03.2015.

године (који је имао у виду предочене уговоре о промету земљишта), овај суд цијени да, сагласно одредбама члана 53. и 60. ЗЕ, правична накнада за експроприсано земљиште износи 30 КМ/м². При томе, упориште за одређење правичне накнаде не могу бити споразуми о постигнутој накнади из управног поступка (на које се превасходно позвао другостепени суд), јер је из садржаја тих споразума видљиво да је предмет споразума о припадајућој накнади пољопривредно, а не грађевинско земљиште, те је закључењу тих споразума претходило вјештачење по вјештаку пољопривредне струке.

(Врховни суд Републике Српске, 80 0 В 010929 17 Рев од 22.2.2018. године)

5. УПРАВНО ПРАВО

5.1 УПРАВНО МАТЕРИЈАЛНО ПРАВО

5.1.1. ЕКСПРОПРИЈАЦИЈА

**ДЕЕКСПРОПРИЈАЦИЈА,
Члан 36. Закона о експропријацији**

Чињеница да на дионици пута, коју чине експроприсане непокретности у својини ранијег власника, нису изведени знатнији радови, се због природе и сложености изградње ауто-пута, не може одвојено посматрати од изградње комплетног објекта, због чега се мора уважити и јавни интерес који у овом случају претеже у односу на лични (приватни) интерес ранијег власника.

Из образложења:

Експропријација предметних некретнина, стварно и фактичко власништво К.Ж. је извршена за потребе изградње аутопута Бањалука-Добој и није спорно да је рјешење о експропријацији постало правноснажно 27.5.2009. године, а да је изградња аутопута још у току. Тачно је да је одредбом члана 36. став 1. Закона о експропријацији („Службени гласник РС“, број 112/06, 37/07, 66/08, 110/08 и 79/15) прописано да ће се на захтјев ранијег власника експроприсаних непокретности, правноснажно рјешење о експропријацији поништити ако корисник експропријације у року од 3 године од правноснажности тог рјешења није извршио, према природи објекта, знатније радове на том објекту.

У конкретном случају, како је то правилно истакао нижестепени суд у побијаној пресуди, ради се о изградњи веома комплексног и сложеног објекта за чије предузимање само припремних радова је потребан одређени временски период, а изградња таквих објеката засигурно траје знатно дуже од периода од 3 године. Изградња објекта оваквог типа подразумијева изградњу у етапама или по дионицама (лотовима), тако да се на једном дијелу дионице изводе припремни радови, а који подразумијевају ископчење појаса експропријације, крчење шибља и уклањање органских материја, скидање слоја хумуса, регулацију потока и ријечних корита, ископ усјека и изградњу насипа, релокацију подземних и надземних водова инфраструктуре, те експлоатацију минералних сировина итд., а на другој дионици може подразумијевати насипање трасе пута, ваљање, асфалтирање и сл.

Дакле, изградња ових објеката подразумијева да се не могу, у истом обиму и у истом интензитету, обављати радови на свакој дионици пута, па је тачна констатација заинтересованог лица да на дионици пута, коју чине експроприсане непокретности у својини заинтересованог лица, нису изведени знатнији радови, али због природе самог објекта та чињеница се не може одвојено посматрати од изградње комплетног објекта који се гради у дужини од 72 км, а чија је изградња започета из правца Добоја, па се код изградње објеката овакве природе и сложености мора уважити и јавни интерес који у овом случају претеже у односу на лични (приватни) интерес заинтересованог лица.

Стоји чињеница да налаз вјештака урбанисте није сачињен за потребе овог предмета, већ је сачињен за потребе предмета број 21.36/473-14/13 који се такође односи на захтјев за деекспропријацију других некретнина, к.о. П., а које су експроприсане, такође, у сврху изградње аутопута Бањалука-Добој, али с обзиром да је наведени вјештак грађевинско-архитектонске струке дао закључке који се односе на изградњу цијелог објекта аутопута Бањалука-Добој, онда се ти закључци могу користити и у овом предмету, с обзиром да се односе на исти објекат. У наведеном налазу вјештак износи да није могуће посматрати знатнију извршеност радова на објекту аутопута на нивоу једне локације коју чине некретнине једног или више власника, јер је планом парцелације и урбанистичко-техничким условима третиран простор за изградњу аутопута у дужини од 72 км и да су на појединим дијеловима аутопута и завршени одређени радови на дијелу трасе, а док се на другом дијелу изводе радови ископчења терена, геодетског снимања, радови на крчењу шибља, скидању

слоја хумуса, чишћењу водотока, асфалтирању итд., да је требало прибавити разна одобрења и дозволе, те потписати уговоре са извођачима радова, због чега се мора закључити, с обзиром на обимност радова, сложеност и комплексност изградње таквог објекта, да су радови изведени у знатнијем обиму посматрајући објекат као једну цјелину и водећи рачуна о природи објекта.

(Врховни суд Републике Српске 11 0 У 016726 16 Увп од 31.05.2018. године)

ЕКСПРОПРИЈАЦИЈА ПРЕОСТАЛОГ ДИЈЕЛА НЕПОКРЕТНОСТИ

Члан 9. став 1. Закона о експропријацији

Захтјев за експропријацију преосталог дијела непокретности може се поднијети у року од двије године од завршетка изградње објекта, односно завршетка извођења радова, али се може поднијети и одмах или у току изградње када се утврди да је услед исте дошло до промијењених околности у погледу досадашњег начина коришћења непокретности.

Из образложења:

У поновном поступку, у извршењу наведене пресуде и рјешења тужене од 17. децембра 2014. године, донесено је првостепено рјешење које је засновано на утврђењу: да су претходно од заинтересованог лица експроприсане непокретности по рјешењу број: 26-473-39-44/05 од 03. августа 2005. године, ради изградње ауто-пута; током 2006. године корисник експропријације је приступио изградњи два надвожњака који су захватили већу површину од непокретности које су биле предмет експропријације; у току изградње надвожњака је дошло до оштећења куће и осталих објеката заинтересованог лица, који су се овом изградњом нашли у заштитном појасу аутопута и локалног пута с друге стране, при чему се непокретност заинтересованог лица нашла испод надвожњака, што су разлози за које је сазнала у току изградње, а који онемогућавају нормално коришћење преосталих непокретности.

Исправан је став нижестепеног суда да у поновном поступку није требало расправљати већ утврђену чињеницу да је заинтересованом лицу изградњом надвожњака онемогућено нормално коришћење преосталог дијела непокретности, што је један од услова за експропријацију преосталог дијела непокретности из члана 9. став 1. Закона о експропријацији („Службени гласник Републике Српске” број: 8/96, 9/96, 15/96 и 64/04, у даљем тексту: ЗЕ), те да тужилац није аргументовано оспорио налаз вјештака урбанисте Љ.Д., са допунама на којем је засновано првостепено рјешење. Овај вјештак се изјаснио о неповољном утицају изградње надвожњака на коришћење преосталих непокретности, наводећи да планирана ограда неће бити довољна заштита у случају евентуалног излијетања возила са надвожњака, уз аргументоване разлоге које тужилац својим приговорима није довео у сумњу.

У погледу приговора да је захтјев заинтересованог лица требало одбацити као преурањен, јер је поднесен 15. децембра 2006. године, а објекат завршен и употребна дозвола издата 28. априла 2011. године, суд је у побијаној пресуди дао ваљане разлоге за одбијање истог, позивајући се на члан 29. став 2. ЗЕ, према којем се захтјев за експропријацију преосталог дијела непокретности може поднијети у року од двије године од завршетка изградње објекта, односно завршетка извођења радова, што не значи да се не може поднијети одмах или у току

изградње када се утврди да је усљед исте дошло до промијењених околности у погледу досадашњег начина коришћења непокретности, као што је овдје случај.

С обзиром на изнесено управни органи су правилно утврдили да су испуњени услови из члана 9. став 1. ЗЕ за експропријацију преосталих непокретности, јер је заинтересовано лице као власник онемогућено у њиховом нормалном коришћењу на начин како их је до тада користило, будући да се налазе испод надвожњака на мјесту на којем је угрожена безбједност, па су неосновани приговори да заинтересовано лице може и даље да користи преостале непокретности.

(Врховни суд Републике Српске 11 0 У 018722 17 Увп од 26.09.2019. године)

ЕКСПРОПРИЈАЦИЈА ПРЕОСТАЛИХ НЕКРЕТНИНА

Члан 11. Закона о експропријацији

Испуњени су услови да се спорна непокретност експроприше примјеном одредбе члана 11. закона о експропријацији, јер је ријеч о непокретности за коју власници немају привредног интереса за кориштење, с обзиром да парцела нема ријешен приступ што је основни услов за нормално кориштење, без обзира у које се сврхе користи.

Из образложења:

По оцјени овог суда правилно је првостепени орган прихватио као ваљан налаз вјештака пољопривредне струке и закључио да су испуњени услови да се парцела 366/1 експроприше примјеном одредбе члана 11. Закона о експропријацији („Службени гласник РС“ број 112/06-110/08), јер је ријеч о некретнини за коју власници немају привредног интереса за кориштење, с обзиром да парцела нема ријешен приступ, што је основни услов за нормално кориштење некретнине, без обзира у које се сврхе користи. Та парцела након експропријације остаје с друге стране магистралног пута и граничи са ријеком Илова и општином Дервента и нема ријешен приступ, што тужилац није аргументовано оспорио. Приговор тужиоца је да је требало одбити захтјев и за експропријацију те парцеле јер има “солидну” површину за рентабилну производњу и могућност наводњавања је без утицаја на правилну примјену одредбе члана 11. став 1. ЗЕ, јер је налаз вјештака да парцела нема ријешен приступ потврђен и увиђајем на лицу мјеста, а у прилог томе је и сама конфигурација терена, односно то што се парцела налази уз ријеку и другу општину, а прилаз са трасе будућег пута није обезбјеђен. Чињеница, на коју указује тужилац, да парцела граничи са општином Дервента, па да је потребно прибавити скице сусједних парцела из те општине да би се расправило питање приступног пута, је такође без основа, јер приступ треба да је ријешен у општини у којој се парцела налази, а не у сусједној.

(Врховни суд Републике Српске 13 0 У 003134 15 Увп од 01.02.2018. године)

ИСПЛАТА ТРОШКОВА ПРАВНОГ ЗАСТУПАЊА У ПОСТУПКУ ЕКСПРОПРИЈАЦИЈЕ

Члан 32. Закона о експропријацији, у вези тарифног броја 3. Тарифе о наградама и накнади трошкова за рад адвоката

Процијењена вриједност експроприсаних непокретности од стране вјештака не представља вриједност спора, већ само доказ у поступку експропријације, па се трошкови заступања странке по адвокату у управном поступку имају обрачунати на

основу тарифног броја 3. тарифе о наградама и накнади трошкова за рад адвоката (остали поступци у непроцјењивим стварима), а не по тарифном броју 2. тарифе јер између странака није постигнут споразум о висини утврђене накнаде за експроприсане непокретности.

Из образложења:

У овој управној ствари није спорно да је од стране наведених вјештака утврђена процјена укупне вриједности имовине која се експроприше заинтересованом лицу у износу од 64.901,64 КМ. Наведена процјена служи као доказ, да би се исплатила накнада за експроприсане непокретности, а вриједност те накнаде међу странкама је спорна. Поред тога из управног списка произилази да рјешење о експропријацији није правоснажно, а усмена расправа за споразумно одређивање накнаде за експроприсане непокретности није одржана, тако да се не зна колико ће та накнада износити, како то прописују одредбе члана 68. и члана 69. Закона о експропријацији („Службени гласник РС“ број: 112/06, 37/07 и 110/08).

Одредбом члана 32. Закона о експропријацији, прописано је да трошкове поступка експропријације сноси корисник експропријације изузев трошкова поступка насталих поводом жалбе власника непокретности, ако је жалба одбијена. Ова одредба указује ко у правилу сноси трошкове поступка експропријације, али одговор на питање на који начин се обрачунава висина трошкова даје Тарифа о наградама и накнади трошкова за рад адвоката („Службени гласник РС“ број: 68/05), па како накнада за експроприсане непокретности није утврђена, то се накнада за признавање трошкова заступања у управном поступку не може утврђивати зависно од висине процјењене имовине док се у споразуму о накнади или судском поступку не утврди њезин тачан износ, па се трошкови овог поступка како то правилно налази нижестепени суд обрачунавају примјеном тарифног броја 3. Тарифе (остали поступци у непроцјењивим предметима). У вези са наведеним није основан приговор заинтересованог лица да је његова имовина, која је предмет експропријације, утврђена процјенама вјештака у износу од 64.901,64 КМ представља вриједност спора па да се вриједност трошкова пуномоћника за заступање у управном поступку има одмјерити примјеном тарифног броја 2. Тарифе.

(Врховни суд Републике Српске 11 0 У 012867 18 Усп 2 од 13.06.2018. године)

ИСПУЊЕНОСТ УСЛОВА ЗА ЕКСПРОПРИЈАЦИЈУ ПРЕОСТАЛИХ НЕПОКРЕТНОСТИ

Члан 11. Закона о експропријацији, те члан 8. Закона о општем управном поступку

Ради утврђења испуњености услова за експропријацију преосталог дијела непокретности потребно је утврдити колика је извјесност изградње приступног пута, у којој фази ауто-пута је то планирано, као и да ли тај временски период (планиран за изградњу), утиче на привредни интерес власника земљишта (бављење пољопривредном производњом и сточарском дјелатношћу) да исте користи.

Из образложења:

Да би у смислу одредби члана 11. Закона о експропријацији („Службени гласник РС“, бр. 112/06, 37/07 и 110/08), дошло до експропријације преосталих непокретности неопходно је испуњење прописаних критеријума чији је заједнички циљ да се у поступку на несумњив начин утврди да ли даље постоји привредни интерес власника да користи преостале непокретности. Као критеријум за оцјену постојања привредног интереса предвиђена је и

околност да ли је власнику онемогућено нормално коришћење преосталих непокретности, које се најчешће огледа у томе што је услед експропријације једног дијела непокретности власнику ускраћен приступ преосталом дијелу или је такав приступ знатно отежан. Немогућност приступа треба да постоји у моменту одлучивања о захтјеву власника непокретности за експропријацију преосталог дијела непокретности.

Према одредби члана 8. Закона о општем управном поступку („Службени гласник РС“ број 13/02, 87/07 и 50/10) у поступку се мора утврдити право стање ствари и у том циљу се морају потпуно и правилно утврдити све чињенице и околности које су од важности за доношење законитог и правилног рјешења.

У конкретном случају није уопште утврђивано чињенично стање, у погледу чињеница битних за одлучивање о захтјеву власника непокретности за експропријацију преосталог дијела непокретности. Наиме, уопште није утврђивано којом пољопривредном производњом се бавио тужилац, које приходе је остваривао, те да ли чињеница што му је сада удаљеност до парцела 4 (четири) километра у једном правцу или укупно 8 (осам) километара у оба правца представља отежано коришћење предметног земљишта у сврхе пољопривредне производње и сточарске дјелатности.

С обзиором на наведено, по оцјени овог суда, у конкретном случају је, а у сврху испуњености услова за експропријацију преосталог дијела непокретности потребно утврдити колика је извјесност изградње приступног пута, у којој фази аутопута је то планирано као и да ли тај временски период (планиран за изградњу) утиче на привредни интерес власника земљишта да исто користи, да ли је сада постојећим макадамским путем у дужини од 8 (осам) километара у оба правца отежан приступ тим парцелама, а самим тиме и знатно отежано или угрожено бављење пољопривредном производњом и сточарском дјелатношћу, па у односу на утврђено одлучити о оправданости захтјева за експропријацију преосталог дијела непокретности.

(Врховни суд Републике Српске 11 0 у 013841 15 Увп од 01.02.2018. године)

НАКНАДА ЗА ФАКТИЧКУ ЕКСПРОПРИЈАЦИЈУ

Члан 6., 23., 25. и 33. Закона о експропријацији

Тужитељице остварују право на накнаду у случају фактичке експропријације у парничном поступку у којем се као претходно питање утврђује да ли се ради о фактичкој експропријацији због чега не постоји законски основ да се јединица локалне самоуправе у управном поступку обавезе да тужитељицама исплати накнаду за фактичку експропријацију односно да одлучи о приједлогу тужитељица за споразумно одређивање накнаде због фактичке експропријације.

Из образложења:

Правилан је правни став суда у побијаној пресуди да одредбама Закона о експропријацији („Службени гласник РС“ број 112/06 и 37/07) није прописан поступак споразумног одређивања накнаде за фактичку експропријацију непокретности, с обзиром да није проведен поступак експропријације. Тужитељице се позивају на став изражен у пресуди Окружног суда у Бањалуци број 71 0 П 057623 14 Гж од 11.9.2014. године, којом је преиначена пресуда Основног суда у Бањалуци број 71 0 П 057623 09 П од 04.12.2013. године и одбијен захтјев тужитељица да се обавезе С. у Т. да им исплати износ од 157.605,00 КМ са законском

законском каматом од дана подношења тужбе па до исплате, на име накнаде штете за одузете некретнине као и износ од 14.985,50 КМ са законском каматом на име изгубљене добити због некориштења некретнина. Из образложења те пресуде произлази став да се у конкретном случају ради о фактичкој експропријацији, јер да је дошло до одузимања права власништва тужитељицама без доношења рјешења о експропријацији иако је утврђен општи интерес, али да С. у Т. као инвеститор није пасивно легитимисана за исплату накнаде већ јединица локалне самоуправе која је корисник експропријације, што да произлази из одредаба члана 6., 23., 25. и 33. ЗЕ. Према наведеном ставу и садржају цитираних законских одредаба произлази да тужитељице остварују право на накнаду у случају фактичке експропријације у парничном поступку у којем се као претходно питање утврђује да ли се ради о фактичкој експропријацији због чега не постоји законски основ да се јединица локалне самоуправе у управном поступку обавезе да тужитељицама исплати накнаду за фактичку експропријацију односно да одлучи о приједлогу тужитељица за споразумно одређивање накнаде због фактичке експропријације.

(Врховни суд Републике Српске 11 0 У 017080 16 Упн од 11.07.2018. године)

ПОНИШТЕЊЕ РЈЕШЕЊА О ЕКСПРОПРИЈАЦИЈИ НЕПОКРЕТНОСТИ

Члан 36. став 1. Закона о експропријацији

Испуњеност услова за поништење рјешења о експропријацији непокретности у смислу одредбе члана 36. став 1. Закона о експропријацији се цијени са аспекта извршења знатнијих радова према природи цијелог објекта за чију изградњу је експропријација извршена, а не са аспекта извршења знатнијих радова на самој непокретности ранијег власника.

Из образложења:

Суштински, за разлику од тужиоца, нижестепени суд правилно тумачи одредбу члана 36. став 1. Закона о експропријацији („Службени гласник Републике Српске“ број 112/06, 37/07 и 110/08) која прописује да ће се на захтјев ранијег власника експроприсане непокретности правоснажно рјешење о експропријацији поништити ако корисник експропријације у року од три године од правоснажности тог рјешења није извршио, према природи објекта, знатније радове на том објекту. Управо ово законско одређење „знатнији радови према природи објекта“ је кључно за разрјешење предметне управне ствари, а истим су се правилно руководили органи управе, а потом и суд. У том правцу је децидно образложено да се у конкретном случају ради о великом изузетно значајном инфраструктурном објекту ауто-путу Бањалука-Добој чија изградња се одвија у етапама и по дионицама, а претходи јој прибављање одговарајуће просторно-планске документације, урбанистичке сагласности, односно локацијских услова, еколошких дозвола и других докумената везаних за заштиту животне средине, која документација је сва прибављена и побројана у првостепеном рјешењу од 16.03.2015. године. Даље је образложено да је у моменту одлучивања првостепеног органа у току поступак за издавање одобрења за грађење, да због природе објекта није могуће одмах и истовремено градити свих 72 км трасе ауто-пута, те да су тренутно у току припремни и други радови који се у одређеном обиму изводе дуж цијеле трасе ауто-пута. Сва ова утврђења органа управе основано је подржао нижестепени суд, јер се сва заснивају на налазу и мишљењу вјештака Ј.В. од 24.11.2014. године која се супротно ставу тужиоца децидно изјаснила и о томе који су то припремни радови у току наводећи да су у питању радови асфалтирања, ископчања терена, геодетског снимања, истражни геолошки радови, радови на крчењу шибља, скидању слоја хумуса, чишћењу водотока и слично, због чега није основан

навод тужиоца да није утврђено који су то знатнији радови на овом објекту извршени у оквиру рока од три године, а који радови су у току.

(Врховни суд Републике Српске 11 0 У 017198 16 Увп од 11.01.2019. године)

ПОНИШТАВАЊЕ РЈЕШЕЊА О НЕПОТПУНОЈ ЕКСПРОПРИЈАЦИЈИ

Члан 36. став 1. Закона о експропријацији

Када је утврђен општи интерес и донесено рјешење којим је установљена служност на земљишту, о захтјеву власника непокретности поднесеном у смислу члана 36. став 1. Закона о експропријацији, примјеном члана 37. став 2. истог закона, одлучује орган управе који је донио рјешење о непотпуној експропријацији, по правилима прописаним одредбама закона о експропријацији, јер чињеница да је служност на земљишту установљена на основу утврђеног општег интереса иде у прилог аналогној примјени одредби наведеног закона код одлучивања о том захтјеву.

Из образложења:

Спорно је између странака да ли се захтјев из члана 36. став 1. Закона о експропријацији („Службени гласник Републике Српске”, 112/06, 37/07, 66/08, 110/08), за поништавање правоснажног рјешења о експропријацији, пред органом управе може поставити само ако се ради о потпуној експропријацији непокретности или и у случају непотпуне експропријације заснивањем права служности на земљишту.

Полазећи од члана 2. Закона о експропријацији, који дефинише да је експропријација одузимање или ограничење права власништва на непокретностима уз правичну накнаду и одредбе члана 8. став 1., којом је дефинисана непотпуна експропријација, према којој се експропријацијом може установити поред осталог и служност на земљишту, те имајући у виду описане посљедице експропријације, овај суд налази да није могуће искључити од примјене члана 36. став 1. и члана 37. став 1. и 2. Закона о експропријацији случај непотпуне експропријације заснивањем права служности на земљишту, због чега није прихваћен став да о захтјеву за деекспропријацију одлучује суд по правилима која прописују одредбе Закона о ставрним правима („Службени гласник Републике Српске“, број 124/08, 58/09, 95/11). Тај закон није био на снази 2009. године када је донесено рјешење о непотпуној експропријацији, а и да јесте, не регулише чињеничну и правну ситуацију која је у овом случају.

Када се има у виду правно дејство непотпуне експропријације заснивањем права служности којом се ограничава право власништва на земљишту, а кориснику допушта коришћење туђег земљишта, у случају испуњења законом прописаних услова, очигледно је постојање интереса власника непокретности за подношење захтјева пред органом управе који је одлучио у првом степену, за поништење правоснажног рјешења о непотпуној експропријацији. То није у супротности са одредбама Закона о експропријацији. Овај суд цијени да нема оправдања став органа и нижестепеног суда да о захтјеву за поништавање правоснажног рјешења о непотпуној експропријацији одлучује суд, јер то не произлази из одредби Закона о основним својинско-правним односима („Службени лист СФРЈ“, број: 6/80 і 36/90, те „Службени гласник Републике Српске”, број: 38/03), који је био на снази у вријеме настанка правног односа, из одредби Закона о ставрним правима, и који је сада на снази, а нити из одредби Закона о експропријацији.

Према томе, када је утврђен општи интерес и донесено рјешење којим је установљена служност на земљишту, о захтјеву власника непокретности поднесеном у смислу члана 36. став 1. Закона о експропријацији, примјеном члана 37. став 2. Закона о експропријацији одлучује орган управе који је донио рјешење о непотпуној експропријацији, по правилима прописаним одредбама Закона о експропријацији, јер чињеница да је служност на земљишту установљена на основу утврђеног општег интереса иде у прилог аналогној примјени одредби Закона о експропријацији код одлучивања о том захтјеву.

Имајући у виду да у управном поступку одлучне чињенице нису расправљене, јер је захтјев тужиоца за поништење рјешења о непотпуној експропријацији погрешно одбачен због ненадлежности, тај недостатак треба отклонити.

(Врховни суд Републике Српске 11 0 У 016135 16 Увп од 05.07.2018. године)

СТУПАЊЕ У ПОСЈЕД ЕКСПРОПРИСАНИХ НЕПОКРЕТНОСТИ НАКОН КОНАЧНОСТИ РЈЕШЕЊА

Члан 33. став 3. Закона о експропријацији

Улазак у посјед након коначности рјешења о експропријацији, омогућује се кориснику експропријације само изузетно, ако се ради о изградњи објеката инфраструктуре и када корисник експропријације изнесе ваљане разлоге за потребу хитног ступања у посјед непокретности.

Из образложења:

Предмет ове управне ствари је захтјев корисника експропријације од 23.5.2016. године за доношење рјешења за ступање у посјед некретнина експроприсаних рјешењем Подручне јединице Н. од 14.04.2014. године, којим је извршена потпуна експропријација некретнина, означених у његовом диспозитиву за изградњу објекта инфраструктуре Хидроелектране „Д.“. Уз захтјев је достављено правоснажно рјешење о експропријацији, те налаз и мишљење вјештака пољопривредне струке З.П. из Н., о обезбјеђењу доказа за исплату накнаде за експроприсане некретнине.

Захтјев је образложен наводима да се ради о изградњи објеката инфраструктуре, чија изградња је од општег интереса, који је утврђен одлуком Владе, а да власнк некретнина онемогућава корисника да ступи у посјед експроприсаних некретнина.

Улазак у посјед након коначности рјешења о експропријацији, омогућује се кориснику експропријације само изузетно, ако се ради о изградњи објеката инфраструктуре и када корисник експропријације изнесе ваљане разлоге за потребу хитног ступања у посјед непокретности.

У конкретном случају није спорно да је предметна експропријација извршена ради изградње објеката инфраструктуре Хидроелектране „Д.“. Међутим, у разлозима подношења захтјева осим истицање те чињенице (која сама за себе није довољна), нема нити једног навода о потреби хитног ступања у посјед непокретности, а ни навода о настанку евентуалне штете за корисника експропријације. С обзиром на све напријед наведено нижестепени суд је погрешно закључио да су испуњени услови из члана 33. став 3. Закона о експропријацији („Службени гласник Републике Српске“, број: 112/06 - 79/15, у даљем тексту: ЗЕ) за доношење оспореног акта, односно да се предметне некретнине могу предати у посјед након коначности рјешења о експропријацији, јер да се ради о изградњи објеката инфраструктуре.

Осим тога не може се занемарити ни чињеница да је предметни захтјев поднесен по правоснажности рјешења, с обзиром да је рјешење о експропријацији постало и правоснажно, због чега се упитном указује и примјена одредбе члана 33. став 3. ЗЕ. Та ситуација регулисана је одредбом члана 33. став 2. ЗЕ, која као услов за ступање у посјед експроприсане непокретности даном правоснажности рјешења о експропријацији, одређује да је до тада ранијем власнику исплаћена накнада за експроприсане непокретности, а у противном ступање у посјед се веже за дан исплате накнаде, на што тужиоци основано указују. Поменути рјешењем Окружног суда у Требињу од 12.05.2016. године, донесеним у поступку одређивања накнаде за експроприсане непокретности, доказују своје наводе да им накнада није исплаћена, а нижестепени суд ове наводе и доказе неосновано не прихвата, сматрајући да су без утицаја на законитост оспореног акта.

(Врховни суд Републике Српске 15 0 У 003074 17 Увп од 13.06.2019. године)

УЛАЗАК У ПОСЈЕД НАКОН КОНЧАНОСТИ РЈЕШЕЊА О ЕКСПРОПРИЈАЦИЈИ члан 33. став 3. Закона о експропријацији

Улазак у посјед након коначности рјешења о експропријацији, омогућује се кориснику експропријације само изузетно, ако се ради о изградњи објеката инфраструктуре и када корисник експропријације изнесе ваљане разлоге за потребу хитног ступања у посјед непокретности или да би се спријечила знатнија штета, с тим да се морају обезбједити докази о стању и вриједности експроприсаних непокретности који се морају приложити уз захтјев.

Из образложења:

Предмет ове управне ствари је захтјев корисника експропријације (Републике Српске) од 23.08.2017. године за доношење рјешења за ступање у посјед некретнина експроприсаних рјешењем Подручне јединице Д. од 27.07.2016. године којим је извршена потпуна експропријација некретнина означених у његовом диспозитиву ради експлоатације угља за потребе Термоелектране „С.“ Уз захтјев је достављено рјешење о експропријацији у фотокопији, а приложен је и извјештај о вјештачењу вјештака пољопривредне струке дипл. инг. пољ. Ј.Н. од 22.06.2015. године, записник сачињен у поступку експропријације од 24.03. и 06.04.2016. године као доказ да су обезбијеђени докази за исплату накнаде за експроприсане некретнине.

Захтјев се темељи на одредби члана 33. став 3. Закона о експропријацији („Службени гласник РС“ број 112/06-79/15, у даље тексту: ЗЕ), којим је прописано да када је у питању изградња објеката инфраструктуре, Влада може изузетно на захтјев корисника експропријације, који је изнио ваљане разлоге за потребу хитног ступања у посјед непокретности, ријешити да му се та непокретност преда у посјед и након коначности рјешења о експропријацији, ако утврди да је то неопходно због хитности случаја или да би се спријечила знатнија штета. Прије доношења рјешења према одредби став 4. морају се обезбједити докази о стању и вриједности експроприсаних непокретности.

Дакле, улазак у посјед након коначности рјешења о експропријацији омогућује се кориснику експропријације само изузетно, ако се ради о изградњи објеката инфраструктуре и када корисник експропријације изнесе ваљане разлоге за потребу хитног ступања у посјед непокретности.

У конкретном случају, према напријед наведеном произлази да су испуњени услови да се кориснику експропријације дозволи ступање у посјед по коначности рјешења о експропријацији, јер су испуњени прописани услови, односно јер је захтјев поднесен по коначности рјешења, јер је предметна експропријација извршена ради експлоатације угља за потребе ТЕ „С.“, објекта инфраструктуре од значаја за Републику Српску, а обезбјеђени су и докази о стању и вриједности експроприсаних непокретности.

(Врховни суд Републике Српске 11 0 У 021546 18 Увп од 04.10.2018. године)

СТУПАЊЕ У ПОСЈЕД

Члан 33. став 2. Закона о експропријацији

Испуњени су законски услови да корисник експропријације ступи у посјед непокретности након коначности, а прије правноснажности рјешења јер је подносилац захтјева у управном поступку доказао постојање хитности и могућност наступања знатније штете.

Из образложења:

Побијаном пресудом одбијена је тужба против оспореног акта, којим је Републици Српској након коначности рјешења о непотпуној експропријацији дозвољено ступање у посјед непокретности ближе описаних у диспозитиву тог рјешења, а у сврху изградње 110 кв далековода Гацко – Невесиње као посјед тужиоца са 1/1 дијела, а сувласништво тужиоца са 3/4 дијела и П.(В.) М. са 1/4 дијела.

Из података списка произлази да је тужилац у поступку непотпуне експропријације изјавио да се не противи непотпуној експропријацији-установљењу службености на предметном земљишту и да корисник експропријације може ступити у посјед предметних непокретности одмах, па произлази да је тужилац, већ тада, дао сагласност кориснику експропријације да може одмах ступити у посјед предметних непокретности, па сада не може истицати те приговоре, будући да за ступање у посјед прије правноснажности рјешења као услов није прописана обавеза исплате накнаде за експроприсане непокретности, како то тужилац погрешно сматра. Поред тога, према чињеничном утврђењу произлази да се у овом случају ради о изградњи објекта инфраструктуре – 110 кв далековода Гацко – Невесиње, а корисник експропријације је у захтјеву изнио разлоге који би могли довести до наступања знатније штете, а који се огледају у чињеници да је расписан тендер за изградњу далековода и да је у тим условима предвиђена обавеза рјешавања имовинско-правних односа на страни наручиоца посла па непоштовање рокова из уговора за предузимање појединих радњи у циљу реализације овог пројекта би могло довести до плаћања пенала и штете на страни наручиоца посла. У овим разлозима садржане су и околности хитности што је тужена имала у виду приликом доношења оспореног акта због чега су, и по оцјени овог суда, били испуњени услови из одредбе члана 33. става 2. Закона о експропријацији (“Службени гласник РС“, број 112/06, 37/07, 66/08, 110/08 и 79/15) за доношење побијаног акта, па не стоје наводи тужиоца да је тужена тек у одговору на тужбу изнијела разлоге хитности.

Неоснован је навод тужиоца да одредбом члана 33. става 2. Закона о експропријацији, прописано да је услов за ступање у посјед експроприсане непокретности исплаћена накнада за експроприсане непокретности, јер то не произлази из садржаја наведене одредбе, која је у претходном тексту цитирана. Нижестепени суд је закључио, а што је и тужена истакла у оспореном акту да је инвеститор овог објекта, у циљу изградње, предузео низ радњи, прије свега, расписао тендер у коме су постављени услови и рокови за извршење појединих

обавеза и гдје је на страни наручиоца радова утврђена обавеза рјешавања имовинско-правних односа па уколико се не би дозволило ступање у посјед након коначности, а прије правноснажности рјешења не би се могле испоштовати уговорене обавезе које стоје на страни наручиоца радова, а то би могло довести до прекорачења рокова из уговора што би посљедично довело до плаћања пенала, које околности представљају разлоге о потреби хитног ступања у посјед непокретности због чега не стоји навод захтјева да у побијаној пресуди нису образложени разлози хитности.

Поступањем нижестепеног суда није обезвређен „принцип права“ и приватне својине јер је ограничење приватне својине извршено у складу са законом (Законом о експропријацији) чиме је успостављена правична равнотежа између јавног (општег) интереса и приватног интереса с обзиром да су обезбијеђени сви потребни докази за исплату накнаде тужиоцу у смислу одредбе члана 33. сада став 3. у вези члана 54. и члана 57. Закона о експропријацији. Ради се о непотпуној експропријацији – установљењу службености чиме се не мијења власник предметне непокретности већ се њоме сопственик ограничава у вршењу својинских права, а за коју сврху су обезбијеђена новчана средства за исплату накнаде тужиоцу према тржишним цијенама, па суд закључује да није повријеђено тужиочево право на имовину из члана 1. Протокола 1. уз Конвенцију.

(Врховни суд Републике Српске 15 0 У 003653 19 Увп 2 од 26.09.2019. године)

5.1.2. ГРАЂЕВИНСКО ЗЕМЉИШТЕ

ОДРЕЂИВАЊЕ ПОВРШИНЕ ЗЕМЉИШТА ЗА РЕДОВНУ УПОТРЕБУ ЗГРАДЕ

Члан 42. став 2. Закона о грађевинском земљишту Републике Српске

Околност да је на име тужиоца издата употребна дозвола, не доказује да је тужилац власник зграде, јер урбанистичка сагласност и грађевинска дозвола и други докази о власништву и посједу нису на имену тужиоца, што указује на неријешене имовинско правне односе на предметној згради, због чега нису испуњени услови да се за тај објекат утврди површина земљишта која је потребна за његову редовну употребу.

Из образложења:

И овај суд налази да у конкретном случају нема мјеста примјени члана 42. став 2. Закона о грађевинском земљишту Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“, број: 112/06, у даљем тексту: ЗГЗ), на којем тужилац заснива свој захтјев, а којим је прописано ако регулационим планом није утврђена површина земљишта које је потребно за редовну употребу зграде која је изграђена у складу са законом, ту површину утврђује рјешењем орган управе надлежан за имовинско-правне послове уз прибављено мишљење надлежног органа управе за послове урбанизма, након чега ће се уписати право власништва на том земљишту у корист власника зграде.

Из стања списка је очигледно, како је правилно наведено у оспореном акту и пресуди, да је на згради спорно право власништва између уговорних страна изграђеној на основу уговора закљученог дана 24. септембра 2001. године, а из документације приложене спису се не може утврдити да је спор о власништву на изграђеној згради ријешен, јер нема споразума уговорних страна о томе ко је власник зграде. Околност да је на име тужиоца издата употребна дозвола, не доказује да је тужилац власник зграде, јер урбанистичка сагласност и грађевинска дозвола и други докази о власништву и посједу нису на имену тужиоца, па и та документација указује на постојање неријешених имовинско правних односа на предметној згради.

Не утичу на правилност одлучивања наводи захтјева да право власништва тужиоца на изграђеној згради произлази из члана 9. уговора, да је истим одређено да се тужиоцу гарантује право власништва над новим објектом, па да је била дужност друге уговорне стране да обезбиједи упис права власништва у земљишну књигу, а да је обавеза тужиоца била да финансира изградњу зграде и да је опреми уређајима за пружање медицинских услуга и да је тужилац своје обавезе испунио. Ови приговори су без значаја за одлучивање, код чињенице да тужилац као подносилац захтјева којим тражи да се утврди површина земљишта за редовну употребу зграде, није доказао да је власник зграде, коју чињеницу наводима захтјева није довео у сумњу, а што је основни услов за примјену члана 42. ЗГЗ, па је пресудом тужба правилно одбијена као неоснована, с обзиром да нису испуњени основи за поништење акта из члана 10. Закона о управним споровима („Службени гласник Републике Српске“, број 109/05 и 63/11).

(Врховни суд Републике Српске 12 0 У 005081 15 Упн од 01.06.2018. године)

ПРАВО СВОЈИНЕ

Члан 8а) Закона о допуни Закона о приватизацији државног капитала у предузећима

Правном субјекту над којим је извршена приватизација као власнику објекта утврђује се право својине на земљишту испод објекта и које служи за редовну употребу објекта.

Из образложења:

По оцјени овога суда, правилно је нижестепени суд одржао на снази оспорено рјешење којим је одбијена жалба тужиоца, јер је првостепено рјешење у свему донесено сагласно одредби члана 8 а) Закона о допуни Закона о приватизацији државног капитала у предузећима („Службени гласник РС“, број 58/09, у даљем тексту: Закон) будући да је тужилац уз захтјев приложио увјерење ИРБ, Програм приватизације, Лист непокретности, увјерење о статусним промјенама, а проведен је и посебан испитни поступак у складу са чланом 8 а) Закона у којем је утврђено да је наведени објекат исказан у почетном билансу стања у имовини заинтересованог лица и да је над истим проведена приватизација, што није оспорило ни Правобранилаштво Републике Српске, а ту чињеницу не оспорава ни тужилац.

Такође из утврђеног чињеничног стања произлази да је рјешењем Народног одбора Општине Б. број 03-251/1 од 16.11.1959. године предметно земљиште национализовано и да је на основу члана 38. и 39. тадашњег Закона о национализацији најамних зграда и грађевинског земљишта („Сл. лист ФРЈ“ бр. 52/58, у даљем тексту: Закон о национализацији) у з.к.ул број 881 Е к.о. С. Б. уписано као друштвена својина са правом кориштења В.ц. у С.

Дакле, наведено земљиште је било предмет национализације, што не спори ни тужилац, па будући да се води као друштвена, односно државна својина онда су испуњени услови за утврђивање права својине на земљишту испод објекта и земљишту које служи за редовну употребу објекта (бензинске пумпе) који објекат је био предмет приватизације у смислу члана 8 а) Закона.

Да ли је за национализовано земљиште, тужиоцу исплаћена накнада или није не утиче на рјешавање ове управне ствари, јер питање накнаде за национализовано земљиште није предмет рјешавања у овом поступку. Тужилац у захтјеву, а то је истицао и током поступка, заправо приговара чињеници да тужиоцу за национализовано земљиште није исплаћена накнада али тај приговор, по оцјени овог суда, није релевантан за одлучивање по захтјеву заинтересованог лица у овој управној ствари, па му у овом поступку и није повријеђено право из члана 2/3 к). у вези члана 6/3 б). Устава БиХ и право на имовину из члана 1. Протокола 1. уз Конвенцију.

(Врховни суд Републике Српске 12 0 У 003616 13 Увп од 29.10.2015. године)

УСПОСТАВЉАЊЕ РАНИЈЕГ ВЛАСНИЧКО-ПРАВНОГ ОДНОСА

Члан 44. Закона о грађевинском земљишту Републике Српске

Предметне парцеле нису приведене намјени према регулационом плану што је утврђено увидом у важећа планска акта и увиђајем на лицу мјеста па су неаргументовани приговори тужиоца да на несумњив начин није утврђена чињеница приведености тог земљишта намјени према регулационом плану.

Из образложења:

Из садржаја предметног управног списка, а што је наведено у образложењу рјешења првостепеног и оспореног акта произлази да је у поступку који је претходио доношењу првостепеног рјешења, проведен доказни поступак увиђајем на лицу мјеста уз ангажовање вјештака геометра који је у свом налазу датим на записник од 03.09.2010. године образложио поступак цијепања и формирања парцела бр. 613/4 и 615/1 насталих од к.ч. бр. 613 и к.ч. бр. 615. Извршен је увид у рјешење Скупштине општине Г. 04/3.НТ-31/1-65 од 02.03.1966. године, којим је то земљиште национализовано те у рјешење о наслеђивању број О-371/85 од 29.06.1988. године ради утврђења легитимитета наследника ранијег власника. На околност приведености тих парцела намјени према регулационом плану затражено је стручно мишљење Одјељења за урбанизам, грађење, комуналне и стамбене послове Општине Г. које је достављено под бројем број 04-363-2-21/10 од 08.11.2011. године и његова допуна која је сачињена након одржане расправе на лицу мјеста уз присуство странака, геометра и службеног лица Одјељења за урбанизам, грађење, комуналне и стамбене послове Општине Г. под бројем број 04-363-2-21/10 од 07.05.2012. године. У допуни стручног мишљења наведено је да предметне парцеле нису приведене намјени у складу са важећим регулационим планом, а да је на истима предвиђена изградња образовне установе, јер да према важећем регулационом плану „Г. – И.“ улазе у састав парцела на којима је предвиђена изградња образовне установе.

С обзиром на тако утврђене чињенице, а како тужилац не нуди доказе на основу којих би се утврдило другачије чињенично стање од оног које је утврдио првостепени орган, приговори изнијети у тужби и захтјеву да на несумњив начин није утврђена чињеница приведености тог земљишта намјени су неосновани, јер је та чињеница утврђена увидом у важећа планска акта и увиђајем на лицу мјеста уз ангажовање геометра ради идентификације парцела и представника Одјељења за урбанизам, грађење, комуналне и стамбене послове Општине Г. Како су наведени приговори неаргументовани тиме не могу довести у сумњу чињенични и правни закључак првостепеног органа у погледу постојања услова за утврђивање права успостављања ранијег власничко правног статуса на предметним парцелама у корист заинтересованог лица.

(Врховни суд Републике Српске 11 0 У 011834 14 Увп од 15.09.2016. године)

ПРЕСТАНАК ДРЖАВНОГ ВЛАСНИШТВА И УСПОСТАВЉАЊЕ РАНИЈЕГ ВЛАСНИЧКО-ПРАВНОГ СТАТУСА,

Члан 44. Закона о грађевинском земљишту Републике Српске

У поступку се мора на несумњив начин утврдити да ли је предник лица по чијем се захтјеву води поступак био власник предметних непокретности у вријеме преласка тог земљишта у друштвено власништво и да ли је то земљиште приведено намјени по регулационом плану.

Из образложења:

Пресудом нижестепеног суда број 11 0 У 003122 10 У од 08.04.2011. године дате су упуте туженој да је у извршењу те пресуде потребно употпунити доказни поступак на околност да ли је заинтересовано лице ранији власник предметног земљишта односно правни сљедник ранијег власника, како произлази из одредбе члана 46. Закона о грађевинском земљишту Републике Српске („Службени гласник РС“, број 112/06, у даљем тексту: ЗГЗ), јер да чињенично стање на ту околност није било било потпуно и правилно утврђено. У извршењу

те пресуде а на ту околност, првостепени орган је дописом број 21.11/476-691/08 од 16.05.2011. године затражио од адвоката М.Ф. која се изјаснила као пуномоћник заинтересованог лица, (иако у списима предмета пуномоћ за заступање у управном поступку није приложена, већ је приложена пуномоћ за заступање заинтересованог лица у предмету по захтјеву за доношење допунског рјешења у оставинском поступку иза смрти оца Б.П. и мајке С.П.), да достави историјат земљишно књижног извадка у којем су уписане парцеле означене као к.ч. бр. 2/25 и к.ч. бр. 2/140, или доказ које је лице било уписано са правом својине у тренутку национализације или евентуално правни слијед од ранијег власника до подносиоца захтјева. Поступајући по том тражењу заинтересовано лице је доставило потврду Основног суда у Бањалуци – Земљишно књжне канцеларије Рз-1050/11 од 10.06.2011. године којом је потврђено да је земљишна парцела к.ч. бр. 2/25 и 2/140 била уписана у зк. ул. бр. 5059 к.о. Б., као својина П. др. Б., пок. Д. са 1/1 дијела; да је на основу рјешења Одјељења за финансије НО Општине Б. број ВЛ-3199/1 од 24.10.1959. године, земљиште описано у А листу укњижено као друштвена својина.

Наведена потврда је уручена заступнику тужиоца дана 23.06.2011. године на расправи одржаној истог дана када је сачињен записник на којем је изјавио да је потребно извршити увиђај на лицу мјеста уз његово учешће с обзиром да на увиђај заказан дана 18.02.2009. године није могао приступити из оправданих разлога. На тај начин, како је додао, њему као странци је ускраћено право да се изјасни о одлучним чињеницама за правилну примјену одредаба члана 44. ЗГЗ. Том приликом се није се изјаснио о садржају уручене потврде али је у жалби изјављеној против првостепеног рјешења истакао да се одлука првостепеног органа није могла засновати на наведеној потврди већ на увиду у земљишно-књижну и катастарску евиденцију с обзиром да је потврда могла бити употријебљена само уз друге доказе. С обзиром на приговоре тужиоца изнијете у тужби и у захтјеву који указују на учињене повреде поступка које су од утицаја на рјешење ствари јер да му је ускраћено право да присуствује увиђају на лицу мјеста и да се изјасни на проведене доказе, учињена је повреда правила поступка садржана у одредби члана 131. Закона о општем управном поступку („Сл. гласник РС“ број 13/02, 87/07 и 50/10 у даљем тексту: ЗОУП), с обзиром да је предметно првостепено рјешење засновано на доказу, који није проведен у управном поступку уз учешће тужиоца као странке. Стоји чињеница да је тужилац уредно позван да присуствује увиђају на лицу мјеста и да је оправдао свој изостанак али је тужена у поступку по жалби могла путем првостепеног органа провести употпуњени доказни поступак уз учешће странака и тиме отклонити сумњу у погледу утврђених чињеница и евентуалних повреда правила поступка на које је указано у жалби. Основано тужилац указује да у управном поступку није на несумњив начин утврђено да ли је предник заинтересованог лица био власник предметних непокретности у вријеме преласка тог земљишта у друштвено власништво, као и да није утврђено да ли је то земљиште грађевински неизграђено или приведено намјени по регулационом плану што се може утврдити увидом у историјат земљишно-књижног извадка те увидом у регулациони план. Такође, основано је указао да је потребно утврдити да ли је то земљиште било предметом преузимања из посједа ранијег власника или експропријације, с обзиром да је на то тужилац указивао у току поступка истичући да је према акту Града Б. број 19-050-566/09 од 11.10.2011. године на том локалитету вршена експропријација. У том смислу је тужена у оспореном акту истакла да на те околности тужилац није поднио доказе. Међутим, с обзиром да у управном поступку постоји начело истине (члан 8. ЗОУП), по којем су органи управе дужни утврдити потпуно и правилно све чињенице и околности које су од значаја за доношење законитог и правилног рјешења (одлучне чињенице), а поготово што је тужилац на то указивао, било је потребно у службеној евиденцији тужене односно њеног првостепеног органа који је надлежан за доношење рјешења о експропријацији, провјерити те податке.

(Врховни суд Републике Српске 11 0 У 008740 13 Увп од 28.05.2015. године)

ПРЕТВАРАЊЕ ПРАВА КОРИШЋЕЊА У ПРАВО СВОЈИНЕ

Члан 325. Закона о стварним правима, члан 47., 48. и 53. став 1. Закона о грађевинском земљишту

Упис трајног права коришћења грађевинског земљишта у јавним евиденцијама се не може посматрати одвојено од рјешења о додјели ради изградње пословних објеката, јер је додјела тог земљишта била условљена изградњом наведених објеката.

Из образложења:

Из података списка произлази да је предметни управни поступак покренут по захтјеву заинтересованог лица од 02.03.2012. године за успоставу ранијег власничко - правног односа на предметним некретнинама, који је у току поступка измјењен у захтјев за претварање уписаног трајног права коришћења на земљишту у право својине, заснован на одредби члана 325. Закона о стварним правима („Службени гласник РС“, број 124/08-95/11), уз који су поднесени сви неопходни докази.

По оцјени овог суда тужилац основано указује да је у поступку који је претходно доношењу оспореног акта било потребно расправити чињенице везане за постојећи упис трајног права коришћења, јер се исти не може посматрати одвојено од рјешења на основу којег је упис извршен, све ради утврђења његовог постојања у моменту одлучивања, а сходно томе и правилне примјене материјалног права. У конкретном случају то је наведено рјешење Скупштине града Б. од 11. и 15. 07.2002. године, којим је предметно земљиште додјељено путем непосредне погодбе заинтересованом лицу, ради изградње пословних објеката, чија изградња је од посебног интереса за град Б. Додјела је извршена на основу одредаба члана 47. и 48. тада важећег Закона о грађевинском земљишту („Службени лист СР БиХ“, број: 34/86- 29/90, и „Службени гласник РС“, број: 29/94-5/99, у даљем тексту: ЗГЗ из 1986. године). С обзиром да је додјела земљишта била условљена изградњом наведених 4 објеката, то је заинтересовано лице било дужно поштовати прописане рокове изградње, наведене у одредби члана 53. став 1. тога закона, јер у противном губи додјељено право коришћења ради грађења. С обзиром да је у поступку утврђено да се на предметном земљишту налази само темељ, то произлази да није приведено намјени и да је и даље остало у режиму неизграђеног грађевинског земљишта, због чега је у смислу наведене одредбе, као и одредбе члана 49. Закона о грађевинском земљишту из 2003. године, за правилно одлучивање по захтјеву, било потребно расправити да ли је заинтересовано лице испоштовало прописане рокове изградње или је изгубило (по сили закона) додјељено право коришћења предметног земљишта. С обзиром да на ту околност нису проведени докази, произлази да је чињенично стање остало непотпуно утврђено, што је за посљедицу имало погрешну примјену материјалног права, на што тужилац основано указује.

(Врховни суд Републике Српске 11 0 У 010443 13 Увп од 11.11.2015. године)

УСПОСТАВЉАЊЕ РАНИЈЕГ ВЛАСНИЧКО-ПРАВНОГ ОДНОСА НА ГРАЂЕВИНСКОМ ЗЕМЉИШТУ У ДРУШТВЕНОЈ ОДНОСНО ДРЖАВНОЈ СВОЈИНИ

Члан 44. и 46. Закона о грађевинском земљишту Републике Српске

Тужилац нема активну легитимацију за подношење захтјева за успостављање ранијег власничко-правног статуса, јер није доказао да је правни сљедник ранијег власника, због чега је његов захтјев правилно одбијен.

Из образложења:

Међутим, по мишљењу овог суда, првостепени орган је својим рјешењем, сходно доказима које је тужилац приложио, превасходно изводима из матичне књиге вјенчаних, рођених и умрлих, правилно одбио тај захтјев тужиоца јер се не може извести закључак да је тужилац стварни законски наслеђник, односно правни сљедник И.В., преминулог 21.05.1984. године у Загребу, иза којег и није покренут оставински поступак, како то и произилази из Увјерења Основног суда у Бањалуци број 071-О-Су-І-11-001-246 од 20.06.2011. године, што ни тужилац не спори. Стога, како се без рјешења о наслеђивању иза тог лица, који поступак спроводи надлежни оставински суд а не управни орган, не може утврдити ко су правни сљедници иза преминулог И.В., који је био католички свештеник и није се женио, то се правилност закључивања да тужилац није доказао да има својство странке у смислу члана 38. Закона о општем управном поступку („Службени гласник Републике Српске“, број 13/02, 87/07 и 50/10) у предметној управној ствари, успостављања власничко-правног односа у смислу одредаба члана 44. и 46. Закона о грађевинском земљишту Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 112/06), не може довести у сумњу наводима предметног захтјева, сходно чему тужилац нема активну легитимацију за подношење захтјева у смислу наведених одредаба Закона о грађевинском земљишту. Због тога је оспореним актом правилно одбијена жалба тужиоца на првостепено рјешење, што је нижестепени суд оснажио побијаном пресудом одбивши тужбу као неосновану, истина погрешно наводећи да је првостепени орган требао захтјев одбацити а не одбити, што и није од утицаја на правилност побијане пресуде.

При томе је нижестепени суд у побијаној пресуди правилно навео да нису основани приговори тужиоца да је током ранијег поступка прихваћено да је он овлашћен за подношење захтјева за успоставу ранијег власничко-правног односа, па да наводно у поступку по новом захтјеву то више није, јер је и у том ранијем поступку који је обустављен, због тога што тужилац није доставио тражене доказе, првостепени орган наложио тужиоцу достављање одређених доказа којима би доказао своју страначку легитимацију, конкретно да ли је код Основног суда у Бањалуци проведен оставински поступак иза умрлог И.В., па то што у поступку по поновљеном тужиоцовом захтјеву за успоставу ранијег власничко-правног односа првостепени орган и није налагао достављање тих доказа, не значи да је у ранијем поступку управни орган тужиоцу признао својство странке за подношење тог захтјева за успостављање ранијег власничко-правног односа, будући да тужилац неспорно и није доказао да је правни сљедник иза умрлог И.В., који је био брат тужиоцеве бабе, А.К. рођене В.

(Врховни суд Републике Српске 11 0 У 015041 16 Увп од 06.07.2018. године)

УСПОСТАВЉАЊЕ РАНИЈЕГ ВЛАСНИЧКО-ПРАВНОГ ОДНОСА НА ГРАДСКОМ ГРАЂЕВИНСКОМ ЗЕМЉИШТУ

Члан 44. Закона о грађевинском земљишту у вези члана 1. и 5. Уредбе о књижењу права својине на државној непокретној имовини

Није испуњен услов за успостављање ранијег власничко-правног односа на земљишту које није прешло у друштвену односно државну својину по основу Закона о национализацији најамних зграда и грађевинског земљишта („Службени лист фирј“ број 52/58) и закона о одређивању грађевинског земљишта у одређеним насељима градског карактера („Службени лист СР БиХ “ број 24/68), који се односи на општине Бањалука, Добој, Рудо, Вишеград и Зворник.

Из образложења:

Како је предметно земљиште на основу Уредбе о књижењу права својине на државној непокретној имовини од 03.06.1947. године („Службени лист ФНРЈ“ број 58/47, у даљем тексту: Уредба) укњижено као општенародна имовина, то је и неспорно да нису били испуњени услови из члана 44. став 1. Закон о грађевинском земљишту („Службени гласник Републике Српске“ број 112/06) да се удовољи захтјеву тужиоца за успостављање ранијег власничко-правног односа на том земљишту, како је то тужена правилно констатовала у оспореном акту, јер то земљиште није прешло у друштвену односно државну својину по основу Закона о национализацији најамних зграда и грађевинског земљишта („Службени лист ФНРЈ“ број 52/58) и Закона о одређивању грађевинског земљишта у одређеним насељима градског карактера („Службени лист СР БиХ“ број 24/68), који се односи на општине Бањалука, Добој, Рудо, Вишеград и Зворник, да би уопште био испуњен услов за успостављање ранијег власничко-правног односа на том земљишту. Сходно томе, није ни било потребе за даљим радњама у циљу утврђивања чињенице да ли је то земљиште приведено намјени, како је то правилно констатовано у образложењу оспореног акта. Стога, на другачије одлучивање није могло утицати ни рјешење Скупштине општине Б. број ... од 22.8.1970. године, према којем се на основу члана 40. у вези са чланом 37. Закона о промету земљишта и зграда, предметно земљиште даје Стамбеном предузећу Б. на коришћење ради уређења изградње стамбеног насеља и инфраструктуре у микро рејону Старчевица, у којем рјешењу је наведено да је то земљиште фактичко власништво тужиоца а раније земљишнокњижно власништво Д. и Ф. К. са ½ дијела, на шта се тужилац позива, у којем рјешењу је и наведено да су ранији власници дужни одмах то земљиште предати на коришћење Стамбеном предузећу Б., а да могу у року од 30 дана од дана доставе тог рјешења поднијети захтјев за остваривање првенственог прва коришћења на грађевинском земљишту. Сходно томе, није од утицаја ни уговор који је тужилац закључио са В.В. о купопродаји тог земљишта, као ни уговор које је то лице закључило са Д. и Ф. К., јер нису испуњени кумулативни услови прописани чланом 44. Закон о грађевинском земљишту да се на предметном земљишту утврди престанак државног власништва и успостављање ранијег власничко-правног односа, како је то правилно констатовано у побијаној пресуди.

(Врховни суд Републике Српске 11 0 У 017297 17 Увп од 20.03.2019. године)

УСПОСТАВЉАЊЕ РАНИЈЕГ ВЛАСНИЧКО- ПРАВНО СТАТУСА Члан 44. Закона о грађевинском земљишту Републике Српске

Околност да је предметно земљиште правни предник заинтересованих лица предао у посјед општини те да му је евентуално исплаћена накнада за преузето земљиште не утиче на другачије рјешење предметне управне ствари с обзиром да чланом 44. Закона о грађевинском земљишту, нити било којом другом одредбом тог или другог закона није направљена разлика између земљишта за које је исплаћена накнада и оног за које таква накнада није исплаћена, односно земљишта које је преузето из посједа ранијег власника /корисника на његов захтјев или по службеној дужности.

Из образложења:

Како произлази из садржаја управног списка а што је наведено у образложењу првостепеног и оспореног акта у поступку који је претходио доношењу првостепеног рјешења утврђено је да се предметно земљиште налази у ужем грађевинском рејону у Д1. и да је стекло статус градског грађевинског земљишта у друштвеној, односно државној својини на основу рјешења Народног одбора Општине Д1. Срез Д2. број ВЛ-1963/1 од 19.10.1959. године. Тим

рјешењем је утврђено да је са даном 26.12.1958. године као даном ступања на снагу Закона о национализацији најамних зграда и грађевинског земљишта, национализовано и постало друштвена својина предметно земљиште на којем су биле власнице на дан 25.12.1958. године М.Ђ. и Ф.Ђ. из Д1.; да је извршена идентификација тог земљишта те да је утврђено да к.ч. бр. 1227/2 новог премјера одговара к.ч. бр 19/24 старог премјера као и да да исто није грађевински изграђено; да је увидом у Пл. бр. 545/01 из 1980. године утврђено да су предметне непокретности биле у посједу Ф.Ђ. са ознаком друштвена својина, а увидом у Пл. бр. 2765/01 из 1988. године утврђено је да су предметне непокретности биле у посједу М.М. који је то земљиште наслиједио од Ф.Ђ. што је утврђено на основу пријаве о промјени на земљишту од 21.11.1988. године и зк. ул. 1804 из 1988. године, те да су правоснажним рјешењем Основног суда у Дервенти број 0-218/03 од 12.2.2004. године иза смрти М.М. заинтересована лица проглашена насљедницима на предметном земљишту. На тај начин првостепени орган и тужена су образложили правни слијед правних предника заинтересованих лица а тужитељица другим доказима није оспорила такво утврђење.

На основу тако проведеног поступка утврђене су чињенице одлучне за примјену члана 44. Закона о грађевинском земљишту Републике Српске („Службени гласник РС“ број:112/06, у даљем тексту: ЗГЗ) које тужитељица аргументовано није оспорила. Околност да је предметно земљиште правни предник заинтересованих лица предао у посјед тужитељици те да му је евентуално исплаћена накнада за преузето земљиште не утиче на другачије рјешење предметне управне ствари с обзиром да чланом 44. ЗГЗ нити било којом другом одредбом тог или другог закона није направљена разлика између земљишта за које је исплаћена накнада и оног за које таква накнада није исплаћена, односно земљишта које је преузето из посједа ранијег власника /корисника на његов захтјев или по службеној дужности. Овакав став је заузео Врховни суд Републике Српске и у пресуди број 11 0 У 004887 12 Увп од 6.2.2013. године.

(Врховни суд Републике Српске 13 0 У 003781 16 Увп од 31.01.2019. године)

5.1.3. ПОРЕЗИ И ДОПРИНОСИ

ИСПЛАТА НЕРАСПОРЕЂЕНЕ ДОБИТИ - ДИВИДЕНДЕ ДРУШТВА

Члан 10. став 1. тачка з) Закона о порезу на добит, у вези са чланом 10. Закона о порезу на доходак и чланом 6. Закона о доприносима

Исплате директору друштва, који није власник друштва, на које нису обрачунати припадајући порези и доприноси, представљају лично примање директора друштва и подлијежу опрезивању.

Из образложења:

Наиме, како је у 2011. и 2012. години исплаћен, по одлуци оснивача и власника друштва, износ од 250.000,00 КМ на рачун директора друштва Г.И., то је у проведеном управном поступку правилно утврђено да те исплате престављају лично примање, на које се обрачунавају порез на лична примања и припадајући доприноси, у складу са чланом 10. Закона о порезу на доходак („Службени гласник Републике Српске“ број 91/06, 128/06, 120/08, 71/10 и 1/11) и чланом 6. Закона о доприносима-пречишћени текст („Службени гласник Републике Српске“ број 31/09-пречишћени текст и 1/11), јер се порез и доприноси на лична примања обрачунавају и плаћају у моменту исплате, како је то наведено у првостепеном рјешењу које чини правно јединство са оспореним актом, што је правилно оснажено побијаном пресудом, будући да те исплате немају карактер исплате дивиденде, која је у смислу члана 2. став 1. тачка з) Закона о порезу на добит („Службени гласник Републике Српске“ број 91/06 и 57/12), дио нето добити која се по одлуци органа управљања расподјељује власницима капитала, односно власницима компаније, а што у конкретном случају неспорно није поменути директор друштва Г.И., већ је то S.N. из Египта, који је 100% власник друштва. Стога на другачије одлучивање нема утицаја што су након утврђивања те неправилности од стране органа туженог, та средства од стране директора друштва враћена на рачун друштва, дана 31.01.2014. године и 07.02.2014. године, па такође не утиче ни то што је Републички девизни инспекторат, у погледу исплате дијела добити од 100.000,00 КМ из 2011. године, утврдио да је тај износ добит оснивача а не лично примање директора друштва, јер у надлежности тог инспектората није утврђивање пореских обавеза, односно оцјена да ли се у конкретном случају ради о исплати добити или о личном примању. Исто то се односи и на рјешења Основног суда у Бањалуци, то број 71 0 Пр189325 14 Пр од 14.04.2015. године којим је директор друштва оглашен кривим због тога што је истовремено извршио упату и исплату добити власнику друштва путем благајне а не путем жиро рачуна, чиме је учињен прекршај из члана 27. Закона о унутрашњем платном промету („Сл. гласник Републике Српске“ број 51/12 и 92/12), а такође и рјешење број 71 0 Пр 188426 14 Пр од 03.04.2015. године којим је тужилац као друштво кажњен новчаном казном у износу од 1.000,00 КМ због истог прекршаја, исплаћивања путем благајне умјесто путем жиро-рачуна, чиме је поступљено супротно одредбама члана 3. и 8. став 1. Уредбе о условима и начину плаћања готовим новцем („Сл. гласник Републике Српске“ број 86/12), све код неспорне чињенице да у конкретном случају по основу исплате директору друштва, који није власник друштва, нису обрачунати припадајући порези и доприноси, а које уплате представљају лично примање директора друштва и подлијежу опрезивању, како је то правилно закључено од стране туженог, што се не може оправдати наводима тужиоца. Стога је потпуно без утицаја позивање тужиоца на то да су наведене исплате извршене на рачун директора друштва због тога што је власник капитала страни држављанин.

(Врховни суд Републике Српске 11 0 У 015899 16 Увп од 23.07.2018. године)

НАПЛАТА СУДСКЕ ТАКСЕ

Члан 9. Закона о судским таксама, у вези са чланом 32. истог закона

Право на наплату судске таксе застарјева у року од двије године од дана настанка таксене обавезе.

Из образложења:

Како су у конкретном случају таксене обавезе настале дана 7.2.2014. године, а првостепено рјешење којим је утврђено њихово плаћање донесено дана 15.1.2016. године, што значи прије истека рока од двије године, неспорно је да до доношења тог рјешења није наступила застара наплате судске таксе, у смислу члана 9. Закона о судским таксама којим је прописано да право на наплату таксе застарјева у року од двије године од дана настанка таксене обавезе, сходно чему се то првостепено рјешење од 15.1.2016. године о плаћању таксених обавеза указује правилним. Имајући у виду да се у жалбеном поступку, што тужени правилно истиче у одговору на предметни захтјев, оцјењује законитост првостепеног рјешења према прописима који су важили у вријеме доношења тог рјешења, тужени је оспореним актом правилно одбио жалбу као неосновану, о чему је у оспореном акту дао довољно јасне разлоге, које је као првилне прихватио и нижестепени суд у побијаној пресуди, будући да суд у смислу члана 29. став 1. Закона о управним споровима („Службени гласник Републике Српске“, број: 109/05 и 63/11) у вези члана 1. истог закона одлучује о законитости оспореног акта на подлози чињеница које су утврђене у управном поступку.

Стога је без утицаја што је у међувремену, након доношења првостепеног рјешења чија правилност је испитивана од стране туженог оспореним актом, протекао рок од двије године предвиђен чланом 9. Закона о судским таксама („Службени гласник РС“ број 73/08, 49/09 и 67/13), а о којој чињеници протекла тог рока од двије године је тужени у обавези да води рачуна у евентуалном поступку принудне наплате таксених обавеза, што тужени такође правилно наводи у одговору на предметни захтјев.

Према томе, како од дана настанка таксених обавеза 7.2.2014. године, па до доношења првостепеног рјешења од 15.1.2016. године, није протекао рок од двије године предвиђен чланом 9. Закона о судским таксама, то није од утицаја што се суд у побијаној пресуди неправилно позвао на члан 72. став 1. Закона о пореском поступку Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“, број: 102/11, 108/11 и 67/13, у даљем тексту: Закон о пореском поступку) према којем се застарјелост права на принудну наплату пореских обавеза прекида сваком радњом Пореске управе предузетом против пореског дужника ради обезбјеђења или наплате пореза и посебних пореских давања, па да према ставу 2. тог члана последије прекида застарјелост почиње да тече изнова а да вријеме које је протекло прије прекида се не рачуна у законом одређени рок за застарјелост, што тужилац у том дијелу правилно истиче да је чланом 9. Закона о судским таксама, који закон представља *lex specialis* у односу на Закон о пореском поступку, предвиђено да право на наплату таксе застарјева у року од двије године од дана настанка таксене обавезе, који рок је законски те се не може продужавати нити се може прекидати.

(Врховни суд Републике Српске 11 0 У 018501 17 Увп од 22.05.2019. године)

ПОВРАТ ПОЗИТИВНЕ КАМАТЕ ПО ОСНОВУ ВИШЕ УПЛАЋЕНИХ ПОРЕЗА
Члан 77. Закона о пореском поступку Републике Српске, у вези члана 52. став 1. и
члана 51. став 1. истог закона

У случају да се утврди да постоје друге неизмирене обавезе пореског обвезника, износом преплате ће се аутоматски измирити његове друге доспјеле обавезе, а уколико нема доспјелих пореских обавеза пореска управа је дужна да изврши поврат преплаћене обавезе, обрачуна и плати камату пореском обвезнику, за период од истека 30 дана од предаје захтјева за поврат преплате, до дана уплате поврата.

Из образложења:

Законом о пореском поступку Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 102/11, 108/11, 67/13 и 31/14) је у члану 76. став 1. прописано да у случају да се утврди да постоје друге неизмирене обавезе пореског обвезника, износом преплате ће се аутоматски измирити његове друге доспјеле обавезе, о којој чињеници ће порески обвезник бити обавијештен, па чланом 77. истог закона прописано право пореског обвезника на поврат остатка преплаћеног износа, а у члану 52. став 1. истог закона прописано да у случају када је Пореска управа дужна да изврши поврат преплаћене обавезе, обрачунаће и платити камату пореском обвезнику у складу са чланом 51. став 1. тог закона за период од истека 30 дана од предаје захтјева за поврат преплате, до дана уплате поврата.

Код чињенице да је тужилац захтјев за поврат преплаћеног износа неспорно поднио дана 17.4.2014. године, правилно је одлучено да право на позитивну камату остварује од 17.5.2014. године, што је правилно потврђено оспореним актом и оснажено побијаном пресудом, о чему су у побијаној пресуди дати јасни и аргументовани разлози, који се не могу довести у сумњу наводима захтјева. Због тога нема основа позивање тужиоца на одредбе упоредног законодавства у другим државама, као и Закона о поступку индиректног опорезивања („Службени гласник БиХ“ број 89/05), имајући у виду да је поступак утврђивања, наплате и поврата обавеза по основу јавних прихода регулисан управо Законом о пореском поступку Републике Српске, што тужени основано истиче у одговору на предметни захтјев, па тако да се други закони не могу примијенити у том случају на те правне односе. Сходно томе је без утицаја позивање тужиоца на одредбе Закона о облигационом односима, тако да се у конкретном случају и не ради о правној празнини у Закону о пореском поступку Републике Српске, нити би ту „правну празнину“ требало, како то тужилац неосновано сматра, регулисати према одредбама упоредног законодавства, јер су наведене одредбе тог закона јасне и недвосмислене, па су у конкретном случају правилно и примијењене.

(Врховни суд Републике Српске 11 0 У 016860 16 Увп од 13.12.2018. године)

ПОВРАТ ВИШЕ ПЛАЋЕНЕ ТАКСЕ, АКЦИЗЕ И ПОРЕЗА
Члан 13. став 2. Закона о акцизама и порезу на промет

Нису се стекли услови за поврат плаћене акцизе и пореза на промет по основу лома и оштећења производа насталог у транспорту, с обзиром да порески обвезник није обавијестио порески орган о утврђеном оштећењу производа ради уништења под пореским надзором, нити је те производе као оштећене у транспорту вратио пошиљаоцу или превознику.

Из образложења:

Основано тужени у захтјеву указује да суд у побијаној пресуди неправилно везује остваривање права на поврат акцизе и пореза на промет за измијењену пореску пријаву, будући да тужилац по том основу не тражи враћање уплаћеног износа акцизе и пореза на промет, које је дужан да плати приликом набавке контролних и пореских маркица односно приликом царинења робе а што произлази из одредаба члана 4. и 17. Закона о акцизама и порезу на промет („Службени гласник Републике Српске“, број 25/02 – 99/04), односно члана 4. Закона о измјенама и допунама Закона о акцизама и порезу на промет („Службени гласник Републике Српске“, број 60/03 – II дио). У том смислу тужени правилно указује да је одредбом става 2. члана 13. Закона о измјенама и допунама Закона о акцизама и порезу на промет регулисано питање поврата уплаћене таксе акцизе и пореза на промет односно поступање по таквом захтјеву.

Према ставу 1. члана 13. Закона о измјенама и допунама Закона о акцизама и порезу на промет, обвезник акцизе и пореза на промет који је платио акцизу и порез на промет, а није био дужан да их плати има право на поврат акцизе, односно пореза на промет, камата и трошкова поступка. Ова одредба није примјењива у конкретном случају с обзиром да је тужилац био дужан да плати акцизу и порез на промет на алкохолна пића и цигарете, прије оствареног промета, што произлази из одредаба члана 4. и 17. Закона о акцизама и порезу на промет односно члана 4. Закона о измјенама и допунама Закона о акцизама и порезу на промет.

Из одредбе става 2. члана 13. Закона о акцизама и порезу на промет произлази да обвезник који је платио акцизу и порез на промет производа који се извозе или уништавају под пореским надзором има право на поврат плаћене акцизе и пореза на промет.

С обзиром да тужилац захтијева враћање уплаћеног износа таксе, акцизе и пореза на промет по основу лома и оштећења наведених производа које је према његовим наводима настало у транспорту, те констатовано, његовим записницима приликом складиштења те робе, произлази да се нису стекли услови за поврат плаћене акцизе и пореза на промет по том основу, јер он није обавијестио порески орган о утврђеном оштећењу производа ради уништења под пореским надзором, нити је те производе као оштећене у транспорту вратио пошиљаоцу или превознику, што би свакако подразумевјавало обавјештење упућено надлежном царинском органу. Отуда су разлози образложења побијане пресуде у супротности са одредбом члана 13. став 2. Закона о измјенама и допунама Закона о акцизама и порезу на промет и не оправдавају одлуку о уважењу тужбе и поништењу оспореног акта.

(Врховни суд Републике Српске 11 0 У 010387 14 Усп од 02.03.2016. године)

ПРИНУДНА НАПЛАТА ПОРЕЗА

Члан 93. став 1. тачка 1. Закона о пореској управи, у вези члана 18. став 2. Правилника о принудној наплати

Наплата пореске обавезе може се извршити уз примјењивање мјера принудне наплате или судским путем само ако су мјере принудне наплате или судски поступак почели у року од 10 година од дана када је утврђена пореска обавеза.

Из образложења:

Одредбом члана 93. став 1. тачка 1. Закона о пореској управи („Сл. гласник РС“, број 51/01, 74/04, 2/05, 96/05 и 75/06, у даљем тексту: ЗПУ), односно одредбом члана 94. став 1. тачка 1. Закона о пореској управи - Пречишћени текст („Службени гласник Републике Српске“, број 112/07, 22/08 и 34/09, у даљем тексту: ЗПУ – Пречишћен текст) је прописано ако је обавеза утврђена у року, таква обавеза може се наплатити уз примјењивање мјера принудне наплате или судским путем, али само ако су мјере принудне наплате или судски поступак почели у року од 10 година од дана утврђивања обавезе.

У конкретном случају обавеза је утврђена рјешењем о плаћању од 19.3.2002. године, односно рјешењем о принудној наплати од 20.5.2002. године, из новчаних средстава пореског обвезника СТР „Н.“ из Т., а рјешење о принудној наплати извршењем на личним примањима тужиоца је донесено 21.4.2015. године па је правилно побијаном пресудом закључено да је наступила апсолутна застара наплате пореских обавеза јер у периоду више од 13 година није предузимана ни једна радња, ни мјера за принудну наплату пореских обавеза утврђених рјешењем од 19.3.2002. године.

Нижестепени суд се правилно позвао на поглавље Х ЗПУ које регулише поступак принудне наплате и одредбе Правилника којима је прописано да истеком рока од 10 година од дана утврђивања обавезе наступа застара и да се не могу предузимати никакаве радње, нити мјере ради наплате обавеза.

Утврђивање обавезе и застара наплате пореских обавеза регулисана је одредбом члана 93. став 1. тачка 1. ЗПУ, односно одредбом члана 94. став 1. тачка 1. ЗПУ – Пречишћени текст којима је прописано да се наплата пореске обавезе може се извршити уз примјењивање мјера принудне наплате или судским путем само ако су мјере принудне наплате или судски поступак почели у року од 10 година од дана када је утврђена пореска обавеза, па будући да је пореска обавеза утврђена рјешењем од 19.3.2002. године које је постало извршно 19.4.2002. године, онда се наведена пореска обавеза могла наплатити у десетогодишњем року рачунајући од дана утврђивања пореске обавезе, сходно одредби члана 18. став 2. Правилника о принудној наплати („Службени гласник РС“, број 10/02, у даљем тексту: Правилник), а у вези са одредбом члана 93. став 1. тачка 1. ЗПУ, односно члана 94. став 1. тачка 1. ЗПУ – Пречишћени текст.

Одредбом члана 18. став 2. Правилника је прописано да истеком рока од 10 година од дана утврђивања обавезе наступа застара и не могу се предузимати никакаве радње, нити мјере ради наплате обавезе па не стоји навод туженог да се овај Правилник није могао примијенити у конкретном случају зато што се ради о правном акту ниже правне снаге од закона. Према начелу законитости садржаном у одредби члана 5. Закона о општем управном поступку („Сл. гласник РС“ број 13/02, 87/07 и 50/10, у даљем тексту: ЗОУП), органи који поступају у управним стварима рјешавају на основу закона и других прописа донијетих на основу закона. У конкретном случају, за рјешавање предметне управне ствари мјеродавне су одредбе члана 93. став 1. тачка 1. ЗПУ, односно члана 94. став 1. тачка 1. ЗПУ – Пречишћени текст, а тим одредбама је прописано да се наплата пореске обавезе може извршити у року од 10 година ако је таква обавеза утврђена у року и ако су мјере принудне наплате или судски поступак започели у року од 10 година од утврђивања обавезе, и одредба члана 18. став 2. Правилника којом су само детаљније разрађене ове одредбе закона.

Тужени не спори ни чињеницу да је чланом 72. Закона о пореском поступку (погрешно се позвао на члан 75.) прописана апсолутна застара наплате пореских обавеза истеком рока од 6 година од дана доспјелости за плаћање пријављене обавезе или извршности рјешења за плаћање али у конкретној ситуацији тај рок није примјењив кад је у питању приговор застаре, јер се у овој правној ствари примјењује одредба члана 93. став 1. тачка 1. ЗПУ, односно одредба члана 94. став 1. тачка 1. ЗПУ-Пречишћени текст. Не стоји приговор туженог да ЗПУ није прописан рок застаре, јер је управо одредбом члана 93. став 1. тачка 1. ЗПУ, односно одредбом члана 94. став 1. тачка 1. ЗПУ- Пречишћени текст прописано да ако је обавеза утврђена у року да се иста може наплатити уз примјењивање мјера принуде или судским путем ако су мјере принудне наплате или судски поступак почели у року од 10 година од дана утврђивања обавезе.

Дакле, према цитираним одредбама закона као и одредби члана 18. став 2. Правилника, наплата пореске обавезе може се извршити у року од 10 година ако је таква обавеза утврђена у року и ако су мјере принудне наплате или судски поступак започели у року од 10 година од утврђивања обавезе. Стога су неосновани наводи зхтјева да није наступила апсолутна застара наплате пореских обавеза утврђених рјешењем од 19.3.2002. године.

(Врховни суд Републике Српске 15 0 У 002901 16 Увп од 14.02.2019. године)

УМАЊЕЊЕ ПОРЕСКЕ ОСНОВИЦЕ

Члан 10. став 1. и 2. Закона о порезу на непокретност

Порески обвезник има право на умањење пореске основице за вриједност 50 м² за обвезника и по 10 м² за сваког члана његовог домаћинства од процјењене вриједности непокретности у којој станује. умањење се односи само на једну непокретност у којој порески обвезник или чланови његовог домаћинства станују, односно која је њихово пребивалиште.

Из образложења:

Предметним првостепеним рјешењем одлучено је по приговору тужиоца који је изјавио на порески рачун од 11.04.2012. године за порез непокретности за пореску 2012. годину, који је донесен у извршењу пресуде нижестепеног суда од 31.01.2014. године и којим је приговор тужиоца одбијен, јер је утврђено да тужилац као порески обвезник и власник стана који се налази у улици А.П.М. број 68 у И.И., у том стану не станује, већ станује на адреси М. 350, Х., Федерација БиХ, а у стану живи његов син са својом трочланом породицом. Сходно наведеном, закључено је да тужилац не испуњава услове за умањење пореске основице из члана 10. Закона о порезу на непокретност („Службени гласник Републике Српске“ број 110/08 и 118/09, у даљем тексту: Закон), па је његов приговор на тај порески рачун одбијен. Оспореним актом одбијена је и жалба коју је изјавио против тог првостепеног рјешења и то рјешење одржано на снази прихватањем свих разлога датих у његовом образложењу.

Према одредби члана 10. став 1. Закона порески обвезник из члана 5. тог закона има право на умањење пореске основице утврђене у складу са овим законом, за вриједност 50 м² за обвезника и по 10 м² за сваког члана његовог домаћинства од процјењене вриједности непокретности у којој станује. Ако више обвезника станује у једној стамбеној јединици тада само један од обвезника може користити умањење вриједности од 50 м², а за остале обвезнике и чланове његовог домаћинства умањује се основица за вриједност од по 10 м². Умањење из става 1. овог члана, како је прописано одредбом става 2., односи се само на

једну непокретност у којој порески обвезник или чланови његовог домаћинства станују, односно која је њихово пребивалиште.

Тужилац не спори да не живи у стану који је предмет опорезивања, али сматра да тужени, а и нижестепени суд погрешно тумаче одредбу члана 10. Закона, закључујући да услове за умањење пореске основице испуњава онај порески обвезник који живи у том стану са члановима заједничког породичног домаћинства, јер да то не произлази из њеног садржаја. Овај приговор тужиоца је неоснован, с обзиром да је у ставу 2. те одредбе управо прописано да порески обвезник треба да станује у непокретности за коју тражи умањење пореске основице и да при том испуњава услове из става 1. те одредбе заједно са члановима домаћинства за умањење пореске основице. То није случај код тужиоца с обзиром да он не живи у предметном стану, већ стан користи његов син са породицом, а супруга и он живе на другој адреси у Х., а у овом стану бораве повремено, па није члан породичног домаћинства свога сина и не може да оствари погодности предвиђене по том основу. Син тужиоца није порески обвезник, а чак и да јесте, не може с обзиром на број чланова његовог породичног домаћинства и површину предметног стана да оствари погодности за умањење пореске основице. Тужилац погрешно закључује да су предметна и ранија пресуда нижестепеног суда контрадикторне у тумачењу наведене одредбе закона, с обзиром да је његова ранија тужба уважена и поништено раније рјешење туженог од 08.04.2013. године, због недостатака образложења због којих се није могло утврдити да ли је чињенично стање правилно и потпуно утврђено.

(Врховни суд Републике Српске 14 0 У 002743 15 Увп од 17.05.2018. године)

ЗАСТАРА НАПЛАТЕ ПОРЕЗА

Члан 102. Закона о порезном поступку

Пореска обавеза је утврђена подношењем пријаве од стране пореског обвезника и евидентирањем те пријаве односно износа обавезе у евиденцији пореске управе.

Из образложења:

Из наведених одредаба произлази да су пореске обавезе утврђене подношењем пореских пријава од стране тужиоца и евидентирањем износа обавезе у пореској евиденцији, па се на принудно извршење ових обавеза примјењују рокови застарјелости из члана 94. Закона о пореској управи („Службени гласник Републике Српске“, број 112/07 – пречишћен текст и 22/08 и 34/09), како је правилно закључио тужени у оспореном акту, јер је тај закон био на снази у вријеме када је рок застарјелости за њихову наплату почео да тече. Ово из разлога што се подношењем пријаве од стране пореског обвезника и евидентирањем те пријаве, односно износа обавезе обвезника у евиденцији Пореске управе, сматра да је пореска обавеза утврђена на основу члана 61. став 1. у вези става 2. тачка 1. Закона о пореској управи, тако да се та обавеза може наплатити принудним путем сходно одредби члана 94. став 1. тачка 1. у року од 10 година од момента када је обавеза утврђена. Такав закључак произлази и из синтагме садржане у члану 102. Закона о порезном поступку („Службени гласник Републике Српске“, број 102/11 и 108/11) која каже „ако су пореске обавезе утврђене“, па пошто су пореске обавезе утврђене подношењем саме пореске пријаве, онда се сходно даљем тексту члана 102. Закона о порезном поступку, на принудну наплату тако утврђених пореских обавеза примјењује рок застарјелости прописан Законом о пореској управи. Тачно је да се члан 102. Закона о пореском поступку односи и на обавезе које су утврђене и рјешењем Пореске управе, које је постало извршно прије ступања на снагу овог закона, али се односи и на пореске обавезе утврђене по члану 61. Закон о пореској управи, како то правилно наводи

тужени у оспореном акту и у захтјеву. Из тих разлога је погрешан закључак нижестепеног суда о начину утврђивања застаре плаћања.

Међутим, нижестепени суд правилно указује да у предметној управној ствари чињенично стање није правилно ни потпуно утврђено, јер да из података списка није могуће утврдити да ли је правилно расправљено питање застаре плаћања пореских обавеза тужиоца утврђених за 2001. годину. Ово јер се у спису предмета не налази пореска пријава за 2001. годину, већ се налазе пријаве за остале обавезе утврђене првостепеним рјешењем, а које је тужилац поднио за 2003. годину за акцизу и порез на промет и порез на жељезницу, те пријава за противпожарну накнаду за 2007. годину, а за које, с обзиром на датум подношења 09.03.2004. године и 29.02.2008. године и датум доношења првостепеног рјешења, очигледно није истекао рок наплате. Осим тога тужилац је у тужби указао на тај недостатак и истакао да је пореску пријаву за обавезе из 2001. године поднио 23.01.2002. године, а не како то наводи тужени 24.04.2002. године, о чему је у прилогу тужбе доставио Образац АПП о коначном обрачуну акцизе, пореза на промет за 2001. годину од 23.01.2002. године, који је у прилог његовим наводима и даје основ сумњи у правилност утврђења чињеница везаних за постојање застаре за те обавезе тужиоца. Ово посебно јер у спису недостаје поменута пријава тужиоца за 2001. годину, а тужени у одговору на тужбу, о томе не даје никакве податке, нити у захтјеву даје разлоге у вези недостатка пријаве, иако је суд на то указао у побијаној пресуди. Према томе остало је спорно када су те обавезе утврђене, па и када је рок за њихову наплату почео да тече, које утврђење је битно за правилну примјену материјалног права.

(Врховни суд Републике Српске 11 0 У 009863 14 Увп од 04.02.2016. године)

5.1.4. СТВАРНА ПРАВА

ИЗДАВАЊЕ ДОЗНАКЕ ЗА СЈЕЧУ СТАБАЛА У ШУМАМА У ПРИВАТНОЈ СВОЈИНИ

Члан 70. став 3. Закона о шумама

Дознака стабала за сјечу у шумама у приватној својини врши се само власнику који пружи одговарајући доказ о власништву над том шумом.

Из образложења

Правилно је побијаном пресудом одбијена тужба поднесена против оспореног акта туженог од 06.02.2017. године, уз изношење ваљаних и аргументованих разлога од стране нижестепеног суда које тужилац није довео у сумњу наводима захтјева. Тужилац у захтјеву не доводи у питање утврђења туженог која је подржао нижестепени суд, да је он дана 09.12.2016. године поднио захтјев за дознаку стабала за сјечу у приватној шуми званој „Ш.“ и „К.“ која шума се према достављеном зк изватку зк. ул. број 175 к.о. В. не води као његово власништво, па чак ни као његов посјед о чему свједочи препис п.л. број 298 к.о. О. Обзиром да је одредбом члана 70. став 3. Закона о шумама („Службени гласник Републике Српске“ број 75/08 и 60/13) прописано да се у шумама у приватној својини дознака врши само власнику који пружи одговарајући доказ о власништву шуме, правилан је закључак туженог који је такође подржао суд да се тужиоцу није могла издати тражена дознака за сјечу стабала у предметној приватној шуми.

Тумачење тужиоца да је за усвајање његовог захтјева било довољно да постоји власникова сагласност (коју неспорно није приложио), или да је довољно то да се исти изричито не противи захтјеву за сјечу у својој шуми, није правилно, јер је у директној супротности са одредбом члана 70. став 3. Закона о шумама, коју су органи управе те даље суд правилно тумачили.

(Врховни суд Републике Српске 14 0 У 003223 17 Усп од 22.05.2019. године)

ПРЕТВАРАЊЕ ПРАВА КОРИШЋЕЊА НА ГРАДСКОМ ГРАЂЕВИНСКОМ ЗЕМЉИШТУ У ДРЖАВНОЈ СВОЈИНИ У ПРАВО СВОЈИНЕ ДОСАДАШЊЕГ НОСИОЦА ОДНОСНО ЊЕГОВОГ ПРАВНОГ СЉЕДНИКА

Члан 325. Закона о стварним правима

Одлука о конфискацији земљишта није проведена у катастарском операту, већ је проведена само у земљишној књизи, тако да је тужилац у катастарском операту уписан као посједник земљишта али не и као његов власник па чињеница да је рјешењем Народног одбора Среза Т. број 7193/53 од 8.2.1954. године то земљиште, због тешког социјалног стања, дато правном преднику тужиоца, (његовој баби) на бесплатно коришћење, уз право доживотног уживања, које земљиште је и даље остало општенародна имовина, не представља основ за претварање права коришћења у право својине тужиоца.

Из образложења:

Поменути чланом 325. Закона о стварним правима („Службени гласник Републике Српске“ број 124/08 - 60/15) је реализована интенција законодавца чији је смисао укидање друштвене својине и изведених права, привременог права коришћења до преузимања, права коришћења ради грађења и трајног права коришћења, која су егзистирала на друштвеној својини, те успостава права својине у корист тачно одређеног титулара.

Те услове из члана 325. Закона о стварним правима тужилац, како то произилази из списка предмета, неспорно не испуњава, јер ни он а ни његов поменути правни предник, нису уписани у земљишној књизи са неким од наведених права, да би били испуњени услови из члана 325. Закона о стварним правима да се удовољи том захтјеву тужиоца за претварање земљишта у друштвеној односно државној својини у право својине у његову корист. На другачије одлучивање не утиче то што је рјешењем Народног одбора среза Т. број 7193/53 од 8.2.1954. године то земљиште, због тешког социјалног стања, дато правном преднику тужиоца, Ј.Б. (његовој баби) на бесплатно коришћење, уз право доживотног уживања, које земљиште је и даље остало општенародна имовина. То из разлога што то право није обухваћено неким од права из члана 325. Законом о стварним правима. Стога на правилност оспореног акта не може утицати ни што одлука о конфискацији земљишта није проведена у катастарском оперативу, већ је проведена само у земљишној књизи, тако да је тужилац у катастарском оперативу уписан као посједник земљишта али не и као његов власник, за које земљиште које се налази у друштвеној односно сада у државној својини је и поднио захтјев у смислу члана 325. Закона о стварним правима, како је то све правилно констатовано у оспореном акту којим је поништено првостепено рјешење, а оспорени акт правилно оснажен побијаном пресудом, које разлоге побијане пресуде у свему прихвата и овај суд.

(Врховни суд Републике Српске 13 0 У 003950 17 Увп од 10.04.2019. године)

ПРЕТВАРАЊЕ ПРАВА КОРИШЋЕЊА У ПРАВО СВОЈИНЕ

Члан 324. став 3. и члан 326. Закона о стварним правима

Право управљања, коришћења или располагања на непокретностима у друштвеној, односно државној својини може се претворити у право својине јединице локалне самоуправе, само ако је носилац тог уписаног права престао да постоји и нема правног сљедника.

Из образложења:

Правилно је побијаном пресудом одбијена тужба поднесена против оспореног акта тужене од 25.01.2017. године, уз изношење ваљаних и аргументованих разлога од стране нижестепеног суда који је основано прихватио утврђења тужене да у конкретном случају нису испуњени услови за утврђивање права на овој непокретности у корист Града Б., како примјеном одредбе члана 324. став 3. Закона о стварним правима („Службени гласник Републике Српске“ број 124/08, 58/09, 95/11 и 60/15), тако ни примјеном одредаба члана 2. и 5. у вези са чланом 10. Закона о утврђивању и преносу права располагања имовином на јединице локалне самоуправе („Службени гласник Републике Српске“, број: 70/06, у даљем тексту: Закон о преносу права располагања). Тако је без основа навод тужиоца да рјешење Скупштине општине Б. број 09-463-300/72 од 12.07.1972. године којим су ове непокретности додјелене Фудбалском клубу „С.“ И. ради изградње фудбалског игралишта, није ваљан правни основ за стицање непокретности, јер СО Б. наводно није била титулар права у вријеме додјеле, обзиром да предмет овог управног поступка није утврђивање ваљаности тог рјешења о додјели земљишта Фудбалском клубу „С.“ И. које је донесено 1972. године и проведено у земљишној књизи још 1973. године, о чему свједочи рјешење Општинског суда у Б. број Дн-2510/72 од 17.05.1973. године, а на основу којих исправа уложених у управни спис је поменути субјект постао титулар права коришћења.

Неосновани су наводи тужиоца да у управном поступку није утврђено да ли титулар тог уписаног права коришћења непокретности данас постоји, када је исти путем свог овлашћеног представника приступио по позиву на расправу одржану пред првостепеним органом дана 10.06.2016. године, образлажући да исти клуб постоји од 1947. године, само што данас носи назив Фудбалски клуб „С.-Н.“ П., а као такав све од додјеле до данас предметно земљиште користи као фудбалско игралиште на коме је изграђен објекат свлационица у површини од 95 м². Даље су неосновани и крајње паушални наводи тужиоца да органи управе и суд нису правилно тумачили релевантне одредбе Закона о стварним правима и Закона о преносу права располагања, као што је неоснован и навод да у предметној управној ствари идентификација непокретности није ваљана јер није извршен увиђај на лицу мјеста, обзиром да из списка произилази да идентификација ових непокретности по старом и новом премјеру, коју прате извод из земљишне књиге и препис посједовног листа, уопште није спорна, а дата је од стране овлашћеног вјештака геодетске струке чији налаз и мишљење странке ничим конкретно нису оспориле.

Нетачан је навод тужиоца да у предметној управној ствари није омогућено изјашњење свим уписаним титуларима, при чему се вјероватно мисли на ЗЗ „А.“ Б. који је у катастарском операту уписан као посједник непокретности, обзиром да је том правном лицу омогућено учешће у управном поступку, те даље у овом управном спору, а околност што није дао изјашњење ни у ком случају није од значаја за тужиоца, односно за права странке коју он заступа.

(Врховни суд Републике Српске 11 0 У 020253 17 Увп од 12.06.2019. године)

ПРИЗНАВАЊЕ ПРАВА НА УЗУРПИРАНОМ ЗЕМЉИШТУ

Члан 4. став 1. и 2. Закона о узурпацији у вези са чланом 8. и 230. став 2. Закона о општем управном поступку

Ако је узурпирано земљиште прешло у посјед другог физичког лица прије 8. јула 1955. године, на било који начин, узурпантом се сматра то друго физичко лице, а уколико је узурпирано земљиште прешло после 8. јула 1955. године у посјед другог физичког лица, узурпантом ће се сматрати то друго физичко лице, само ако је прелаз услиједио по неком правном основу.

Из образложења:

Није спорно да је одредбом члана 3. став 1. Закона о узурпацији („Службени гласник Републике Српске“ број 70/06) прописано да се на земљиштима која су узурпирана прије 8. јула 1955. године признаје право својине уколико одредбама тог закона није другачије одређено. Одредбом члана 4. став 1. истог закона је прописано да се на узурпираном земљишту може признати право својине само ако је узурпант физичко лице, а ставом 2. тог члана прописано да ако је узурпирано земљиште прешло у посјед другог физичког лица прије 8. јула 1955. године, на било који начин, узурпантом се сматра то друго физичко лице, а уколико је узурпирано земљиште прешло после 8. јула 1955. године у посјед другог физичког лица, узурпантом ће се сматрати то друго физичко лице, само ако је прелаз услиједио по неком правном основу. На темељу те одредбе је тужени одлучио као у оспореном акту, што је потврђено побијаном пресудом.

Међутим, како је тужилац уз жалбу на првостепено рјешење доставио доказ да је Х. (С.) Б. умро 21.12.1954. године, произилази да именовани није могао ни бити посједник спорног узурпираног земљишта после 8. јула 1955. године, због чега на одлучивање у предметној

правној ствари није од утицаја то што тужилац не посједује материјални доказ о преласку предметног земљишта са именованог на тужиоцевог правног предника прије наведеног датума. Такође, како је тужилац у жалби на првостепено рјешење истицао да првостепени орган није поклатио вјеру исказу свједока Д.Б., који је потврдио да је тужиоцев правни предник обрађивао предметно земљиште у границама затеченим од својих правних предака још прије Другог свјетског рата, тако да није сметан у мирном посједу од било кога, чиме се потврђују искази друга два саслушана сведока који су потврдили континуитет узурпираног земљишта од стране тужиоца односно његовог правног предника, а о којим жалбеним наводима се тужена није изјаснила у оспореном акту, тиме су учињене повреде правила поступка из члана 230. став 2. Закона о општем управном поступку („Службени гласник РС“ број 13/02, 87/07 и 50/10), којим је прописано да су образложењу другостепеног рјешења морају оцијенити сви наводи жалбе. Доводећи у везу те жалбене наводе, код чињенице да је саслушани свједок, А. (Ћ.) Б., навео да је спорно земљиште одувијек било у посједу тужиоца односно његовог правног предника, тако да се сјећа да се то земљиште до 1958. године орало а после је косило и испасала стока, што је у основи навео и други саслушани свједок, Ц.(А.) З., односно да је тужиоцев правни предник обрађивао предметне парцеле, као што је то чинио и тужилац после смрти свог правног предника, произилази да у поступку доношења оспореног акта није извршена савјесна и брижљива оцјене сваког доказа посебно и свих доказа заједно, па на основу резултата цјелокупног поступка донесена одлука у предметној правној ствари, што је супротно члану 10. Закона о општем управном поступку. Како је чланом 8. истог закона прописано да се у поступку мора утврдити право стање ствари и у том циљу морају се потпуно и правилно утврдити све чињенице и околности које су од важности за доношење законитог и правилног рјешења, што је у конкретном случају изостало, то су и у том смислу учињене повреде правила поступка које су биле од утицаја на одлучивање у овој управној ствари, што тужилац основано истиче у захтјеву.

(Врховни суд Републике Српске 15 0 У 002703 16 Увп од 28.11.2018. године)

ПРИЗНАВАЊЕ ПРАВА СВОЈИНЕ НА УЗУРПИРАНОМ ЗЕМЉИШТУ
Члан 3. и 5. Закона о узурпацији у вези члана 303. став 1. и 2. Закона о стварним правима

Није неопходно да лице које врши фактичку власт на ствари стално борави на одређеној непокретности, већ је довољно да повремено непокретност користи као своју и исказује вољу да ту непокретност и даље користи.

Из образложења:

Како је предметно земљиште уписано као државна својина - ерар, а узурпирано прије 8. јула 1955. године, те да постоји континуитет посједа тог земљишта од стране заинтересованог лица односно његовог правног предника, од којег је он наслиједио то земљиште према рјешењу о наслеђивању из 1971. године, када је и уписан као посједник тог земљишта, које је користио све до 1992. године када је избио оружани сукоб на простору бивше СР БиХ, те му потом то земљиште, заједно са осталим непокретностима на којима се налазе његови стамбени и привредни објекти (који су порушени), враћено у посјед рјешењем Министарства за избјегла и расељена лица Републике Српске -Одсјек Г. из 1999. године, за које земљиште уредно и плаћа порез и редовно са њега сваког љета убире плодове, неспорно је да су били испуњени услови да се заинтересованом лицу призна право својине на том земљишту, у смислу наведених одредаба Закона о узурпацији („Службени гласник Републике Српске“ број 70/06). На другачије закључивање не може утицати то што он борави у Мостару а љети убире плодове са тог земљишта, јер посјед непокретности представља фактичку власт над

непокретности, у смислу одредаба чл. 303. став 1. и 2. Закона о стварним правима („Службени гласник Републике Српске“ број 124/08, 58/09 и 95/11) којима је прописано да је државина фактичка власт на ствари (став 1), а лице које своју фактичку власт врши лично или путем пуномоћника у држању је непосредни држалац. С тим у вези треба истаћи да правно призната фактичка власт постоји када неко лице има објективну могућност да располаже са одређеном ствари, односно када је та ствар у сфери његове контроле, па уједно представља и облик економског искоришћавања ствари, што значи да је држалац економски власник ствари, а воља да се та ствар држи као своја је садржана у самом појму фактичке власти, који услови у конкретном случају у погледу постојања фактичке власти на предметном земљишту су неспорно испуњени. Стога није неопходно да лице које врши фактичку власт на ствари стално борави на одређеној непокретности, већ је довољно да повремено непокретност користи као своју и исказује вољу да ту непокретност и даље користи, што је правилно и образложено у побијаној пресуди.

(Врховни суд Републике Српске 15 0 У 002482 16 Увп од 05.10.2018. године)

УСПОСТАВЉАНЕ ПРАВНОГ ЈЕДИНСТВА ЗЕМЉИШТА И ЗГРАДЕ НА ГРАДСКОМ ГРАЂЕВИНСКОМ ЗЕМЉИШТУ

Члан 330. Закона о стварним правима

Власник зграде који је прибавио одобрење за грађење или одобрење за употребу зграде стиче право својине на градском грађевинском земљишту у друштвеној, односно државној својини, које служи за редовну употребу те зграде у складу са регулационим планом који је важио у тренутку изградње те зграде а ако у тренутку изградње зграде није постојао регулациони план, власник зграде стиче право својине на градском грађевинском земљишту испод зграде.

Из образложења:

Циљ тих одредаба је да се у правном систему Републике Српске уведе тачна и потпуна евиденција о непокретностима, то јест да се свако лице које је сопственик легално изграђеног објекта (зграде) укњижи и као сопственик земљишта које припада згради, тако да се тим одредбама по сили самог закона успоставља јединственост непокретности, а управни орган само проводи поступак, односно утврђује да ли су испуњени законом прописани услови, а при чему се такође остварује и други циљ, то јест да се из земљишно-књижних евиденција избрише појам друштвене односно државне својине, као и уписи права изведених из појма некадашње друштвене својине оних лица чији уписи немају никакве везе са стварним стањем непокретности, сходно чему се обавеза првостепеног органа своди на утврђивање чињеница да ли се ради о легално изграђеном објекту односно згради, те да ли је у тренутку изградње постојао регулациони план који је дефинисао земљиште за редовну употребу тог објекта односно зграде, а ако није, онда се сопственику зграде у својину може признати само земљиште испод зграде.

Како је у конкретном случају утврђено да заинтересовано лице има легално изграђен стамбено - пословни објекат, а да предметно земљиште према регулационом плану који је и важио у вријеме изградње тог објекта, служи за редовну употребу тог објекта, како је то констатовао вјештак геодетске струке, а које земљиште је заинтересовано лице и купило од Стамбене задруге Б., која је од стране Предузећа за изградњу Б. уведена у посјед земљишта за изградњу стамбеног насеља, међу којим земљиштем је и предметна парцела, то је неспорно да су били испуњени услови да се по сили самог закона, у смислу одредаба члана

330. став 1., 3. и 4. Закона о стварним правима („Службени гласник РС“ број 124/08, 3/09, 58/09, 95/11 и 60/15) успостави правно јединство између објеката заинтересованог лица и предметног земљишта.

Стога приговори тужиоца нису од утицаја на правилно рјешавање ове управне ствари, што заинтересовано лице правилно и наводи у одговору на предметни захтјев, јер је неспорно утврђено да предметно земљиште, које је заинтересовано лице према уговору о купопродаји и платило Стамбеној задрузи Б. која је и била уведена у посјед тог земљишта управо ради изградње стамбеног насеља према поменутом регулационом плану, служи за редовну употребу стамбено - пословног објекта у својини тог заинтересованог лица, при чему се и налази унутар „коване“ ограде а парцела је поплочана и приведена намјени према регулационом плану који је и био на снази у вријеме изградње тог стамбено - пословног објекта на к.ч. број 680/10 у површини од 266 м², како је то све и констатовао вјештак геодетске струке.

(Врховни суд Републике Српске 11 0 У 019979 28 Увп од 06.11.2019. године)

УТВРЂИВАЊЕ ПРАВА СВОЈИНЕ НА СТВАРИ КОЈА ЈЕ ЈАВНО ДОБРО

Члан 7. став 1. и 2. Закона о стварним правима

Не могу бити објекти права својине јавна добра као ствари које су по закону намијењене да служе свима под једнаким условима, као што су: јавни путеви, улице, тргови и друго.

Из образложења:

Правилно је побијаном пресудом одбијена тужба поднесена против оспореног акта тужене од 14.10.2016. године, уз изношење ваљаних и аргументованих разлога од стране нижестепеног суда које тужилац није довео у сумњу наводима захтјева.

У таквој ситуацији када је у управном поступку неспорно утврђено да предметне непокретности представљају улицу (јавно добро) искључена је могућност да се на истим утврђује право својине у корист било ког физичког или правног лица, па и Града Б. примјеном одредбе члана 324. и 326. Закона о стварним правима („Службени гласник Републике Српске“ број 124/08, 58/09, 95/11 и 60/15), на којима се конкретни захтјев заснива, што је правилно закључио нижестепени суд. Ово стога што одредба члана 7. став 1. Закона о стварним правима прописује да нису објекат права својине и других стварних права они дијелови природе који по својим особинама не могу бити у власти физичког или правног лица појединачно, него су на употреби свима под једнаким условима, као што су: ваздух, вода у ријекама, изворима, језерима и мору, док став 2. прописује да су јавна добра ствари које су по закону намијењене да служе свима под једнаким условима, као што су: јавни путеви, улице, тргови и друго.

(Врховни суд Републике Српске 11 0 у 019721 17 Увп од 22.05.2019. године)

ЗАБИЉЕЖБА ЗАКОНСКЕ ХИПОТЕКЕ НА НЕПОКРЕТНОСТИМА ПОРЕСКОГ ОБВЕЗНИКА

Члан 42. Закона о земљишним књигама, у вези члана 198. Закона о премјеру и катастру Републике Српске, те члана 152. став 1. и 2. Закона о стварним правима и члана 53. став 1. и 2. Закона о пореском поступку Републике Српске

У случају да порески обвезник не плати пореску обавезу истеком законског рока за плаћање пријављених обавеза, или у року одређеном у извршном рјешењу о утврђивању обавезе, пореска управа покреће поступак успостављања законске хипотеке на непокретностима обвезника у корист пореске управе, ради обезбјеђења наплате обавеза, истеком рока за плаћање пореских обавеза. законска хипотека се заснива даном укњижбе у регистру непокретности и брише се након измирења пореских обавеза.

Из образложења:

Чланом 53. став 1. Закона о пореском поступку Републике Српске („Службени гласник РС“ број 102/11 до 44/16) је прописано, у случају да порески обвезник не плати пореску обавезу истеком законског рока за плаћање пријављених обавеза, или у року одређеном у извршном рјешењу о утврђивању обавезе, Пореска управа покреће поступак успостављања законске хипотеке на непокретностима обвезника у корист Пореске управе, ради обезбјеђења наплате обавеза, истеком рока за плаћање пореских обавеза, а ставом 2. тог члана је прописано да се законска хипотека заснива даном укњижбе у регистру непокретности и брише се након измирења пореских обавеза.

Примјеном тог прописа, у конкретном случају је Подручна јединица Д. правилно дозволила, на основу коначних и извршних рјешења ПУ ПЦ Д., укњижбу у земљишној књизи законске хипотеке на предметним непокретностима у власништву тужиоца као пореског обвезника, ради обезбјеђења потраживања од тужиоца, по основу пореза по одбитку, на име главног дуга и камате, како је то и наведено у том рјешењу, при чему је у складу са чланом 42. Закона о земљишним књигама („Службени гласник РС“ број 67/03 – 119/08) утврђено да су поднесени потребни документи у прописаној форми и да су подаци наведени у захтјеву за укњижбу законске хипотеке, идентични са подацима уписаним у земљишну књигу у корист тужиоца, чиме су били испуњени услови за упис законске хипотеке.

Сходно томе је и дозвољен њен упис, а која хипотека се у смислу члана 152. став 1. Закона о стварним правима („Службени гласник РС“ број 124/08 -60/15) оснива према одредбама предвиђеним посебним законом, при чему је ставом 2. тог члана прописано да ће се законско заложно право на непокретности уписати у земљишну књигу на захтјев заложног повјериоца, а што је у конкретном случају неспорно ПУ ПЦ Д. Тај посебни закон је управо Закон о земљишним књигама, чије одредбе које се односе на коришћење и одржавање евиденција нису престале важити, како је то и прописано чланом 198. Закона о премјеру и катастру (а не Закона о одржавању премјера и катастра земљишта, на који се тужилац у захтјеву погрешно позвао), с тим да је у члану 189. Закона о премјеру и катастру („Службени гласник РС“ број 6/12) прописано да ће се до дана оснивања катастра користити и одржавати земљишна књига у складу са одредбама Законом о земљишним књигама. Стога је правилно дозвољен упис законске хипотеке у земљишној књизи, према одредбама Закона о земљишним књигама које и даље важе, због чега се неоснованим указује приговор тужиоца да је упис законске хипотеке дозвољен на основу неважећег Закона о земљишним књигама.

Такође је у побијаној пресуди правилно наведено да се тужена управа не може упуштати у законитост коначних и извршних рјешења ПУ ПЦ Д., на основу којих је дозвољена укњижба законске хипотеке, сходно чему је без утицаја позивање тужиоца на рјешење Министарства финансија Републике Српске број ... од 22.5.2015. године о одгађању пореског дуга, којим рјешењем је тужиоцу одобрено одгађање пореског дуга по основу јавних прихода, у укупном износу од 41.277,18 КМ, који дуг је утврђен рјешењем ПУ ПЦ Д. број ... од 7.6.2013. године, које је једно (од више) коначних и извршних рјешења на основу којих је дозвољен упис законске хипотеке првостепеним рјешењем које чини правно јединство са оспореним актом, све имајући у виду да на обезбјеђивање потреживања законском хипотеком и не утиче рјешење о одгађању плаћања пореског дуга обезбијеђеног том хипотеком.

(Врховни суд Републике Српске 13 0 У 004329 17 Усп од 18.09.2019. године)

ЗАБИЉЕЖБА ЗАКОНСКЕ ХИПОТЕКЕ НА НЕПОКРЕТНОСТИМА

Члан 53. став 1. Закона о пореском поступку, члан 198. Закона о премјеру и катастру Републике Српске, члан 152. Закона о стварним правима и члан 70. Закона о извршном поступку

Забилежба законске хипотеке, као заложног права на непокретностима, могућа је само на непокретности на којој постоји уписано право својине дужника над којим се, у случају неплаћања дуга, врши наплата новчаног потраживања путем продаје те имовине.

Из образложења:

Одредбом члана 198. Закона о премјеру и катастру Републике Српске („Сл. гласник РС“, број 6/12 и 110/16) је регулисано да ступањем на снагу овог закона, одредбе Закона о одржавању премјера и катастра земљишта („Сл. гласник РС“ број 19/96 и 15/10), Закона о премјеру и катастру непокретности („Сл. гласник РС“ број 34/06, 110/08 и 15/10) и Закона о земљишним књигама Републике Српске („Сл. гласник РС“ број 67/03, 46/04, 109/05 и 119/08) престају да важе, осим одредаба тих закона који се односе на коришћење и одржавање евиденција из члана 189. овог закона. Тако је одредбом члана 28. став 1. тачка 2. Закона о земљишним књигама („Сл. гласник РС“, број 67/03, 46/04/109/05 и 119/08) прописано да се у земљишну књигу, између осталог, уписује хипотека и земљишни дуг, па будући да није ступио на снагу катастар непокретности то и није могуће извршити упис законске хипотеке на непокретностима које се воде у јавним евиденцијама и све док се не успостави катастар непокретности, упис законске хипотеке је једино могућ у земљишној књизи, па се на конкретни случај не може примијенити одредба члана 1. Закона о измјенама и допунама Закона о стварним правима на коју се тужилац позива у захтјеву. Измјена се односи на ограничења права својине успостављена од стране сопственика непокретности, а не трећих лица, па је тако у одредби члана 21. став 2. Закона о стварним правима („Службени гласник РС“, број 124/08, 3/09, 58/09, 95/11 и 60/15) прописано ако власник правним послом одреди забрану отуђења или оптерећења непокретности, та забрана дјелују према трећим лицима само ако је уписана у јавне евиденције.

Имајући у виду чињеницу да Г.С. није уписана као власник некретнина у земљишној књизи, за које је подносилац захтјева поднио приједлог да се изврши забилежба законске хипотеке, то је првостепени орган тужене правилно одбио такав захтјев. Ово из разлога што је забилежба законске хипотеке, као заложног права на непокретностима, могућа само на непокретности на којој постоји уписано право својине дужника над којим се, у случају неплаћања дуга, врши наплата новчаног потраживања путем продаје те имовине.

Хипотека, као заложно право на непокретности овлашћује повјериоца да, ако дужник не исплати дуг о доспјелости, захтијева наплату потраживања из вриједности непокретности обезбијеђене хипотеком прије каснијих хипотекарних повјерилаца. Наплата потраживања, обезбијеђеног хипотеком, врши се продајом заложене непокретности. Зато је одредбом члана 70. Закона о извршном поступку („Сл. гласник РС“, број 59/03, 85/03, 64/05, 118/07, 29/10, 57/12 и 67/13), прописано да је, уз приједлог за извршење на непокретности, тражилац извршења (повјерилац) дужан поднијети извод из земљишне књиге као доказ да је непокретност уписана као својина извршеника (дужника).

Из тих разлога правилно је првостепени орган тужене закључио да постоје сметње које спречавају упис захтијеване хипотеке, јер наведене непокретности нису уписане у земљишној књизи као својина пореског дужника Г.С.

(Врховни суд Републике Српске 12 0 У 005091 16 Увп од 19.04.2018. године)

5.1.5. АДВОКАТУРА

УПИС У ИМЕНИК ПРИПРАВНИКА АДВОКАТСКЕ КОМОРЕ РЕПУБЛИКЕ СРПСКЕ

Члан 61. став 2. Закона о адвокатури, члан 84. став 2. Статута Адвокатске коморе РС

Период обављања дјелатности адвоката – принципала се рачуна у континуитету од 5 година од дана уписа у именик адвоката Републике Српске.

Из образложења:

Из података списка произилази да је предметни поступак покренут по захтјеву тужиоца од 09.04.2013. године за упис у Именик приправника Адвокатске коморе Републике Српске (АКРС), да је уз захтјев поднио све прописане исправе (увјерење о дипломирању на Правном факултету Универзитета Унион Београд, уговор о заснивању радног односа у адвокатској канцеларији И.М. адвоката из Б., рјешење туженог од 24.01.2013. године, којим је истом дозвољено обављање адвокатске дјелатности, као допунске, почев од дана 01.02.2013. године).

Према одредби члана 62. став 2. тачка 3. Закона о адвокатури („Сл. гласник РС“ број 30/07 и 59/08, у даљем тексту: Закон) право на упис у Именик адвокатских приправника има лице које поред осталих услова посједује и доказ да ће засновати радни однос са адвокатом који испуњава услове из члана 61. став 2. овог закона, а то је да адвокатски приправник има адвоката - принципала који је уписан у Именик адвоката и извршава дјелатност адвоката дуже од пет година.

С обзиром на садржај наведених одредаба и по оцјени овог суда, чињеница да ли адвокат - принципал извршава дјелатност адвоката у периоду дужем од пет година, утврђује се почев од дана његовог уписа у Адвокатску комору па до дана подношења захтјева. Из тог разлога, није од утицаја на другачије закључивање чињеница да је адвокат - принципал тужиоца раније у периоду од 01.03.1990. до 30.11.2003. године обављао дјелатност адвоката, јер исту не обавља у континуитету, па копија извода из радне књижице овог адвоката, коју је тужилац приложио уз тужбу није доказ којим се могло оспорити наведено утврђење туженог.

Дакле, правилно тужени и нижестепени суд тумаче наведене законске одредбе, које су у суштини јасне и не доводе у дилему од када се утврђује период обављања дјелатности адвоката-принципала, посебно јер се термин „уписан и извршава“ односи на садашње вријеме (презент), а не на раније (прошло) вријеме, па подразумијева постојање континуитета прописаног временског периода за обављање дјелатности. Из тог разлога је неоснован навод тужиоца да их суд погрешно тумачи и да у истима недостаје термин „у континуитету или сл.“, да би се могле тумачити на описани начин. Такође је без утицаја приговор тужиоца на термин „активан“ који користи суд у тумачењу наведених одредаба, јер под истим подразумијева да адвокат-принципал обавља дјелатност у вријеме подношења захтјева.

(Врховни суд Републике Српске 11 0 У 012788 14 Увп од 02.02.2017. године)

5.1.6. ЕНЕРГЕТИКА

НЕОВЛАШТЕНА ПОТРОШЊА ЕЛЕКТРИЧНЕ ЕНЕРГИЈЕ

Члан 89. став 1. тачка а) Општих услова за испоруку и снабдијевање електричне енергије - Пречишћени текст

Под неовлаштенom потрошњом електричне енергије се сматра и самовољно прикључење објекта на дистрибутивну мрежу.

Из образложења:

Према одредби члана 89. става 1. тачке а) Општих услова за испоруку и снабдијевање електричне енергије - Пречишћени текст („Службени гласник РС“ број 90/12, у даљем тексту: Општи услови), на које се и тужена позвала, под неовлаштенom потрошњом електричне енергије подразумијева се и самовољно прикључење објекта на дистрибутивну мрежу. Како ни тужилац не оспорава оштећења на бројилу у виду скидања пломби и укључења осигурача, то је по оцјени и овог суда, правилно закључено, како оспореним актом, тако и побијаном пресудом да се створила ситуација неовлаштеног утрошка електричне енергије, а тужилац је крајњи купац, јер је регистрован на предметном бројилу, из чега слиједи неовлаштена потрошња електричне енергије. У том правцу је правилно тужена закључила да није релевантна чињеница ко је предузимао неовлаштене радње оштећења бројила, јер се у управном поступку утврђује само постојање неовлаштене потрошње електричне енергије, све како је то наведено у оспореном акту и побијаној пресуди. Због тога није од утицаја тврдња тужиоца у захтјеву да он није проглашен одговорним за предузимање радњи оштећења бројила, већ је битно да ли се на том мјерном мјесту вршила неовлаштена испорука електричне енергије, које је регистровано на име тужиоца. Сходну члану 90. ставу 1. Општих услова тужена је утврдила период неовлаштене потрошње, те примјеном одредби члана 91. става 1. тачке 4. и члана 92. става 2. тачке б) подтачке 1. Општих услова, утврдила количину неовлаштено утрошене електричне енергије, који обрачун неаргументовано доводи у сумњу тужилац.

(Врховни суд Републике Српске 15 0 У 003549 18 Увп од 05.12.2019. године)

5.1.7. ИМЕНОВАЊЕ - РАЗРЈЕШЕЊЕ

РАЗЈЕШЕЊЕ ДУЖНОСТИ НАЧЕЛНИКА ОДЈЕЉЕЊА ЈЕДИНИЦЕ ЛОКАЛНЕ САМОУПРАВЕ

Члан 30. став 1. алинеја 19, члан 111б. став 3. Закона о локалној самоуправи у вези члана 194., 195. и 197. став 2. Закона о општем управном поступку

Како је мандат начелника одјељења везан за мандат састава сазива скупштине општине или града, онда за разрјешење са дужности начелника одјељења прије истека мандата, морају осим формалних бити испуњени и материјални услови, а под испуњавањем материјалних услова се подразумијева поступање тужиоца супротно одредбама закона и актима града, које чињенице морају бити поткријепљене правно-релевантним доказима и аргументовано образложене разлозима који оправдавају такво поступање тужене.

Из образложења:

У конкретном случају је спорно да ли је постојао основ за разрјешење начелника одјељења прије истека мандата на који је изабран и именован. Како одлука о разрјешењу тужиоца са дужности начелника одјељења, представља управни акт у смислу члана 7. Закона о управним споровима („Службени гласник Републике Српске“, број: 109/05 и 63/11, у даљем тексту: ЗУС), јер њоме скупштина општине односно града на основу изворних надлежности прописаних чланом 30. алинеја 19. и чланом 111б. став 3. Закона о локалној самоуправи („Службени гласник Републике Српске“ број 101/04 - 98/13, удаљем тексту: ЗОЛС) одлучује о правима и обавезама тужиоца у погледу извршавања изборних дужности начелника одјељења, то оспорени акт, као и сваки други управни акт, мора имати елементе прописане чланом 194. Закона о општем управном поступку („Службени гласник Републике Српске“ број 13/02, 87/07 и 50/10, у даљем тексту: ЗОУП), што значи, увод, диспозитив, образложење, потпис овлашћеног лица и печат надлежног органа. Према одредби члана 197. став 2. истог закона образложење рјешења мора садржавати кратко излагање захтјева, аргументе предлагача и противаргументе супротне стране, позивање на прописе као и разлоге који оправдавају доношење одлуке садржане у диспозитиву.

Одредбе на које се позива тужена у оспореном акту указују само да су били испуњени формално правни услови да се покрене процедура разрјешења тужиоца са дужности начелника одјељења, имајући у виду да се у спису предмета управног поступка налази приједлог 1/3 одборника за тужиочево разрјешење, као и Мишљење градоначелника број 02-014-1-579/16 од 3.5.2016. године, што тужена оправдано истиче у захтјеву, али у којем мишљењу градоначелника је наведено да тужилац вршећи послове начелника Одјељења за финансије, није кршио закон ни акте органа Града Б., па градоначелник није сагласан са приједлогом за тужиочево разрјешење.

Код таквих околности, постојања приједлога 1/3 одборника за тужиочево разрјешење, насупрот мишљењу градоначелника који није сагласан са таквим приједлогом, није јасно на основу чега је онда тужилац разрјешен дужности, будући да се из списка предмета управног поступка не може закључити у којој форми је материјал који се односи на тужиочево разрјешење, достављен одборницима као приједлог за његово разрјешење. Због тога се и не може испитати правилност проведене процедуре за тужиочево разрјешење, што се у образложењу побијане пресуде правилно констатује, имајући у виду да се у спису предмета налази оспорени акт, без образложења, за који акт је суд правилно констатовао да форма управног акта није у складу са одредбама члана 194., 195. и 197. ЗОУП-а, према којима је било обавезно образложење рјешења у погледу услова за разрјешење тужиоца и образложењеведеног поступка прописаног ЗОЛС-ом и Статутом Града Б. („Службени гласник Града Б.“, број 8/13 и 27/13, у даљем тексту: Статут).

При томе је нижестепени суд правилно утврдио да Извод из записника са 42. и 43. сједнице Скупштине, у којем је само наведено да пошто расправе није било, председавајући је ставио на гласање приједлог рјешења о тужиочевом разрјешењу и констатовао да је усвојен, не упућује на закључак да су у поступку разрјешења тужиоца правилно примијењене наведене одредбе, без обзира што ЗОЛС-ом није прописана обавеза вођења расправе ради разрјешења. Такође је у побијаној пресуди констатовано да се као оспорени акт не може прихватити други акт који се налази у спису предмета, под истим бројем и датумом као оспорени акт, у којем другом акту је у диспозитиву наведено да је тужилац разрјешен због неизвршавања послова у складу са законом и актима органа Града Б., при чему се у образложењу тог акта цитирају поједини чланови ЗОЛС-а и Статута износе разлози из којих је изведен закључак да тужилац није извршавао послове на које је постављен, за који други акт је нижестепени суд закључио да није уопште акт који се у таквом облику налазио пред Скупштином, већ је акт њене администрације, због чега не може бити ни предмет оцјене његове законитости, односно да није акт којим је тужилац разрјешен дужности, јер из записника са сједнице не произилази да је у том смислу био предмет расправе у погледу испуњења услова за тужиочево разрјешење, сходно чему се и не може сматрати релевантним актом Скупштине.

Код наведених околности, такво закључивање суда у побијаној пресуди није доведено у сумњу предметним захтјевом, јер у спису предмета нема доказа да је уопште у тој форми, са таквим диспозитивом и образложењем, приједлог акта о тужиочевом разрјешењу био достављен одборницима у материјалу за сједницу Скупштине.

Сходно томе, овај суд налази потребним да укаже да, како је мандат начелника одјељења везан за мандат састава сазива Скупштине, онда за разрјешење са дужности начелника одјељења прије истека мандата, морају осим формалних бити испуњени и материјални услови, а под испуњавањем материјалних услова се подразумијева поступање тужиоца супротно одредбама закона и актима града, које чињенице морају бити поткријепљене правно-релевантним доказима и аргументовано образложено разлозима који оправдавају такво поступање тужене.

(Врховни суд Републике Српске 12 0 У 005697 16 Увп од 16.01.2019. године)

РАЗРЈЕШЕЊЕ ДУЖНОСТИ НАЧЕЛНИКА ОДЈЕЉЕЊА ЗА СТАМБЕНО-КОМУНАЛНЕ ПОСЛОВЕ И ЗАШТИТУ ЖИВОТНЕ СРЕДИНЕ ГРАДА Б.,

Члан 30. став 1. и члан 111б. став 3. Закона о локалној самоуправи

Приједлог 1/3 одборника, или градоначелника за разрјешење начелника одјељења није довољан ако није заснован на одговарајућим доказима да начелник одјељења није вршио послове у складу са законом и актима органа града Б.

Из образложења:

Побијаном пресудом уважењем тужбе поништен је уводно означени акт тужене којим је тужилац разријешен дужности начелника Одјељења за стамбено-комуналне послове и заштиту животне средине Града Б., уз образложење тог акта да је 11 одборника Скупштине Града Б. предложило дана 11.5.2016. године туженој да на 44. сједници разријешити тужиоца дужности начелника Одјељења за стамбено комуналне послове и заштиту животне средине Града Б., због „невршења послова у складу са законом и актима органа Града Б., односно непоштовања правила и процедура у вези са плаћањима, а у складу са Наредбом о редосљеду

плаћања из буџета Града Б. („Службени гласник Града Б.“ број 2/10)“, а да то произлази из одредаба члана 30. став 1. алинеја 19. и члана 111б. став 3. Закона о локалној самоуправи („Службени гласник РС“ број 101/04 – 98/13, у даљем тексту ЗЛС), те члана 38. став 2. тачка п) и члана 69. став 2. Статута Града Б. („Службени гласник Града Б.“ број 8/13 и 27/13).

Правилно суд у образложењу побијане пресуде констатује да тужена ни једним доказом није доказала да је тужилац прекршио законске прописе односно прописе органа Града Б. те које одредбе члана Наредбе о редосљеду плаћања из буџета Града Б.. У том смислу правилно тужилац истиче у тужби и одговору на захтјев да тужена није доказала да је он у вршењу послова начелника одјељења прекршио законске и подзаконске прописе. Суд је у том правцу дао ваљано образложене разлоге које тужена није оспорила у захтјеву. Супротно томе тужена се позива само на формалну процедуру која прописује поступак разрјешења дужности начелника одјељења као и надлежност тужене да одлучује о томе, али се при том не позива на доказе који су је руководили за доношење одлуке као у диспозитиву оспореног акта. Сам приједлог 1/3 одборника, или градоначелника за разрјешење начелника одјељења није довољан ако није заснован на одговарајућим доказима. У конкретном случају такви докази су изостали због чега су наводи захтјева неосновани а побијана пресуда правилна и законита за чију одлуку су дати ваљано образложени разлози које прихвата и овај Врховни суд.

(Врховни суд Републике Српске 12 0 У 005721 16 Увп од 11.04.2019. године)

РАЗРЈЕШЕЊЕ СА ФУНКЦИЈЕ ПРЕДСЈЕДНИКА СКУПШТИНЕ ОПШТИНЕ

Члан 7. став 2. Закона о статусу функционера јединице локалне самоуправе, члан 30.-36. Статута општине К., те члан 14.-24. и 50. Пословника о раду Скупштине општине К.

Чињеница да је тужитељица изабрана на функцију предсједника скупштине општине к. због тога што је припадала одређеној политичкој опцији, те да је због постојања друге скупштинске већине разријешена тајним гласањем одборника, не даје основ туженој да донесе такву одлуку, без провођења одговарајућег прописаног поступка који мора бити наведен у образложењу акта о разријешењу.

Из образложења:

Тужена у захтјеву не спори да образложење рјешења о разрјешењу не садржи разлоге за одлуку као у диспозитиву, нити прописе који регулишу тај поступак. Тужена истиче да због чињенице што се према члану 19. Пословника о раду Скупштине општине К. избор и разрјешење предсједника скупштине општине врши тајним гласањем, да такво одређење упућује на закључак да је тужитељица разријешена те функције, јер да више није припадала скупштинској већини, због чега је разријешена са дужности те функције прије истека мандата, с обзиром да је и бирана на ту функцију у складу са односом политичким странака.

Тужена у образложењу оспореног акта цитира садржај одредаба члана 7. став 2. Закона о статусу функционера јединице локалне самоуправе („Службени гласник РС“ број 96/05 и 98/13, у даљем тексту: Закон о статусу), којима је у релевантном дијелу прописано да рјешење о разрјешењу предсједника скупштине доноси скупштина јединице локалне самоуправе након спроведеног поступка разрјешења у складу са прописима који утврђују систем локалне самоуправе, статутом јединице локалне самоуправе и пословником о раду скупштине јединице локалне самоуправе.

Међутим, у образложењу оспореног акта се не наводе никакви разлози за разрешење тужитељице нити поступак који је претходио таквој одлуци прописан одредбама члана 30-36 Статута општине К., те члана 14-24. и 50. Пословника о раду Скупштине општине К., због чега је нижестепени суд основано тужбу уважио и поништио оспорени акт. Сама чињеница коју тужена наводи да је тужитељица изабрана на функцију предсједника Скупштине Општине К. због тога што је припадала одређеној политичкој опцији, те да је из тог разлога због постојања друге скупштинске већине разријешена тајним гласањем одборника, не даје основ туженој да донесе такву одлуку, без провођења одговарајућег прописаног поступка који мора бити наведен у образложењу акта о разрешењу.

(Врховни суд Републике Српске 11 0 У 015656 16 Увп од 17.10.2018. године)

5.1.8. ИНСПЕКЦИЈСКИ НАДЗОР

ОСИГУРАЊЕ ПУТНИХ ПРЕЛАЗА ПРЕКО ЖЕЉЕЗНИЧКЕ ПРУГЕ

Члан 12. Закона о инспекцијама у Републици Српској у вези члана 58. став 1. Закона о жељезницама Републике Српске и члана 49. став 1. тог закона, као и члана 48. став 3. Правилника 322 о начину укрштања жељезничке пруге и пута, те члана 171. Закона о уређењу простора и грађењу

На мјесту укрштања пута са пругом, жељезничком инфраструктуром и жељезничким саобраћајем управља управљач жељезничке инфраструктуре, а путном инфраструктуром и саобраћајем управља управљач путне инфраструктуре, на начин да је сваки управљач дужан да створи услове за безбједан прелазак мјеста укрштања на инфраструктури којом управља, па је тако управљач пута дужан да обезбиједи троугао прегледности, да учесници у друмском саобраћају могу уз потребну пажњу, безбједно и неометано прећи преко прелаза.

Из образложења:

Како у смислу члана 12. Закона о инспекцијама у Републици Српској („Службени гласник Републике Српске“ број 74/10 -117/12), Републичка инспекција врши надзор над радом инспектора у јединици локалне самоуправе, при чему у односу на те инспекторе има, сва општа овалшћења у надзору прописана тим законом којим се уређују питања од значаја за оснивање и рад инспектора у јединицима локалне самоуправе, то је правилно у конкретном случају првостепени орган поступао у циљу омогућавања уредног и безбједног одвијања саобраћаја на мјесту укрштања локалног пута са пружним прелазом. Сходно томе је првостепеним рјешењем које је потврђено оспореном актом, правилно тужиоцу наложено предузимање мјера у смислу члана 49. став 1. Закона о жељезницама („Службени гласник Републике Српске“ број 19/17, 28/17 и 50/10), којим је прописано да на мјесту укрштања пута са пругом, жељезничком инфраструктуром и жељезничким саобраћајем управља управљач жељезничке инфраструктуре, а путном инфраструктуром и саобраћајем управља управљач путне инфраструктуре, на начин да је сваки управљач дужан да створи услове за безбједан прелазак мјеста укрштања на инфраструктури којом управља, па тако да је у смислу члана 58. став 2. тог закона управљач пута дужан да обезбиједи троугао прегледности, да учесници у друмском саобраћају могу уз потребну пажњу, безбједно и неометано прећи преко прелаза. Сходно томе је правилно тужиоцу наложено предузимање мјера у складу са одредбама Правилника 322 о начину укрштања жељезничке пруге и пута („Службени гласник Републике Српске“ број 76/10, у даљем тексту: Правилник), на које су се првостепени орган и тужени позвали у својим рјешењима, што је и оснажено побијаном пресудом, о чему су у образложењу пресуде дати довољно јасни и аргументовани разлози, које прихвата и овај суд, а који се не могу довести у сумњу наводима предметног захтјева.

При томе се тужени правилно позвао и на члан 171. Закона о уређењу простора и грађењу („Службени гласник Републике Српске“ број 740/13 и 106/05), којим је дато овлашћење надлежном урбанистичко-грађевинском инспектору да наређује предузимање одговарајућих мјера, што је у оквиру надлежности инспектора у оквиру одјељења тужиоца као субјекта контроле, при чему није од утицаја ни то што су предметном контролом била обухваћена два одјељења тужиоца, јер је тужилац субјекат контроле, о чему су такође дати ваљани разлози у побијаној пресуди.

На другачије одлучивање не може утицати ни што је чланом 51. став 4. Закона о жељезницама, прописано да ће се постојећи путни прелаз преко пруге уредити у складу са тим законом, у року од пет година од дана његовог ступања на снагу, будући да у конкретном случају, како је то у побијаној пресуди правилно наведено, предмет поступка није било одржавање путног прелаза, већ остварење троугла прегледности у смислу члана 58.

став 1. и 2. тог закона, на шта такође не може утицати ни позивање тужиоца на то што је чланом 15. став 4. Правилника прописано да отежано остваривање прописаног троугла прегледности за сваки путни прелаз посебно утврђује комисија, на основу непосредног увида а према критеријумима безбједног одвијања саобраћаја и економске оправданости, коју комисију (коју сачињавају представници жељезничког саобраћаја, друмског саобраћаја и предузећа који управља путевима) именује министар саобраћаја и веза, у смислу става 4. тог члана. Исто тако није од утицаја ни што се објекти који ометају остваривање троугла прегледности, налазе на земљишту у приватном посједу, јер се ради о бесправно изграђеним објектима, сходно чему и произилази надлежност тужиоца за предузимање мјера за њихово уклањање ради обезбјеђења услова за остваривање безбједног и несметаног одвијања саобраћаја, како је то правилно образложено у побијаној пресуди. Такође се то односи и на забрану паркирања и депоновања материјала у зони путног прелаза, који својим положајем ометају троугао прегледности пруге са локалног пута, а и на крчење шибља, грмља и високог растиња поред локалног пута. па тако да се и у том смислу приговори тужиоца указују без основа.

(Врховни суд Републике Српске 16 0 У 000058 18 Увп од 06.12.2019. године)

РУШЕЊЕ БЕСПРАВНО ИЗГРАЂЕНЕ НАДСТРЕШНИЦЕ

Члан 25. став 1., у вези са чланом 124., 125. и 171. став 1. тачка ђ) Закона о уређењу простора и грађењу и чланом 49. став 1. и 50. став 1. Закона о инспекцијама у Републици Српској

Инспекцијска контрола се може вршити и без присуства субјекта надзора, али му се тада доставља примјерак записника са упозорењем да у року од 3 дана може приговорити чињеничном утврђењу и то поткријепити доказима.

Из образложења:

Основни приговори тужиоца односе се на чињеницу да му није омогућено учешће у поступку, јер да је инспектор имао сазнање да он не живи на Јахорини, већ у Лакташима и да је био дужан да га обавијести о контроли и да га укључи у поступак. Из података списка произлази да је прву контролу инспектор извршио дана 17.06.2014. године када на терену није затекао тужиоца и ком приликом је сачинио записник и констатовао да је тужилац из Лакташа, оставио је обавијест на врата, да му се тужилац јави до 18.06.2014. године телефоном или да дође на лице мјеста. О наведеном је обавијестио раднике који су изводили радове који су се обавезали да тужиоца обавијесте о контроли, па је након тога нова контрола извршена дана 18.06.2014. године такође без присуства тужиоца за кога није утврђено да ли је упознат од стране радника, али је сачињен записник који је уручен супрузи тужиоца дана 04.07.2014. године. Истог дана донесено је и рјешење које је такође 04.07.2014. године запримила супруга тужиоца, а којим је забрањено даље извођење радова у смислу члана 41. став 1. тачка ђ) Закона о инспекцијама у Републици Српској („Службени гласник РС“ број 74/10-117/12, у даљем тексту: Закон) и у вези са чланом 124. став 1. Закона о уређењу простора и грађењу („Службени гласник РС“ број 40/13).

Према наведеном, чињеница да тужилац није присуствовао контроли, није разлог за поништење оспореном акта, јер није од утицаја на његову законитост. Контрола се према одредби члана 49. став 2. Закона може вршити и без присуства субјекта надзора, али му се тада у смислу члана 50. Закона доставља један примјерак записника са упозорењем о поступању. Инспектор је у конкретном случају поступио на описани начин и на адресу тужиоца упутио записник о извршеном инспекцијском прегледу од 18.06.2014. године са

упозорењем да у року од 3 дана може приговорити чињеничном утврђењу и то поткријепити доказима. Тај записник је запримила супруга тужиоца дана 04.07.2014. године, а и рјешење о забрани даље градње.

Пасивно понашање тужиоца и његове супруге, за коју тужилац тврди да је вршила ове радове, а поготово настављање радова након забране и постављања службене траке и печата, те скидање те траке је правилно резултирало доношењем побијаног рјешења. Осим тога, тужилац је лично запримио записник о контроли од 07.07.2014. године, дана 11.07.2014. године након чега се и даље истовјетно понашао, а тек по пријему рјешења је поднио жалбу, неосновано указујући на ове повреде поступка. При томе није од утицаја да ли је радове изводила супруга тужиоца или сам тужилац, јер се ради о њиховој заједничкој викенд кући, како то и сам тужилац наводи.

(Врховни суд Републике Српске 14 0 У 002613 15 Увп од 24.05.2018. године)

5.1.9. КАТАСТАР И ЗЕМЉИШНА КЊИГА

ИСПРАВКА ГРЕШКЕ УПИСА У КАТАСТАРСКОМ ОПЕРАТУ

Члан 140. Закона о премјеру и катастру Републике Српске

У поступку одржавања катастра непокретности Републичка управа за геодетске и имовинско-правне по службеној дужности или на захтјев странке исправља све утврђене грешке, недостатке и пропусте у подацима о непокретностима, које грешке, недостаци и пропусти се могу исправити без временског ограничења, о којој исправци првостепени орган доноси рјешење, против којег се може изјавити жалба.

Из образложења:

Како је рјешењем Комисије за излагање на јавни увид података о непокретностима и утврђивање права на непокретностима (у даљем тексту: Комисија) од 24.6.2014. године, утврђен садржај непокретности у ПЛН број 67, тако да је на предметним непокретностима као власник уписан О. (В.) Т., те како је дана 26.5.2015. године ступио на снагу катастар непокретности за к.о. Ј., а основан у складу са одредбама Закона о премјеру и катастру („Службени гласник Републике Српске број 6/12 и 110/16“, у даљем тексту: Закон о премјеру и катастру), чиме је престао да важи катастар земљишта и земљишна књига за к.о. Ј., правилно је првостепеним рјешењем које чини правно јединство са оспореним актом, а на основу поменутог рјешења Комисије, дозвољена исправка грешке погрешног уписа носиоца права на предметним непокретностима, како је то и образложено у рјешењу Подручне јединице Х.П. То је правилно потврђено оспореним актом, с обзиром да је чланом 140. наведеног закона прописано да у поступку одржавања катастра непокретности тужена управа по службеној дужности или на захтјев странке исправља све утврђене грешке, недостатке и пропусте у подацима о непокретностима (став 1), које грешке, недостаци и пропусти се могу исправити без временског ограничења (став 2), о којој исправци подручна јединица тужене доноси рјешење, против којег се може изјавити жалба (став 3), како је то све и учињено у конкретном случају, које рјешење Подручне јединице Х.П. је потврђено оспореним актом.

Имајући у виду да је на основу поменутог рјешења Комисије од 24.6.2014. године, дозвољена исправка грешке погрешног уписа носиоца права у листу непокретности, на другачије одлучивање нису од утицаја приговори тужиле којим оспорава то рјешење Комисије наводећи да је проведен скраћени поступак и да нису саслушане све странке у поступку. То из разлога што предмет управног спора у којем је донесена побијана пресуда није било наведено рјешење Комисије, па се ти приговори могу истицати једино у поступку оспоравања тог рјешења Комисије, а не и рјешења Подручне управе Х. П. које је донесено на основу тог рјешења Комисије, а које рјешење Подручне јединице Х.П. је правилно потврђено оспореним актом, о чему су у побијаној пресуди дати довољно јасни и аргументовани разлози, које у свему прихвата и овај суд, тако да се не могу довести у сумњу наводима предметног захтјева.

(Врховни суд Републике Српске 14 0 У 003343 18 Увп од 11.12.2019. године)

ИСПРАВКА УПИСА У КАТАСТАРСКОМ ОПЕРАТУ

Члан 13. Закона о одржавању премјера и катастра земљишта и члан 71. Правилника за одржавање премјера и катастра земљишта

Изјава тужитељице уз коју није приложила никакве исправе којим би потврдила своје наводе, а нити су том приликом провођени било какви докази којим би се њени наводи потврдили, не представља основ за промјену корисника у катастарском оперативу.

Из образложења:

Како је упис тужиље као посједника на парцели број 201/6 к.о. С., извршен на основу поменутог закључка првостепеног органа од 15.5.2002. године, донесеног на основу изјаве тужиље, а без позивања лица која су тада била уписана као катастарски посједници, при чему тужиља и није доставила никакве исправе којим би доказала своје тврдње наведене у том записнику, тај закључак неспорно није могао представљати правни основ за вршење промјене у катастарском оперативу, сходно члану 13. Закона о одржавању премјера и катастра земљишта („Службени гласник РС“ број 19/96 и 15/10, у даље тексту: Закон о одржавању премјера и катастра земљишта) и члану 71. Правилника за одржавање премјера и катастра земљишта (Службени гласник РС“ број 17/09 и 35/12, у даљем тексту: Правилник). Стога је правилно првостепеним рјешењем које чини правно јединство са оспореним актом, извршена исправка грешке у катастарском оперативу, при чему је поништен и пријавни лист број 10/91 од 28.5.1991. године а и све промјене које су настале провођењем тог пријавног листа, па тако да се стање у катастарском оперативу враћа на стање прије израде тог пријавног листа, што подразумијева да ће се у катастарској евиденцији извршити упис М.М. (правног предника поменутог заинтересованог лица) као посједника на парцелама број 201/2, 201/3 и 201/6, а на парцели број 201/5 извршити упис Љ.Д., а од које је према тврдњи тужиље, њен супруг наводно купио земљиште (којом приликом није сачињен купопродајни уговор), а све имајући у виду да су парцела број 201/5 у површини од 528 м² и парцела број 201/6 у површини од 55 м², настале тим пријавним листом, те да је цијепање парцела број 201/2 и 201/3 рађено по захтјеву А.М. у циљу формирања његове грађевинске парцеле, према урбанистичкој сагласности број 02-364-265/90 од 7.12.1990. године, са чиму вези је вјештак геоматар на лицу мјеста установио да постоји знатна разлика у површинама уписаног и стварног стања, за парцеле број 201/2, 201/3, 201/5 и 201/6, па тако да је након премјеравања посједа М.М. и Љ.Д. установио да стање на терену одговара подацима новог премјера из 1984. године, констатујући да је разлика у површинама настала вјероватно грешком у ранијим површинама.

Сходно томе, Подручна јединица Т. је одлучила као у диспозитиву првостепеног рјешења, дјелимично усвојивши захтјев заинтересованог лица А.М., поништивши промјену података у катастарској евиденцији насталу по поменутом закључку тог органа од 15.5.2002. године, чиме су и отклоњене наведене грешке у катастарском оперативу.

Како тај закључак Подручне јединице Т. од 15.5.2002. године не представља правни основ за провођење промјене у катастарском оперативу, у смислу члана 13. Закона о одржавању премјера и катастра земљишта и члана 71. Правилника, без основа је позивање тужиље на то да се није могла вршити исправка грешке која је настала провођењем промјена по том закључку, будући да тим закључком, како је то и образложено у оспореном акту, није утврђено никакво право на предметним парцелама већ је само на основу изјаве тужиље дат налог да се на том земљишту упише тужиља уз истовремено брисање ранијег посједника Љ.Д. Сходно томе је без основа и позивање тужиље да се тај закључак могао побијати само редовним или ванредним правним лијековима, а не да се врши исправка грешке у катастарском оперативу, јер тим закључком првостепени орган и није донио никакву одлуку којом утврђује право на том земљишту.

(Врховни суд Републике Српске 13 0 у 004410 18 Увп од 30.10.2019. године)

ИЗДАВАЊЕ ГЕОДЕТСКЕ ЛИЦЕНЦЕ ПРВОГ РЕДА
Члан 15. став 1. Закона о премјеру и катастру Републике Српске

Право на геодетску лиценцу првог реда стиче лице геодетске струке које поред осталих услова, има завршен основни студиј у трајању од најмање четири године.

Из образложења:

Правилно је побијаном пресудом одбијена тужба поднесена против оспореног акта тужене од 22.03.2016. године, уз изношење ваљаних и аргументованих разлога од стране нижестепеног суда које тужитељица није довела у сумњу наводима захтјева.

Суштински, спор између тужитељице и тужене своди се на тумачење одредбе члана 15. став 1. Закона о премјеру и катастру Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 6/12, 110/16 и 62/18, у даљем тексту: Закон о премјеру и катастру), како то произилази из захтјева. Иста прописује да геодетску лиценцу првог реда стиче лице геодетске струке са завршеним студијама у трајању од најмање четири године, положеним стручним испитом за рад у органима државне управе и радним искуством на геодетским пословима у трајању од најмање три године, а њеним тумачењем и по ставу овог (Врховног) суда може се извести само један закључак да она прописује завршен основни студиј у трајању од најмање четири године, који тужитељица неспорно није завршила. То тумачење не доводи у питање садржај одредбе члана 7. став 1. Закона о високом образовању („Службени гласник Републике Српске“, број: 73/10, 104/11, 84/12, 108/13, 44/15, 90/16 и 31/18) која прописује да се дјелатност високог образовања остварује кроз академске и струковне студије, нити одредба члана 8. став 1. истог закона која прописује да се високо образовање организује у три циклуса, из којих одредаба се види да је појам студије шири од појма циклуса, јер се образовање данас неспорно одвија у три циклуса, али што није од значаја за рјешавање предметне управне ствари и права тужитељице којој је за стицање геодетске лиценце првог реда, сходно одредби члана 15. став 1. Закона о премјеру и катастру, неопходан завршен четворогодишњи студиј првог циклуса.

Да је ово тумачење правилно потврђује и одредба члана 5. став 2. Закона о звањима која се стичу завршетком високог образовања („Службени гласник Републике Српске“, број; 34/14), на коју се тужитељица позива у захтјеву, али је не цитира у цијелости. Ова одредба прописује да лице које заврши струковни студиј првог циклуса у трајању од четири године, који се вреднује са 240 ЕЦТС бодова, стиче звање „струковни специјалиста“ из одговарајуће области са знаком броја бодова, то јест 240 ЕЦТС бодова. Тужитељица цитирајући ову одредбу изоставља ријечи „првог циклуса“ сматрајући их небитним, иако оне, односно ова одредба у цјелини неспорно указују на то да релевантна одредба члана 15. став 1. Закона о премјеру и катастру, за стицање геодетске лиценце првог реда претпоставља завршен основни студиј првог циклуса у трајању од најмање четири године, који тужитељица неспорно није завршила.

(Врховни суд Републике Српске 11 0 У 018595 17 Увп од 05.06.2019. године)

НАКНАДА ЗА ПРУЖАЊЕ УСЛУГА ПРОВОЂЕЊА ПРОМЈЕНЕ ПОСЈЕДНИКА У КАТАСТАРСКОМ ОПЕРАТУ

Члан 4. став 1. Закона о накнадама за вршење услуга премјера и коришћења података катастра непокретности и катастра земљишта, у вези члана 8. истог закона, као и у вези члана 3. став 1. подтачка 12. алинеја 1. Одлуке о висини накнаде за коришћење података и пружање услуга Републичке управе за геодетске и имовинско-правне послове

Република Српска не спада у круг субјеката који су ослобођени плаћања накнаде за пружање услуга провођења промјене посједника у катастарском оперативу.

Из образложења:

Закључком од 14.9.2015. године, Подручна јединица Г. је, на основу одредбе члана 4. Закона о накнадама за вршење услуга премјера и коришћења података катастра непокретности и катастра земљишта („Службени гласник Републике Српске“ број 92/09, у даљем тексту: Закон о накнадама) и члана 3. став 1. тачка а) подтачка 12. Одлуке о висини накнаде за коришћење података и пружање услуга Републичке управе за геодетске и имовинско-правне послове („Службени гласник Републике Српске“ број 18/12 и 27/12, у даљем тексту: Одлука о висини накнаде), тужиоцу одредила, у тачки 1. диспозитива закључка, накнаду у износу од 50,00 КМ за пружање услуга за упис промјене посједника на предметним непокретностима уписаним у п.л. број 284. к.о. В. као посјед наведених физичких лица, а у тачки 2. диспозитива одредила да ти трошкови падају на терет тужиоца као подносиоца захтјева. Против тог закључка је тужилац изјавио жалбу, која је оспореним актом одбијена као неоснована, а оспорени акт је оснажен побијаном пресудом, са разлозима који су већ изнесени у уводу образложења ове пресуде.

Одредбом члана 4. став 1. Закона о накнадама је прописано да обавеза плаћања накнаде настаје подношењем захтјева за пружање услуга премјера, односно за коришћење података катастра непокретности и катастра земљишта, а ставом 2. тог члана прописано да висину накнаде из става 1. тог члана у складу са Одлуком о висини накнада, одређује тужена управа, посебним закључком.

Одредбом члана 3. став 1. тачка а) подтачка 12. алинеја 1. Одлуке о висини накнада је одређено да се висина накнаде за пружање услуга утврђује за услуге у поступку одржавања премјера, упис права на непокретностима и упис и брисање хипотеке за упис носиоца права на непокретностима по упису (рјешењу о дозволи уписа, односно спроведеној промјени), тако да износи 50,00 КМ. Одредбом члана 8. став 1. Закона о накнадама је прописано да се од плаћања накнаде за коришћење података катастра непокретности ослобађају: по тачкама од а) до ж), републички органи управе, судови односно тужилаштва, научне или образовне установе, страна дипломатска или конзуларна представништва, лица која поклањају своју имовину БиХ или Републици Српској, или вјерској установи, лица која примају социјалну помоћ, надлежни органи управе јединица локалне самоуправе која је одлуком Владе Републике Српске сврстана у изразито неразвијену, и чланови породица палих бораца и ратни војни инвалиди до IV категорије, из чега произилази да Република Српска као подносилац захтјева у предметној правној ствари не спада у круг субјеката који су ослобођени плаћања наведене накнаде.

Сходно томе, овај суд налази да је оспореним актом тужене, правилно одбијена жалба тужиоца на првостепени закључак о утврђивању накнаде, коју је тужилац дужан платити за пружање услуга провођења промјене посједника у катастарском оперативу, по основу провођења рјешења о експропријацији, које разлоге као потпуне и правилне је прихватио нижестепени суд у побијаној пресуди, које такође прихвата и овај суд, јер су потпуни и јасни и у складу са цитираним релевантним одредбама, које су правилно примијењене приликом доношења првостепеног закључка и оспореног акта, као и побијане пресуде.

(Врховни суд Републике Српске 11 0 У 017659 16 Упн од 23.01.2019. године)

5.1.10. ПЕНЗИЈСКО И ИНАВЛИДСКО ОСИГУРАЊЕ

ОДРЕЂИВАЊЕ СРАЗМЈЕРНОГ ДИЈЕЛА СТАРОСНЕ ПЕНЗИЈЕ

Одредбе Споразума о међусобним правима и обавезама у спровођењу пензијског и инвалидског осигурања између Републике Српске и Федерације Босне и Херцеговине

Тужитељица је остварила стаж осигурања у бившој Босни и Херцеговини, а послије 30. априла 1992. године и у Републици Српској и Федерацији БиХ, тј. код више носилаца осигурања у бих, због чега јој је не припада право на самосталну пензију, већ јој се пензија одређује у сразмјерном дијелу према одредби члана 7. споразума о међусобним правима и обавезама у спровођењу пензијског и инвалидског осигурања између Републике Српске и Федерације Босне и Херцеговине.

Из образложења:

Неправилно је оцијењен приговор тужитељице да она испуњава услове за признавање права на самосталну старосну пензију у Републици Српској. Наведено из разлога што је остварила стаж осигурања послије 30. априла 1992. године код више носилаца осигурања у БиХ, те је поднијела захтјев Федералном заводу за ПИО/МИО да јој се призна право на сразмјерни дио старосне пензије за стаж осигурања остварен у том ентитету, које јој је и признато рјешењем од 06. августа 2015. године, па се у овом случају примјењује члан 7. Споразума о међусобним правима и обавезама у спровођењу пензијског и инвалидског осигурања између Републике Српске и Федерације Босне и Херцеговине („Службени гласник Републике Српске“, број 15/00, у даљем тексту: Споразум), како је и образложено у оспореном акту. Тужени у захтјеву основано наводи да је одлуком Уставног суда Републике Српске од 30. октобра 2013. године, на коју се позивају нижестепени суд и тужитељица, одбијена иницијатива за покретање поступка оцјењивања уставности и законитости Споразума, па та одлука није од значаја за одлучивање у предметној ствари. Међутим, Уставни суд Босне и Херцеговине се у више одлука донесених у сличним правним ситуацијама (АП-2213/06, АП-2549/09, АП-4217/17), изјаснио о примјени Споразума, да је закључен на основу законског овлашћења из члана 241. Закона о пензијском и инвалидском осигурању-Пречишћени текст („Службени гласник Републике Српске“, број: 106/05) и да је циљ закључења био регулисање одређених спорних односа у вези са остваривањем права из пензијског и инвалидског осигурања, с обзиром да у БиХ од 1992. године постоје три фонда/завода за ПИО која егзистирају самостално, па су Споразумом јасно дефинисани услови за остварење права на пензију за лица о чијим правима на пензију одлучује више фондова у БиХ, уређен је начин подјеле обавеза тих фондова при исплати, па према ставу Уставног суда БиХ ово представља легитимни циљ који је служио јавном интересу. С обзиром на наведено, не могу се прихватити као ваљани разлози дати у побијаној пресуди, као и наводи тужбе, да основ за одлучивање о захтјеву тужитељице за остваривање права на пензију не може бити Споразум, па је тужба неосновано уважена и оспорени акт поништен, на шта тужени у захтјеву правилно указује.

(Врховни суд Републике Српске 11 0 У 019880 18 Уеп 2 од 09.04.2020. године)

ОДРЕЂИВАЊЕ СТАРОСНЕ ПЕНЗИЈЕ

Члан 178. став 1 а) Закона о пензијском и инвалидском осигурању Републике Српске

Осигураник може остварити право на старосну пензију, након стицања услова, а по престанку осигурања.

Из образложења:

Није спорно међу странкама у овом управном спору да тужилац на дан подношења захтјева за остваривање права на старосну пензију, 15.04.2013. године има навршених 53 године, 2 мјесеца и 12 дана живота, те 40 година, 9 мјесеци и 6 дана оствареног пензијског стажа. Спорно је да ли су на тако утврђено чињенично стање правилно примјене одредбе члана 178. став 1. алинеја б) Закона о пензијском и инвалидском осигурању Републике Српске. Према одредбама члана 178. став 1. алинеја а) Закона о пензијском и инвалидском осигурању, изузетно од члана 42. став 1. истог закона („осигураник који нема навршених 65 година живота има право на старосну пензију када наврши 60 година живота и 40 година пензијског стажа“), осигураник који наврши у 2012. години 40 година пензијског стажа, има право на старосну пензију без обзира на године живота. Према алинеји б) тог члана осигураник може остварити право на старосну пензију кад у 2013. години наврши 40 година пензијског стажа и 56 година живота.

Основано тужилац указује да тужени није правилно примијенио одредбе члана 178. алинеја б) Закона о пензијском и инвалидском осигурању, јер он није у 2013. години навршио 40 година пензијског стажа већ у 2012. години, због чега је требао примијенити одредбе члана 178. став 1. алинеја а) истог закона из којих произлази да осигураник има право на старосну пензију кад у 2012 години наврши 40 година пензијског стажа без обзира на године живота (који услов је тужилац испунио), с тим да то право може, према одредбама члана 131. Закона о пензијском и инвалидском осигурању, остварити тек по престанку осигурања у роковима прописаним тим одредбама. Ово стога, што одредбе члана 131. и 178. Закона о пензијском и инвалидском осигурању разликују стицање услова на старосну пензију као права из пензијског и инвалидског осигурања и остваривање (признавање), тог права, које је могуће тек након подношења захтјева по престанку осигурања. У конкретном случају, тужилац је у 2012. години стекао услове за остваривање права на старосну пензију али је признавање тог права затражио у 2013. години након престанка осигурања због чега се на њега не могу примијенити одредбе члана 178. алинеја б), Закона о пензијском и инвалидском осигурању јер је он у 2012. години навршио 40 година пензијског стажа а не у 2013. години. Отуда разлози којима се тужени руководи приликом доношења оспореног акта нису засновани на правилној примјени одредаба члана 178. став 1. алинеја б) Закона о пензијском и инвалидском осигурању Републике Српске. У том смислу се ни разлози образложења побијане пресуде не заснивају на правилној примјени тих одредаба.

(Врховни суд Републике Српске 11 0 У 012735 14 Увп од 27.01.2016. године)

ПРАВО НА СТАРОСНУ ПЕНЗИЈУ

Члан 38. и члан 47. став 1. Закона о пензијском и инвалидском осигурању

Период који је рјешењем Фонда за пензијско и инвалидско осигурање утврђен у посебан стаж у двоструком трајању, не рачуна се у стаж осигурања, без обзира на то да ли је унесен у матичну евиденцију фонда.

Из образложења:

Произлази да је међу странкама у овом управном спору спорна примјена одредбе члана 38. Закона о пензијском и инвалидском осигурању („Службени гласник РС“ број 134/11 и 82/13), којом је прописано да се период који је рјешењем из става 3. члана 37. тог закона утврђен у

посебан стаж у двоструком трајању не рачуна у стаж осигурања без обзира на то да ли је унесен у матичну евиденцију Фонда.

Побијаном пресудом је тужба уважена и оспорени акт поништен због неправилне примјене одредаба члана 46. став 1. и 47. став 1. Закона о пензијском и инвалидском осигурању, уз образложење да није правилан став туженог да се тужиљи не рачунају остварене плате приликом утврђења личног годишњег коефицијента за 1994. и 1995. и дио 1996. године. Пресуда не садржи довољно образложене разлоге који се односе на примјену одредбе члана 38. Закона о пензијском и инвалидском осигурању коју је тужени примијенио у оспореном акту, повезујући је са одредбом члана 47. став 1. Закона о пензијском и инвалидском осигурању. Суд не даје образложење на околност примјене те одредбе иако је у оспореном акту дато јасно и потпуно образложење о томе на који начин је утврђен износ старосне пензије тужиље те из којих разлога, примјеном одредбе члана 38. Закона о пензијском и инвалидском осигурању нису узете у обзир плате које је тужиља остварила у периоду који јој је признат у стаж осигурања у двоструком трајању. Произлази да суд у пресуди није правилно оцијенио законитост оспореног акта у погледу примјене материјалног права у односу на утврђено чињенично стање, а разлози које је дао за своју одлуку нису довољно образложени на који недостатак пресуде је тужени у захтјеву правилно указао.

(Врховни суд Републике Српске 11 0 У 0122232 15 Увп од 18.01.2017. године)

5.1.11. ПОРЕЗИ, ДОПРИНОСИ, ТАКСЕ

ИСПЛАТА НЕРАСПОРЕЂЕНЕ ДОБИТИ - ДИВИДЕНДЕ ДРУШТВА

Члан 10. став 1. тачка з) Закона о порезу на добит, у вези са чланом 10. Закона о порезу на доходак и чланом 6. Закона о доприносима

Исплате директору друштва, који није власник друштва, на које нису обрачунати припадајући порези и доприноси, представљају лично примање директора друштва и подлијежу опрезивању.

Из образложења:

Наиме, како је у 2011. и 2012. години исплаћен, по одлуци оснивача и власника друштва, износ од 250.000,00 КМ на рачун директора друштва Г.И., то је у проведеном управном поступку правилно утврђено да те исплате престављају лично примање, на које се обрачунавају порез на лична примања и припадајући доприноси, у складу са чланом 10. Закона о порезу на доходак („Службени гласник Републике Српске“ број 91/06, 128/06, 120/08, 71/10 и 1/11) и чланом 6. Закона о доприносима-пречишћени текст („Службени гласник Републике Српске“ број 31/09-пречишћени текст и 1/11), јер се порез и доприноси на лична примања обрачунавају и плаћају у моменту исплате, како је то наведено у првостепеном рјешењу које чини правно јединство са оспореним актом, што је правилно оснажено побијаном пресудом, будући да те исплате немају карактер исплате дивиденде, која је у смислу члана 2. став 1. тачка з) Закона о порезу на добит („Службени гласник Републике Српске“ број 91/06 и 57/12), дио нето добити која се по одлуци органа управљања расподјељује власницима капитала, односно власницима компаније, а што у конкретном случају неспорно није поменути директор друштва Г.И., већ је то S.N. из Египта, који је 100% власник друштва. Стога на другачије одлучивање нема утицаја што су након утврђивања те неправилности од стране органа туженог, та средства од стране директора друштва враћена на рачун друштва, дана 31.01.2014. године и 07.02.2014. године, па такође не утиче ни то што је Републички девизни инспекторат, у погледу исплате дијела добити од 100.000,00 КМ из 2011. године, утврдио да је тај износ добит оснивача а не лично примање директора друштва, јер у надлежности тог инспектората није утврђивање пореских обавеза, односно оцјена да ли се у конкретном случају ради о исплати добити или о личном примању. Исто то се односи и на рјешења Основног суда у Бањалуци, то број 71 0 Пр189325 14 Пр од 14.04.2015. године којим је директор друштва оглашен кривим због тога што је истовремено извршио упату и исплату добити власнику друштва путем благајне а не путем жиро рачуна, чиме је учињен прекршај из члана 27. Закона о унутрашњем платном промету („Сл. гласник Републике Српске“ број 51/12 и 92/12), а такође и рјешење број 71 0 Пр 188426 14 Пр од 03.04.2015. године којим је тужилац као друштво кажњен новчаном казном у износу од 1.000,00 КМ због истог прекршаја, исплаћивања путем благајне умјесто путем жиро-рачуна, чиме је поступљено супротно одредбама члана 3. и 8. став 1. Уредбе о условима и начину плаћања готовим новцем („Сл. гласник Републике Српске“ број 86/12), све код неспорне чињенице да у конкретном случају по основу исплате директору друштва, који није власник друштва, нису обрачунати припадајући порези и доприноси, а које уплате представљају лично примање директора друштва и подлијежу опрезивању, како је то правилно закључено од стране туженог, што се не може оправдати наводима тужиоца. Стога је потпуно без утицаја позивање тужиоца на то да су наведене исплате извршене на рачун директора друштва због тога што је власник капитала страни држављанин.

(Врховни суд Републике Српске 11 0 У 015899 16 Увп од 23.07.2018. године)

НАПЛАТА СУДСКЕ ТАКСЕ

Члан 9. Закона о судским таксама, у вези са чланом 32. истог закона

Право на наплату судске таксе застарјева у року од двије године од дана настанка таксене обавезе.

Из образложења:

Како су у конкретном случају таксене обавезе настале дана 7.2.2014. године, а првостепено рјешење којим је утврђено њихово плаћање донесено дана 15.1.2016. године, што значи прије истека рока од двије године, неспорно је да до доношења тог рјешења није наступила застара наплате судске таксе, у смислу члана 9. Закона о судским таксама којим је прописано да право на наплату таксе застарјева у року од двије године од дана настанка таксене обавезе, сходно чему се то првостепено рјешење од 15.1.2016. године о плаћању таксених обавеза указује правилним. Имајући у виду да се у жалбеном поступку, што тужени правилно истиче у одговору на предметни захтјев, оцјењује законитост првостепеног рјешења према прописима који су важили у вријеме доношења тог рјешења, тужени је оспореним актом правилно одбио жалбу као неосновану, о чему је у оспореном акту дао довољно јасне разлоге, које је као првилне прихватио и нижестепени суд у побијаној пресуди, будући да суд у смислу члана 29. став 1. Закона о управним споровима („Службени гласник Републике Српске“, број: 109/05 и 63/11) у вези члана 1. истог закона одлучује о законитости оспореног акта на подлози чињеница које су утврђене у управном поступку.

Стога је без утицаја што је у међувремену, након доношења првостепеног рјешења чија правилност је испитивана од стране туженог оспореним актом, протекло рок од двије године предвиђен чланом 9. Закона о судским таксама („Службени гласник РС“ број 73/08, 49/09 и 67/13), а о којој чињеници протекла тог рока од двије године је тужени у обавези да води рачуна у евентуалном поступку принудне наплате таксених обавеза, што тужени такође правилно наводи у одговору на предметни захтјев.

Према томе, како од дана настанка таксених обавеза 7.2.2014. године, па до доношења првостепеног рјешења од 15.1.2016. године, није протекло рок од двије године предвиђен чланом 9. Закона о судским таксама, то није од утицаја што се суд у побијаној пресуди неправилно позвао на члан 72. став 1. Закона о пореском поступку Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“, број: 102/11, 108/11 и 67/13, у даљем тексту: Закон о пореском поступку) према којем се застарјелост права на принудну наплату пореских обавеза прекида сваком радњом Пореске управе предузетом против пореског дужника ради обезбјеђења или наплате пореза и посебних пореских давања, па да према ставу 2. тог члана последице прекида застарјелост почиње да тече изнова а да вријеме које је протекло прије прекида се не рачуна у законом одређени рок за застарјелост, што тужилац у том дијелу правилно истиче да је чланом 9. Закона о судским таксама, који закон представља *lex specialis* у односу на Закон о пореском поступку, предвиђено да право на наплату таксе застарјева у року од двије године од дана настанка таксене обавезе, који рок је законски те се не може продужавати нити се може прекидати.

(Врховни суд Републике Српске 11 0 У 018501 17 Увп од 22.05.2019. године)

ПОВРАТ ПОЗИТИВНЕ КАМАТЕ ПО ОСНОВУ ВИШЕ УПЛАЋЕНИХ ПОРЕЗА
Члан 77. Закона о пореском поступку Републике Српске, у вези члана 52. став 1. и
члана 51. став 1. истог закона

У случају да се утврди да постоје друге неизмирене обавезе пореског обвезника, износом преплате ће се аутоматски измирити његове друге доспјеле обавезе, а уколико нема доспјелих пореских обавеза пореска управа је дужна да изврши поврат преплаћене обавезе, обрачуна и плати камату пореском обвезнику, за период од истека 30 дана од предаје захтјева за поврат преплате, до дана уплате поврата.

Из образложења:

Законом о пореском поступку Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“ број 102/11, 108/11, 67/13 и 31/14) је у члану 76. став 1. прописано да у случају да се утврди да постоје друге неизмирене обавезе пореског обвезника, износом преплате ће се аутоматски измирити његове друге доспјеле обавезе, о којој чињеници ће порески обвезник бити обавијештен, па чланом 77. истог закона прописано право пореског обвезника на поврат остатка преплаћеног износа, а у члану 52. став 1. истог закона прописано да у случају када је Пореска управа дужна да изврши поврат преплаћене обавезе, обрачунаће и платити камату пореском обвезнику у складу са чланом 51. став 1. тог закона за период од истека 30 дана од предаје захтјева за поврат преплате, до дана уплате поврата.

Код чињенице да је тужилац захтјев за поврат преплаћеног износа неспорно поднио дана 17.4.2014. године, правилно је одлучено да право на позитивну камату остварује од 17.5.2014. године, што је правилно потврђено оспореним актом и оснажено побијаном пресудом, о чему су у побијаној пресуди дати јасни и аргументовани разлози, који се не могу довести у сумњу наводима захтјева. Због тога нема основа позивање тужиоца на одредбе упоредног законодавства у другим државама, као и Закона о поступку индиректног опорезивања („Службени гласник БиХ“ број 89/05), имајући у виду да је поступак утврђивања, наплате и поврата обавеза по основу јавних прихода регулисан управо Законом о пореском поступку Републике Српске, што тужени основано истиче у одговору на предметни захтјев, па тако да се други закони не могу примијенити у том случају на те правне односе. Сходно томе је без утицаја позивање тужиоца на одредбе Закона о облигационом односима, тако да се у конкретном случају и не ради о правној празнини у Закону о пореском поступку Републике Српске, нити би ту „правну празнину“ требало, како то тужилац неосновано сматра, регулисати према одредбама упоредног законодавства, јер су наведене одредбе тог закона јасне и недвосмислене, па су у конкретном случају правилно и примијењене.

(Врховни суд Републике Српске 11 0 У 016860 16 Увп од 13.12.2018. године)

ПОВРАТ ВИШЕ ПЛАЋЕНЕ ТАКСЕ, АКЦИЗЕ И ПОРЕЗА
Члан 13. став 2. Закона о акцизама и порезу на промет

Нису се стекли услови за поврат плаћене акцизе и пореза на промет по основу лома и оштећења производа насталог у транспорту, с обзиром да порески обвезник није обавијестио порески орган о утврђеном оштећењу производа ради уништења под пореским надзором, нити је те производе као оштећене у транспорту вратио пошиљаоцу или превознику.

Из образложења:

Основано тужени у захтјеву указује да суд у побијаној пресуди неправилно везује остваривање права на поврат акцизе и пореза на промет за измијењену пореску пријаву, будући да тужилац по том основу не тражи враћање уплаћеног износа акцизе и пореза на промет, које је дужан да плати приликом набавке контролних и пореских маркица односно приликом царинења робе а што произлази из одредаба члана 4. и 17. Закона о акцизама и порезу на промет („Службени гласник Републике Српске“, број 25/02 – 99/04), односно члана 4. Закона о измјенама и допунама Закона о акцизама и порезу на промет („Службени гласник Републике Српске“, број 60/03 – II дио). У том смислу тужени правилно указује да је одредбом става 2. члана 13. Закона о измјенама и допунама Закона о акцизама и порезу на промет регулисано питање поврата уплаћене таксе акцизе и пореза на промет односно поступање по таквом захтјеву.

Према ставу 1. члана 13. Закона о измјенама и допунама Закона о акцизама и порезу на промет, обвезник акцизе и пореза на промет који је платио акцизу и порез на промет, а није био дужан да их плати има право на поврат акцизе, односно пореза на промет, камата и трошкова поступка. Ова одредба није примјењива у конкретном случају с обзиром да је тужилац био дужан да плати акцизу и порез на промет на алкохолна пића и цигарете, прије оствареног промета, што произлази из одредаба члана 4. и 17. Закона о акцизама и порезу на промет односно члана 4. Закона о измјенама и допунама Закона о акцизама и порезу на промет.

Из одредбе става 2. члана 13. Закона о акцизама и порезу на промет произлази да обвезник који је платио акцизу и порез на промет производа који се извозе или уништавају под пореским надзором има право на поврат плаћене акцизе и пореза на промет.

С обзиром да тужилац захтијева враћање уплаћеног износа таксе, акцизе и пореза на промет по основу лома и оштећења наведених производа које је према његовим наводима настало у транспорту, те констатовано, његовим записницима приликом складиштења те робе, произлази да се нису стекли услови за поврат плаћене акцизе и пореза на промет по том основу, јер он није обавијестио порески орган о утврђеном оштећењу производа ради уништења под пореским надзором, нити је те производе као оштећене у транспорту вратио пошиљаоцу или превознику, што би свакако подразумевјавало обавјештење упућено надлежном царинском органу. Отуда су разлози образложења побијане пресуде у супротности са одредбом члана 13. став 2. Закона о измјенама и допунама Закона о акцизама и порезу на промет и не оправдавају одлуку о уважењу тужбе и поништењу оспореног акта.

(Врховни суд Републике Српске 11 0 У 010387 14 Усп од 02.03.2016. године)

ПРИНУДНА НАПЛАТА ПОРЕЗА

Члан 93. став 1. тачка 1. Закона о пореској управи, у вези члана 18. став 2. Правилника о принудној наплати

Наплата пореске обавезе може се извршити уз примјењивање мјера принудне наплате или судским путем само ако су мјере принудне наплате или судски поступак почели у року од 10 година од дана када је утврђена пореска обавеза.

Из образложења:

Одредбом члана 93. став 1. тачка 1. Закона о пореској управи („Сл. гласник РС“, број 51/01, 74/04, 2/05, 96/05 и 75/06, у даљем тексту: ЗПУ), односно одредбом члана 94. став 1. тачка 1. Закона о пореској управи - Пречишћени текст („Службени гласник Републике Српске“, број 112/07, 22/08 и 34/09, у даљем тексту: ЗПУ – Пречишћен текст) је прописано ако је обавеза утврђена у року, таква обавеза може се наплатити уз примјењивање мјера принудне наплате или судским путем, али само ако су мјере принудне наплате или судски поступак почели у року од 10 година од дана утврђивања обавезе.

У конкретном случају обавеза је утврђена рјешењем о плаћању од 19.3.2002. године, односно рјешењем о принудној наплати од 20.5.2002. године, из новчаних средстава пореског обвезника СТР „Н.“ из Т., а рјешење о принудној наплати извршењем на личним примањима тужиоца је донесено 21.4.2015. године па је правилно побијаном пресудом закључено да је наступила апсолутна застара наплате пореских обавеза јер у периоду више од 13 година није предузимана ни једна радња, ни мјера за принудну наплату пореских обавеза утврђених рјешењем од 19.3.2002. године.

Нижестепени суд се правилно позвао на поглавље Х ЗПУ које регулише поступак принудне наплате и одредбе Правилника којима је прописано да истеком рока од 10 година од дана утврђивања обавезе наступа застара и да се не могу предузимати никакаве радње, нити мјере ради наплате обавеза.

Утврђивање обавезе и застара наплате пореских обавеза регулисана је одредбом члана 93. став 1. тачка 1. ЗПУ, односно одредбом члана 94. став 1. тачка 1. ЗПУ – Пречишћени текст којима је прописано да се наплата пореске обавезе може се извршити уз примјењивање мјера принудне наплате или судским путем само ако су мјере принудне наплате или судски поступак почели у року од 10 година од дана када је утврђена пореска обавеза, па будући да је пореска обавеза утврђена рјешењем од 19.3.2002. године које је постало извршно 19.4.2002. године, онда се наведена пореска обавеза могла наплатити у десетогодишњем року рачунајући од дана утврђивања пореске обавезе, сходно одредби члана 18. став 2. Правилника о принудној наплати („Службени гласник РС“, број 10/02, у даљем тексту: Правилник), а у вези са одредбом члана 93. став 1. тачка 1. ЗПУ, односно члана 94. став 1. тачка 1. ЗПУ – Пречишћени текст.

Одредбом члана 18. став 2. Правилника је прописано да истеком рока од 10 година од дана утврђивања обавезе наступа застара и не могу се предузимати никакве радње, нити мјере ради наплате обавезе па не стоји навод туженог да се овај Правилник није могао примијенити у конкретном случају зато што се ради о правном акту ниже правне снаге од закона. Према начелу законитости садржаном у одредби члана 5. Закона о општем управном поступку („Сл. гласник РС“ број 13/02, 87/07 и 50/10, у даљем тексту: ЗОУП), органи који поступају у управним стварима рјешавају на основу закона и других прописа донијетих на основу закона. У конкретном случају, за рјешавање предметне управне ствари мјеродавне су одредбе члана 93. став 1. тачка 1. ЗПУ, односно члана 94. став 1. тачка 1. ЗПУ – Пречишћени текст, а тим одредбама је прописано да се наплата пореске обавезе може извршити у року од 10 година ако је таква обавеза утврђена у року и ако су мјере принудне наплате или судски поступак започели у року од 10 година од утврђивања обавезе, и одредба члана 18. став 2. Правилника којом су само детаљније разрађене ове одредбе закона.

Тужени не спори ни чињеницу да је чланом 72. Закона о пореском поступку (погрешно се позвао на члан 75.) прописана апсолутна застара наплате пореских обавеза истеклом роком од 6 година од дана доспјелости за плаћање пријављене обавезе или извршности рјешења за плаћање али у конкретној ситуацији тај рок није примјењив кад је у питању приговор застаре, јер се у овој правној ствари примјењује одредба члана 93. став 1. тачка 1. ЗПУ, односно одредба члана 94. став 1. тачка 1. ЗПУ-Пречишћени текст. Не стоји приговор туженог да ЗПУ није прописан рок застаре, јер је управо одредбом члана 93. став 1. тачка 1. ЗПУ, односно одредбом члана 94. став 1. тачка 1. ЗПУ- Пречишћени текст прописано да ако је обавеза утврђена у року да се иста може наплатити уз примјењивање мјера принуде или судским путем ако су мјере принудне наплате или судски поступак почели у року од 10 година од дана утврђивања обавезе.

Дакле, према цитираним одредбама закона као и одредби члана 18. став 2. Правилника, наплата пореске обавезе може се извршити у року од 10 година ако је таква обавеза утврђена у року и ако су мјере принудне наплате или судски поступак започели у року од 10 година од утврђивања обавезе. Стога су неосновани наводи зхтјева да није наступила апсолутна застара наплате пореских обавеза утврђених рјешењем од 19.3.2002. године.

(Врховни суд Републике Српске 15 0 У 002901 16 Увп од 14.02.2019. године)

УМАЊЕЊЕ ПОРЕСКЕ ОСНОВИЦЕ

Члан 10. став 1. и 2. Закона о порезу на непокретност

Порески обвезник има право на умањење пореске основице за вриједност 50 м² за обвезника и по 10 м² за сваког члана његовог домаћинства од процјењене вриједности непокретности у којој станује. умањење се односи само на једну непокретност у којој порески обвезник или чланови његовог домаћинства станују, односно која је њихово пребивалиште.

Из образложења:

Предметним првостепеним рјешењем одлучено је по приговору тужиоца који је изјавио на порески рачун од 11.04.2012. године за порез непокретности за пореску 2012. годину, који је донесен у извршењу пресуде нижестепеног суда од 31.01.2014. године и којим је приговор тужиоца одбијен, јер је утврђено да тужилац као порески обвезник и власник стана који се налази у улици А.П.М. број 68 у И.И., у том стану не станује, већ станује на адреси М. 350, Х., Федерација БиХ, а у стану живи његов син са својом трочланом породицом. Сходно наведеном, закључено је да тужилац не испуњава услове за умањење пореске основице из члана 10. Закона о порезу на непокретност („Службени гласник Републике Српске“ број 110/08 и 118/09, у даљем тексту: Закон), па је његов приговор на тај порески рачун одбијен. Оспореним актом одбијена је и жалба коју је изјавио против тог првостепеног рјешења и то рјешење одржано на снази прихватањем свих разлога датих у његовом образложењу.

Према одредби члана 10. став 1. Закона порески обвезник из члана 5. тог закона има право на умањење пореске основице утврђене у складу са овим законом, за вриједност 50 м² за обвезника и по 10 м² за сваког члана његовог домаћинства од процјењене вриједности непокретности у којој станује. Ако више обвезника станује у једној стамбеној јединици тада само један од обвезника може користити умањење вриједности од 50 м², а за остале обвезнике и чланове његовог домаћинства умањује се основица за вриједност од по 10 м². Умањење из става 1. овог члана, како је прописано одредбом става 2., односи се само на

једну непокретност у којој порески обвезник или чланови његовог домаћинства станују, односно која је њихово пребивалиште.

Тужилац не спори да не живи у стану који је предмет опорезивања, али сматра да тужени, а и нижестепени суд погрешно тумаче одредбу члана 10. Закона, закључујући да услове за умањење пореске основице испуњава онај порески обвезник који живи у том стану са члановима заједничког породичног домаћинства, јер да то не произлази из њеног садржаја. Овај приговор тужиоца је неоснован, с обзиром да је у ставу 2. те одредбе управо прописано да порески обвезник треба да станује у непокретности за коју тражи умањење пореске основице и да при том испуњава услове из става 1. те одредбе заједно са члановима домаћинства за умањење пореске основице. То није случај код тужиоца с обзиром да он не живи у предметном стану, већ стан користи његов син са породицом, а супруга и он живе на другој адреси у Х., а у овом стану бораве повремено, па није члан породичног домаћинства свога сина и не може да оствари погодности предвиђене по том основу. Син тужиоца није порески обвезник, а чак и да јесте, не може с обзиром на број чланова његовог породичног домаћинства и површину предметног стана да оствари погодности за умањење пореске основице. Тужилац погрешно закључује да су предметна и ранија пресуда нижестепеног суда контрадикторне у тумачењу наведене одредбе закона, с обзиром да је његова ранија тужба уважена и поништено раније рјешење туженог од 08.04.2013. године, због недостатака образложења због којих се није могло утврдити да ли је чињенично стање правилно и потпуно утврђено.

(Врховни суд Републике Српске 14 0 У 002743 15 Увп од 17.05.2018. године)

ЗАСТАРА НАПЛАТЕ ПОРЕЗА

Члан 102. Закона о порезном поступку

Пореска обавеза је утврђена подношењем пријаве од стране пореског обвезника и евидентирањем те пријаве односно износа обавезе у евиденцији пореске управе.

Из образложења:

Из наведених одредаба произлази да су пореске обавезе утврђене подношењем пореских пријава од стране тужиоца и евидентирањем износа обавезе у пореској евиденцији, па се на принудно извршење ових обавеза примјењују рокови застарјелости из члана 94. Закона о пореској управи („Службени гласник Републике Српске“, број 112/07 – пречишћен текст и 22/08 и 34/09), како је правилно закључио тужени у оспореном акту, јер је тај закон био на снази у вријеме када је рок застарјелости за њихову наплату почео да тече. Ово из разлога што се подношењем пријаве од стране пореског обвезника и евидентирањем те пријаве, односно износа обавезе обвезника у евиденцији Пореске управе, сматра да је пореска обавеза утврђена на основу члана 61. став 1. у вези става 2. тачка 1. Закона о пореској управи, тако да се та обавеза може наплатити принудним путем сходно одредби члана 94. став 1. тачка 1. у року од 10 година од момента када је обавеза утврђена. Такав закључак произлази и из синтагме садржане у члану 102. Закона о порезном поступку („Службени гласник Републике Српске“, број 102/11 и 108/11) која каже „ако су пореске обавезе утврђене“, па пошто су пореске обавезе утврђене подношењем саме пореске пријаве, онда се сходно даљем тексту члана 102. Закона о порезном поступку, на принудну наплату тако утврђених пореских обавеза примјењује рок застарјелости прописан Законом о пореској управи. Тачно је да се члан 102. Закона о пореском поступку односи и на обавезе које су утврђене и рјешењем Пореске управе, које је постало извршно прије ступања на снагу овог закона, али се односи и на пореске обавезе утврђене по члану 61. Закон о пореској управи, како то правилно наводи

тужени у оспореном акту и у захтјеву. Из тих разлога је погрешан закључак нижестепеног суда о начину утврђивања застаре плаћања.

Међутим, нижестепени суд правилно указује да у предметној управној ствари чињенично стање није правилно ни потпуно утврђено, јер да из података списка није могуће утврдити да ли је правилно расправљено питање застаре плаћања пореских обавеза тужиоца утврђених за 2001. годину. Ово јер се у спису предмета не налази пореска пријава за 2001. годину, већ се налазе пријаве за остале обавезе утврђене првостепеним рјешењем, а које је тужилац поднио за 2003. годину за акцизу и порез на промет и порез на жељезницу, те пријава за противпожарну накнаду за 2007. годину, а за које, с обзиром на датум подношења 09.03.2004. године и 29.02.2008. године и датум доношења првостепеног рјешења, очигледно није истекао рок наплате. Осим тога тужилац је у тужби указао на тај недостатак и истакао да је пореску пријаву за обавезе из 2001. године поднио 23.01.2002. године, а не како то наводи тужени 24.04.2002. године, о чему је у прилогу тужбе доставио Образац АПП о коначном обрачуну акцизе, пореза на промет за 2001. годину од 23.01.2002. године, који је у прилог његовим наводима и даје основ сумњи у правилност утврђења чињеница везаних за постојање застаре за те обавезе тужиоца. Ово посебно јер у спису недостаје поменута пријава тужиоца за 2001. годину, а тужени у одговору на тужбу, о томе не даје никакве податке, нити у захтјеву даје разлоге у вези недостатка пријаве, иако је суд на то указао у побијаној пресуди. Према томе остало је спорно када су те обавезе утврђене, па и када је рок за њихову наплату почео да тече, које утврђење је битно за правилну примјену материјалног права.

(Врховни суд Републике Српске 11 0 У 009863 14 Упн од 04.02.2016. године)

5.1.12. ПРАВА НЕЗАПОСЛЕНИХ ЛИЦА

НОВЧАНА НАКНАДА ПО ОСНОВУ НЕЗАПОСЛЕНОСТИ

Члан 36. став 1. Закона о посредовању у запошљавању и правима за вријеме незапослености, у вези члана 25. став 1. и члана 26. став 1. Закона о пензијском и инвалидском осигурању

Тужилња не испуњава услове за остваривање права на новчану накнаду по основу незапослености јер је била у радном односу са непуним радним временом (4 сата дневно), сходно чему има укупно 6 мјесеци стажа осигурања у последњих 12 мјесеци прије престанка радног односа, односно 9 мјесеци у последњих 18 мјесеци.

Из образложења:

Правилан је став туженог у оспореном акту да тужилња не испуњава услов из члана 36. став 1. Закона о посредовању у запошљавању и правима за вријеме незапослености („Службени гласник Републике Српске“ број 30/10 и 102/12, у даљем тексту: Закон о посредовању у запошљавању), за признавање права на новчану накнаду по основу незапослености, јер је радила са непуним радним временом, по 4 сата дневно, па тако да у последњих 12 мјесеци нема 8 мјесеци стажа осигурања, нити у последњих 18 мјесеци има 12 мјесеци стажа осигурања са прекидима, који услови су прописани тим чланом закона за признавање права на новчану накнаду по основу незапослености, а управо из разлога што се непуно радно вријеме прерачунава на пуно радно вријеме, како је то и учињено од стране туженог у конкретном случају. Правилност таквог поступања туженог произилази системским тумачењем наведене законске одредбе, доводећи је у везу са одредбама Закона о пензијском и инвалидском осигурању („Службени гласник Републике Српске“ број 134/11, 82/13 и 103/15, у даљем тексту: Закона о ПИО), на основу којег се и рачуна стаж осигурања, којим законом је у члану 25. став 1. прописано да се осигуранику у обавезном осигурању у стаж осигурања са ефективним трајањем рачуна вријеме проведено на раду са пуним радним временом, у складу са прописима о раду, те чланом 26. став 1. истог закона прописано да вријеме које је осигураник у обавезном осигурању провео у на раду са непуним радним временом, у складу са прописима о раду, рачуна се у стаж осигурања са ефективним трајањем сразмјерно радном времену проведеном на раду у односу на пуно радно вријеме.

Сходно томе, првостепени орган и тужени су правилно утврдили да тужилња у посљедњих 12 мјесеци нема 8 мјесеци стажа осигурања, нити у посљедњих 18 мјесеци са прекидима 12 мјесеци стажа осигурања, јер није радила пуно радно вријеме, које у смислу члана 57. став 1. важећег Закона о раду („Службени гласник РС број 1/16), како је то било прописано и ранијим Законом о раду („Службени гласник Републике Српске“ број 33/00 - 20/07, у даљем тексту: ранији Закон о раду), износи 40 часова седмично, при чему је у смислу члана 42. став 3. ранијег Закона о раду прописано да за рад са непуним радним временом радник остварује плату и друга права из радног односа сразмјерно радном времену одређеном уговором о раду, што је у основи идентично предвиђено и важећим Законом о раду у члану 58. према којем се под непуним радним временом, у смислу тог закона, подразумејева радно вријеме краће од радног времена из члана 57. став 1. тог закона. Према томе, како је тужилња била у радном односу са непуним радним временом (4 сата дневно), сходно чему има укупно 6 мјесеци стажа осигурања у последњих 12 мјесеци прије престанка радног односа, односно 9 мјесеци у последњих 18 мјесеци, не испуњава услове за остваривање права на новчану накнаду, како су то правилно утврдили првостепени орган у свом рјешењу и тужени у оспореном акту, којим је потврђено првостепено рјешење одбијањем тужилњине жалбе, о чему су у оспореном акту дати довољно јасни и аргументовани разлози, које у свему прихвата и овај суд.

(Врховни суд Републике Српске 11 0 У 018488 17 Увп од 20.03.2019. године)

ПРАВО НА НОВЧАНУ НАКНАДУ ПО ОСНОВУ НЕЗАПОСЛЕНОСТИ
Члан 39. став 1. и 2. Закона о посредовању у запошљавању и
правима за вријеме незапослености, у вези са Споразумом између БиХ и СР
Југославије о социјалном осигурању

Код поновног остваривања права на новчану накнаду у стаж осигурања се урачунава само стаж осигурања који је незапослено лице остварило послије примања посљедње новчане накнаде.

Из образложења:

Како је чланом 39. став 2. Закона о посредовању у запошљавању и правима за вријеме незапослености („Службени гласник Републике Српске“ број 30/10 и 102/12, у даљем тексту: Закон о запошљавању) прописано да се код поновног остваривања права на новчану накнаду у стаж осигурања урачунава само стаж осигурања који је незапослено лице остварило послије примања посљедње новчане накнаде, па имајући у виду да је тужилца примала новчану накнаду у Републици Србији у периоду од 1.7. до 31.8.2006. године, по основу стажа оствареног у времену од 5.9. 2005. године до 30.6.2006. године, који је и остварила у Основној школи „Б.Б.“ Ш. која се налази на територији Републике Српске, што тужилца и сама наводи, у конкретном случају јој је правилно утврђено трајање новчане накнаде за период стажа осигурања послије примања те посљедње новчане накнаде, за период стажа осигурања од 1-дне године 7 мјесеци и 11 дана, у трајању од 2 мјесеца, о чему су у оспореном акту и побијаној пресуди дати довољно јасни и аргументовани разлози, који се не могу довести сумњу наводима захтјева.

При томе је тужени у поступку доношења оспореног акта правилно прибавио потврду Националне службе за запошљавање Републике Србије, у складу са Споразумом између БиХ и СР Југославије о социјалном осигурању („Службени гласник БиХ“ број 16/03, у даљем тексту: Споразум), који у члану 2. став 1. тачка 4. прописује да се споразум односи на све прописе у Босни и Херцеговини и Републици Србији о новчаној накнади за случај незапослености, а у ставу 2. тог члана и прописано да се односи на све правне прописе којима се обједињују, мијењају или допуњују правни прописи из става 1. тог члана. Споразум се, у смислу његовог члана 3. под а), односи на лица за која важе или су важили прописи једне или обје државе уговорнице, а чланом 5. Споразума је извршено изједначавање територија, тако да новчана накнада према прописима једне државе уговорнице се исплаћују кориснику са пребивалиштем у другој држави уговорници.

Управо по том основу је тужилца новчану накнаду по основу незапослености, у складу са Споразумом, примала у Републици Србији, за стаж осигурања, како је и сама навела, остварен у Републици Српској, која је у саставу Босне и Херцеговине. Стога је правилно, у смислу члана 39. став 2. Закона о запошљавању, у конкретном случају поновног остваривања права на новчану накнаду, тужилци утврђена новчана накнада само за стаж осигурања који је остварила послије примања посљедње новчане накнаде, који стаж осигурања износи 1-дну годину 7 мјесеци и 11 дана, тако да јој та накнада, примјеном става 1. члана 39. истог закона, правилно утврђена за стаж осигурања од једне до двије године, а у трајању од 2 мјесеца, то јест од 1.3. до 30.4.2015. године.Због поменуте изричите одредбе члана 39. став 2. Закона о запошљавању, није од утицаја, што је и тужени навео у образложењу оспореног акта, да је у члану 26. Споразума предвиђено да се трајање накнаде смањује за онај период који је незапослено лице у другој држави уговорници, у посљедњих 12 мјесеци прије подношења захтјева, примало новчану накнаду за незапосленост.

(Врховни суд Републике Српске 13 0 У 003859 16 Увп од 28.11.2018. године)

ПРАВО НА НОВЧАНУ НАКНАДУ ПО ОСНОВУ НЕЗАПОСЛЕНОСТИ
Члан 38. став 3. Закона о посредовању у запошљавању и правима за вријеме
незапослености

Право на новчану накнаду има незапослено лице од првог дана престанка радног односа ако се пријави заводу за запошљавање у року од 30 дана од дана престанка радног односа и поднесе захтјев, а ако се пријави након истека тог рока, права му почињу тећи од дана пријављивања умањена за период кашњења.

Из образложења:

Према одредби става 3. члана 38. Закона о посредовању у запошљавању и правима за вријеме незапослености („Службени гласник РС“ број 30/10 и 102/12, у даљем тексту: Закона о посредовању), права из члана 36. овог закона незапослено лице има од првог дана након престанка радног односа ако се пријави Заводу у року до 30 дана од дана престанка радног односа и поднесе захтјев, а ако се пријави Заводу након истека тог рока, права му почињу тећи од дана пријављивања Заводу умањена за период кашњења.

Правилно суд у побиијаној пресуди тумачи наведену одредбу у смислу да тужитељица не може изгубити право које јој по закону припада, због чињенице да се није у року од 30 дана од престанка запослења пријавила на евиденцију Завода за запошљавање и поднијела захтјев за новчану накнаду, већ да само може да јој се умањи обим права који је везан за рок у којем остварује ту новчану накнаду. Према томе, уколико се тужитељица пријавила на евиденцију Завода за запошљавање након 30 дана од дана престанка радног односа (31.12.2014. године) онда јој то право припада само до 30.09.2015. године. Евидентно је да су за тужитељицу уплаћени доприноси за осигурање од незапослености и то ретроактивно, због чега је она испунила услове за остваривање права на новчану накнаду, односно право које јој припада по закону не може изгубити, већ јој се само може умањити обим права за период кашњења. Због тога је нижестепени суд правилно тумачио наведену одредбу у корист незапосленог лица, овдје тужитељице, јер губитак тог права није изричито прописан одредбама Закона о посредовању, већ је само остваривање права условљено плаћањем доприноса за осигурање од незапослености за све раднике (члан 38. став 1.), односно условљено подношењем захтјева, што је тужитељица и учинила, али тада није испуњавала услове због неизмирених доприноса од стране послодавца, што је накнадно отклоњено чиме је испунила услове за остваривање тог права.

(Врховни суд Републике Српске 12 0 У 006851 19 Увп од 21.05.2020. године)

5.1.13. СЛОБОДА ПРИСТУПА ИНФОРМАЦИЈАМА

СЛОБОДА ПРИСТУПА ИНФОРМАЦИЈАМА

Чл. 6., 7., 8., 10. и 25. ст. 4. Закона о слободи приступа информацијама Републике Српске

Правилно је суд закључио да јавност треба да зна, односно има сазнања о транспарентности рада и издвојеним буџетским средствима за реализацију уговора ради ангажовања лица у раду комисија за излагање на јавни увид података о некретнинама и утврђивању права на некретнинама на територијама општина републике српске, током 2012. и 2013. године што свакако укључује имена и презимена лица са којима су ти уговори закључени, изузев података који се односе на личне податке тих лица (јединствени матични број, адреса становања, националност и сл.)

Из образложења:

Побијаном пресудом, у ставу 1. изреке, уважењем тужбе поништен је уводно означени акт тужене, којим је одбијена жалба тужиоца изјављена против првостепеног рјешења број 21.01/052-227-1/14 од 23.7.2014. године, а којим је одбијен захтјев тужиоца за приступ информацијама, односно достављање копија свих уговора о дјелу закљученим са физичким лицима на ангажовању у раду Комисија за излагање на јавни увид података о некретнинама и утврђивању права на некретнинама на територијама општина Републике Српске, током 2012. и 2013. године.

У овом управном спору правилно је по оцјени овог суда тужба уважена и оспорени акт поништен, јер то произлази из одредаба члана 6. Закона о слободи приступа информацијама Републике Српске („Службени гласник РС“ број 20/01- у даљем тексту ЗСПИ), а што је посебно регулисано чланом 25. став 4. наведеног закона, с обзиром да јавност треба и мора да има сазнаја о раду државних (јавних) органа, тако да исти не могу бити изоловани од очију јавности, а при том цијенећи изузетке прописане чланом 6., 7. и 8. ЗСПИ, као и интересе физичких лица, ако ти интереси нису у супротности са одредбама тог закона. У том смислу је правилно суд закључио да јавност треба да зна, односно има сазнања о транспарентности рада и издвојеним буџетским средствима за реализацију поменутих уговора, што свакако укључује имена и презимена лица са којима су ти уговори закључени, изузев података који се односе на личне податке тих лица (јединствени матични број, адреса становања, националност ...). Сагласно наведеном да се ЗСПИ не може посматрати и ограничити искључиво на пуко саопштавање информације о броју закључених уговора, већ се мора цијенити шири контекст тј. садржина и смисао траженог захтјева о чему је тужена дужна да води рачуна приликом поновног одлучивања, јер је у смислу одредбе члана 50. Закона о управним споровима („Службени гласник РС“ број 109/05 и 63/11) обавезна поступити по правном схватању и примједбама суда из побијане пресуде.

(Врховни суд Републике Српске 11 0 у 015080 15 Увп од 02.03.2018. године)

СЛОБОДА ПРИСТУПА ИНФОРМАЦИЈАМА

Члан 3. став 2. тачка б), став 3. и став 5. Закона о слободи приступа информацијама

Надлежни јавни орган је јавни орган који има контролу над траженом информацијом, а то је јавни орган који је сачинио информацију или за кога је сачињена информација, а ако се јавни орган који је сачинио информацију или за кога је сачињена информација не може утврдити, онда је надлежан онај јавни орган чија је функција најближа траженој информацији.

Из образложења:

Циљ Закона о слободи приступа информацијама („Службени гласник РС“ број 20/2001, у даљем тексту: ЗОСПИ), како је то прописано чланом 1. тог закона, је да се установи да информације под контролом јавног органа представљају добро од вриједности и да јавни приступ тим информацијама промовише већу транспарентност и одговорност тих јавних органа, те да су те информације неопходне за демократски процес (став 1), а и да се установи да свако лице има право приступа тим информацијама у највећој могућој мјери у складу са јавним интересом, те да јавни органи имају одговарајућу обавезу да објаве информације (став 2), и да омогући сваком физичком лицу да затражи измјену и даје коментар на своје личне информације под контролом јавног органа (став 3).

Одредбом члана 3. став 2. тог закона, на који члан се позвао тужени у оспореном акту и суд у побијаној пресуди, прописано је (између осталог) да „јавни орган“ је сваки орган у БиХ, и то: а) извршни орган; б) законодавни орган; в) судски орган; г) орган који обавља јавну функцију, а именован је или установљен у складу са законом; д) било који други управни орган; њ) правно лице које је у власништву или које контролише јавни орган, па у смислу става 3. тог члана „контрола“ значи или располагање информацијама или контрола слободе приступа информацијама, а у смислу става 5. тог члана, „надлежни јавни орган“ је јавни орган који има контролу над траженом информацијом, а то је јавни орган који је сачинио информацију или за кога је сачињена информација, а ако се јавни орган који је сачинио информацију или за кога је сачињена информација не може утврдити, онда је надлежан онај јавни орган чија је функција најближа траженој информацији.

Како је тужени као акционарско друштво, које и подлијеже Закону о јавним предузећима, у већинском власништву Акцијског фонда, којим управља ИРБ а коју је основала Влада Републике Српске и у њеном је 100% власништву, неспорно произлази да туженог управо контролише јавни орган у смислу члана 3. став 2. тачка њ) ЗОСПИ, која контрола, у смислу става 3. тог члана, значи или располагање информацијама или контрола приступа информацијама, па је сходно томе и испуњен услов из става 5. тог члана у погледу „надлежног јавног органа“ који има контролу над траженом информацијом, односно чија је функција најближа траженој информацији, како то основано тужилац и наводи у предметном захтјеву.

Због тога се у захтјеву тужиоца правилно истиче да нису били испуњени услови за одбијање његовог захтјева за приступ информацијама, при чему тужени уопште није утврђивао да ли постоји изузетак од објављивања тражених информација, у смислу члана 5. ЗОСПИ, нити да ли је објављивање тих информација, без обзира на евентуално утврђени изузетак, оправдано јавним интересом, у смислу члана 9. тог закона, тако да и није проведен поступак прописан чланом 14. тог закона, којим је предвиђено да по пријему захтјева за приступ информацији надлежни јавни орган предузима све редовне мјере да прикупи захтијеване информације и размотри све чињенице и околности за обраду захтјева, те да у складу са тим одобри или одбије приступ информацијама, о чему је дужан обавијестити подносиоца који је затражио приступ информацијама.

(Врховни суд Републике Српске 11 0 У 019196 17 Увп од 03.07.2019. године)

СЛОБОДА ПРИСТУПА ИНФОРМАЦИЈАМА

Члан 9. Закона о слободи приступа информацијама

Надлежни јавни орган ће објавити тражену информацију без обзира на утврђени изузетак, ако је то оправдано јавним интересом, при чему је дужан урадити процјену, односно узети у обзир сваку корист и сваку штету које могу проистећи из тога, спроводећи тзв. тест испитивања јавног интереса.

Из образложења:

Међутим, оно што је још важније, а чему тужени и суд нису посветили дужну пажњу јесте околност да Закон о слободи приступа информацијама („Службени гласник Републике Српске“ број 20/01), чак и у случају када се утврди изузетак од објављивања информације прописује могућност њене објаве у складу са одредбом члана 9. овог закона која је у корелацији са одредбом члана 1. која дефинише циљ овог закона, те одредбом члана 4. која дефинише право приступа информацијама.

Одредбом члана 9. став 1. Закона о слободи приступа информацијама је прописано да ће надлежни јавни орган објавити тражену информацију, без обзира на утврђени изузетак, ако је то оправдано јавним интересом и узети у обзир сваку корист и сваку штету које могу проистећи из тога, а ставом 2. тог члана прописано је да ће у доношењу одлуке да ли је објављивање информација оправдано јавним интересом, надлежни јавни орган размотрити околности као што су (али нису ограничене на), свако непоштовање законске обавезе, постојање било каквог престапа, судску погрешку, злоупотребу власти или немар у обављању службене дужности, неовлашћено коришћење јавних фондова, или опасност по здравље или безбједност појединца, јавности или околине. Тужени се није бавио овом одредбом, нити је проводио тест испитивања јавног интереса, иако је био дужан да то учини, а што суд подржава као законито поступање закључујући да не постоји јавни интерес за објављивањем списка запослених код туженог који би носио превагу над приватним, што је неправилно, односно преурањено заључивање. Није спорно да приватност и друге законом заштићене вриједности могу бити основ за ускраћивање давања одређених информација, али у том случају јавни орган, проводећи тест испитивања јавног интереса, мора утврдити да ли то ускраћивање има превагу над интересом јавности и да ли је већа штета ако јавност не буде упозната са тим информацијама, од штете коју би евентуално трпила та лица због чињенице да јавност зна да су запослени код туженог.

(Врховни суд Републике Српске 11 0 У 020677 18 Увп од 20.05.2020. године)

5.1.14. СТАТУСНА ПРАВА

СТИЦАЊЕ ДРЖАВЉАНСТВА БИХ-РС

Члан 60. став 1. Закона о кретању и боравку странаца и азил („Службени гласник Босне и Херцеговине“ број 36/08), Члан 42. став 1. Закона о кретању и боравку странаца и азилу („Службени гласник Босне и Херцеговине“ број 29/03)

Увјерење о боравку странца у бих-рс у одређеном временском периоду, ради стицања држављанства бих-рс, издаје само надлежни орган министарство безбједности бих, служба за послове са странцима која је надлежна да одобрава боравак овим лицима у држави.

Из образложења:

Из података у спису предмета произилази да је тужилац рођен 1937. године, да је држављанин Републике Србије, да је у браку са држављанком БиХ-РС, те да је дана 29.11.2007. године МУП РС Одјељење за издавање држављанстава поднио захтјев за добијање двојног држављанства, по основу Уговора о двојном држављанству између БИХ и СРЈ, који уговор, између осталих, у члану 1. став 2. прописује услов да лице има пријављен боравак најмање три године на територији државе уговорнице чије држављанство стиче, односно најмање годину дана ако је у браку са држављанином те државе уговорнице. Даље произилази да је МУП РС дана 14.12.2007. године овај захтјев тужиоца прослиједио туженом као надлежном органу који је о истом, супротно закључку нижестепеног суда из побијане пресуде, правилно одлучио. У том правцу је тужени прво тужиоца у два наврата позвао да достави доказ да има одобрен боравак у БиХ у трајању од најмање годину дана прије подношења захтјева за стицање држављанства, који доказ тужилац није доставио, јер са истим не располаже. Од свих неопходних радњи које је као странац дужан предузети у БиХ уколико намјерава стећи држављанство, тужилац је само Полицијској станици С. пријавио боравиште у С. код И.А. дана 22.11.2007. године, од које Полицијске станице је дана 16.03.2009. године затражио да му изда потврду о боравку у Општини С.

Тужилац не спори чињеницу, а о чему је тужени прибавио доказе, да се прије обраћања са захтјевом за стицање држављанства БиХ-РС, није обраћао надлежном органу Служби за послове са странцима Министарства безбједности БиХ са захтјевом да му се одобри боравак у БиХ-РС, а који орган је једини надлежан да одобри такав боравак и да о томе изда потврду у складу са поменутиим Законом о кретању и боравку странаца и азилу. О овоме свједоче исправе допис овог надлежног органа број 18.14-07.6-720/10 од 23.05.2011. године и допис број 18.14-50-381/13 од 13.11.2013. године, које доказе без основа не прихвата нижестепени суд изводећи даље неприхватљив закључак да је поменути захтјев тужиоца од 16.03.2009. године упућен Полицијској станици С., иста требала сматрати захтјевом за одобравање боравка у БиХ те га одмах прослиједити Служби за послове са странцима Теренски центар Б. о којем би се још тада одлучило, па би се стекли услови да тужилац оствари право на двојно држављанство, за што је сада ускраћен пропуштањем органа. Ово је неприхватљив закључак суда, прво из разлога што је захтјев тужиоца од 16.03.2009. године јасно упућен Полицијској станици С. која по ставу тужиоца једина има податке о његовом боравку у С., а друго из разлога што није јасно како би одлука Службе за послове са странцима по евентуалном захтјеву тужиоца за одобравање боравка у БиХ и да је донесена 2009. године, уопште могла утицати на захтјев тужиоца за стицање двојног држављанства који је неспорно поднесен туженом двије године раније дана 29.11.2007. године без неопходног доказа, потврде о одобреном боравку у БиХ у трајању од најмање годину дана прије подношења захтјева за стицање држављанства.

Коначно треба рећи да не постоји правна могућност да Служба за послове са странцима Министарства безбједности БиХ ретроактивно тужиоцу изда потврду да је боравио у БиХ одређени временски период, када се он евидентно овом органу није обратио са захтјевом за одобравање боравка у БиХ, иако је о овој обавези био упознат, ако не дана 22.11.2007. године када је пријавио боравак у БиХ Полицијској станици С., онда сигурно јесте 2009. године о чему свједочи акт одговор Полицијске станице С. од 17.03.2009. године, који је неспорно достављен тужиоцу са упутама како треба поступити, од којег времена до данас је тужилац могао не само затражити одобравање боравка у БиХ и добити увјерење о истом, него и поднијети нови захтјев за стицање двојног држављанства, уколико све вријеме борави у БиХ-РС, како сам тврди.

(Врховни суд Републике Српске 11 0 У 013324 16 Увп од 21.03.2018. године)

5.1.16. УЗУРПАЦИЈА

**ЗАХТЈЕВ ЗА ПРИЗНАВАЊЕ СВОЈИНЕ ПО ОСНОВУ УЗУРПАЦИЈЕ,
Члан 6. став 1. тачка а) и члан 17. Закона о узурпацији**

Захтјев за признавања права својине на узурпираном земљишту може се одбити позивом на одредбу члана 6. став 1. тачка а) Закона о узурпацији, само ако се у поступку неспорно утврди да је ријеч о земљишту које је у вријеме узурпације било под шумом која је остала у шумском комплексу након успостављања граничне линије између шума и шумског земљишта с једне и пољопривредног земљишта с друге стране.

Из образложења:

Из података у спису предмета произилази да је нижестепени суд подржао закључке тужене из оспореног акта од 16.01.2017. године, износећи став да су у предметној управној ствари неспорно утврђене све околности које су од значаја за рјешавање конкретног захтјева за расправљање узурпације у смислу одредбе члана 6. став 1. тачка а) у вези са одредбом члана 17. Закона о узурпацији, а које закључке су тужиоци довели у сумњу наводима захтјева.

У том правцу треба истаћи да тужена и суд цитирају одредбу члана 6. став 1. тачка а) Закона о узурпацији, али је не примјењују правилно, на што тужиоци основано указују. Наиме, одредба члана 6. став 1. тачка а) Закона о узурпацији („Службени гласник Републике Српске“ број 70/06) прописује да се неће признати право својине на земљишту које је узурпирано прије 08. јула 1955. године ако је то земљиште под шумом која је остала у шумском комплексу након успостављања граничне линије између шума и шумског земљишта с једне и пољопривредног земљишта с друге стране, а правилним тумачењем ове одредбе јасно је да се иста може примијенити само ако се у поступку неспорно утврди да је узурпирано земљиште под шумом (први услов), која је остала у шумском комплексу након успостављања граничне линије између шума и шумског земљишта с једне и пољопривредног земљишта с друге стране (други услов).

Дакле, први услов се своди на то да се правилно, на основу свих расположивих доказа, утврди култура земљишта у вријеме узурпације истог, а не да се проводи посебан поступак промјене културе узурпираног земљишта, како је овдје учињено, о чему је Министарство пољопривреде, шумарства и водопривреде Републике Српске донијело два рјешења и то дана 14.09.2011. године везано за к.ч. бр. 1515 (када је одбијен захтјев К. за промјене њене културе), те дана 05.07.2016. године везано за к.ч. бр. 1516 (када је дата сагласност Подручној јединици С. да изврши промјену културе ове парцеле из „пашњака“ у „шуму“), а што јесте од одлучујућег значаја за рјешавање предметне управне ствари, чему ће тужена у поновљеном поступку посветити дужну пажњу.

Ово је од значаја за права тужилаца, јер ако се евентуално утврди да у вријеме узурпације предметно земљиште није било под шумом, него је било друге културе и коришћено од стране узурпаната за пољопривредно искоришћавање, обрађивање и испашу, онда околност што се нашло у шумском комплексу након успостављања граничне линије од стране Скупштине општине С. не би била сметња за усвајање захтјева тужилаца, јер одредба члана 8. Закона о узурпацији познаје могућност признавања права својине на енклавама и полуенклавама под законом прописаним условима, уколико то не смета правилном газдовању шумама у шумском комплексу, гледано са аспекта одредбе члана 6. став 1. тачка б) Закона о узурпацији, о чему ће се у поновљеном поступку изјаснити предузеће које управља овим шумским комплексом, а које ће органи свакако укључити у предметни поступак. Ово тим прије што је представник тог

предузећа раније учествовао у овом управном поступку, о чему свједочи записник са рочишта одржаног дана 12.05.2009. године, када се изјаснио да су испуњени услови за признавање права својине тужиоцима на узурпираном земљишту, јер исто није шума, већ се користило и користи у друге сврхе позивајући се и на записник његовог претходника са рочишта одржаног дана 02.08.1956. године, чију су копију предали тужиоци уз тужбу, а који записник ће са свим другим расположивим исправама бити предмет оцјене у поступку који ће тужена, односно њен првостепени орган, поновити у складу са упутама овог суда.

(Врховни суд Републике Српске 14 0 У 0033224 17 Увп од 18.12.2019. године)

6. УПРАВНО ПРОЦЕСНО ПРАВО

6.1. УПРАВНИ ПОСТУПАК

ПОНАВЉАЊЕ УПРАВНОГ ПОСТУПКА

Члан 237. став 1. тачка 5. Закона о општем управном поступку

Сазнање за правно постојање и садржај рјешења којим је окончан поступак чије се понављање тражи приједлогом за понављање управног поступка, изједначава се са доставом тог рјешења, па се благовременост приједлога за понављање поступка, у случају из одредаба члана 234. став 1. тачка 9., 10. и 11. Закона о општем управном поступку, рачуна од дана сазнања за то рјешење и његов садржај.

Из образложења:

Према подацима из списка, а што не спори ни тужилац, тужилац је за рјешење чије се понављање тражи од 23.03.2015. године сазнао дана 13.01.2016. године када је по захтјеву Одјељења за комуналне стамбене и послове и послове саобраћаја Града Б. од 12.01.2016. године за увид у спис предмета, извршено уручење фотокопије тог рјешења о чему се као доказ налази доставница у том спису предмета, а приложено је и уз жалбу истог органа од 15.01.2016. године која је изјављена на рјешење од 17.12.2015. године. Тужилац такође не оспорава да је накнадно поднио и захтјев за достављање тог рјешења дана 18.03.2016. године, па му је на тај захтјев рјешење достављено дана 07.04.2016. године. Приједлог за понављање поступка поднио је дана 06.05.2016. године.

Разматрајући наведено чињенично стање, по оцјени овог суда, правилно је утврђено да је приједлог поднесен након истека рока од мјесец дана, као и да тај рок почиње тећи од дана 13.01.2016. године, када је тужилац сазнао за правно постојање и за садржај наведеног рјешења. Такво сазнање се поистовјећује са доставом рјешења странци, па је без основа навод тужиоца да то рјешење није правилно уручено (уручена фотокопија) и да је уручено органу тужиоца Одјељењу за комуналне, стамбене и послове саобраћаја Града Б., а не тужиоцу. Тужилац не спори да је дана 13.01.2016. године сазнао за правно постојање и за садржај наведеног рјешења, па с обзиром на наведено погрешно сматра да рок за подношење приједлога почиње да тече од 07.04.2016. године, када му је то рјешење достављено на његово тражење. Такође погрешно сматра да се у конкретном случају благовременост приједлога рачуна у оквиру објективног рока од пет година, јер се не ради о понављању поступка по службеној дужности, већ по приједлогу тужиоца.

Произлази да је правилно првостепеним закључком од 04.07.2016. године на основу одредбе члана 237. став 1. тачка 5. Закона о општем управном поступку („Сл. гласник РС“ број 13/02, 87/07, 50/10 и 66/18) приједлог тужиоца одбачен као неблаговремен, а тиме и оспореним актом правилно жалба тужиоца одбијена као неоснована.

(Врховни суд Републике Српске 11 0 У 019694 17 Увп од 23.05.2019. године)

ПОНАВЉАЊЕ УПРАВНОГ ПОСТУПКА

Члана 234. став 1. тачка 1. Закона о општем управном поступку

Нове чињенице и нови докази у смислу одредбе члана 234. став 1. тачка 1. Закона о општем управном поступку су само оне чињенице и докази који су постојали у вријеме вођења управног поступка, а за које странка накнадно сазна или накнадно стекне могућност да их употреби.

Из образложења:

Тужилац ничим конкретно не побија закључак суда да је тужени законито поступио када је одбио његов приједлог за понављање управног поступка окончаног рјешењем број 08.03/693-1049/07 од 22.03.2011. године, јер је тужилац у истом указао на одређене чињенице и доказе (о повлачењу његове тужбе за накнаду штете у парничном поступку), које чињенице и докази нису нови са аспекта одредбе члана 234. став 1. тачка 1. Закона о општем управном поступку („Службени гласник Републике Српске“ број 13/02, 87/07 и 50/10), чије је тумачење дао нижестепени суд у побијаној пресуди, а које у цјелини подржава и овај суд.

Није основан навод тужиоца да су оспореним актом повријеђена начела једнакости и равноправности, те пружања помоћи неугој странци, обзиром да је тужиоцу у управном поступку окончаном рјешењем туженог број 08.03/693-1049/07 од 22.03.2011. године, пружена могућност да закључи вансудско поравнање у вези са накнадом штете, али је он то одбио, па је поступак пред органом управе обустављен, а околност што је накнадно у парници утврђено повлачење тужбе за накнаду штете, јер тужилац није приступио на главну расправу, није основ за понављање предметног управног поступка, што је правилно закључио и образложио нижестепени суд.

(Врховни суд Републике Српске 11 0 У 021952 18 Увп од 22.01.2010. године)

ПРАВО НА ИЗЈАВЉИВАЊЕ ЖАЛБЕ

Члан 219. став 2. Закона о општем управном поступку

Изјашњење Министарства пољопривреде, шумарства и водопривреде Републике Српске, којим овај орган обавјештава Правобранилаштво Републике Српске да није сагласан са приједлогом за закључење споразума за накнаду штете учињене од медвједа, није управни акт и не може се побијати жалбом.

Из образложења:

У предметном управном спору суд је одлучивао о законитости оспореног закључка од 27.02.2017. године, којим је одбачена као недопуштена жалба тужиоца изјављена против изјашњења туженог број 12.06.1-332-928/15 од 15.09.2015. године на приједлог споразума за накнаду штете које је упућено Правобранилаштву Републике Српске, Сједиште замјеника Б. и које формално, а ни суштински, није управни акт који би се могао побијати жалбом. Против таквог изјашњења жалба није допуштена, како то образлаже нижестепени суд подржавајући одлуку туженог којим је иста одбачена позивом на одредбу члана 219. став 2. Закона о општем управном поступку („Службени гласник Републике Српске“ број 13/02, 87/07 и 50/10).

Наводи тужиоца изнесени у тужби и поновљени у захтјеву којим он побија чињеничне наводе туженог садржане у изјашњењу број 12.06.1-332-928/15 од 15.09.2015. године (тврдећи да је он благовремено пријавио штету, те да је имовину прописно заштитио од дивљачи), нису од утицаја на законитост оспореног закључка, нити их је нижестепени суд требао посебно разматрати, јер предметни управни спор није парница за накнаду штете која је тужиоцу била на располагању након што је тужени одбио да са њим закључи споразум о накнади штете. Ово је регулисано одредбом члана 60. став 3. Закона о ловству („Службени гласник Републике Српске“, број: 60/09 и 50/13) која прописује да ако не дође до споразума, оштећени може поднијети тужбу надлежном суду ради утврђивања штете и њене висине,

што је унесено у записник о претрпљеној штети који је дана 27.10.2014. године сачинила овлашћена општинска комисија, а који је поред чланова комисије потписао и тужилац.

(Врховни суд Републике Српске 11 0 У 020457 17 Увп од 20.02.2020. године)

6.2. УПРАВНИ ПОСТУПАК – ПОСЛОВИ НАДЗОРА

ЗАБРАНА ЈАВНОГ ЕМИТОВАЊА МУЗИЧКИХ АУТОРСКИХ ДЈЕЛА

Члан 26. и 27. став 1. Закона о колективном остваривању ауторског и сродних права

Обавеза склапања уговора о кориштењу ауторских дјела, као и претходно прибављање права за саопштавање јавности тих дјела може се према одредби члана 26. и 27. став 1. Закона о колективном остваривању ауторског и сродних права, наметнути само лицима који врше јавно емитовање музичких дјела из репертоара АМУС. Због тога, није довољно, како погрешно сматра тужени, само констатовати да предузетник као власник објекта нема закључен уговор или претходно прибављено одобрење за јавно емитовање, већ је првенствено потребно утврдити да ли се у том објекту јавно емитују музичка дјела аутора, чија права штити амус.

Из образложења:

Обавеза склапања уговора о кориштењу ауторских дјела из репертоара колективне организације, у конкретном случају Асоцијација композитора-музичких стваралаца БиХ (АМУС), за кориснике тих дјела и њихово јавно емитовање прописана је у одредби члана 26. Закона о колективном остваривању ауторског и сродних права (“Службени гласник БиХ”, број: 63/10, у даљем тексту: Закон). Такође је одредбом члана 27. тога закона прописана и обавеза, да у случајевима када је то потребно претходно прибаве права за саопштавање јавности тих дјела, а у року од 15 дана да пошаљу попис свих кориштених дјела (став 1.). Надлежни орган унутрашњих послова ће на захтјев аутора, или колективне организације забранити приредбу, односно коришћење заштићеног дјела, ако организатор претходно није прибавио права из става 1. ове одредбе (став 2.).

Слиједи да се наведене обавезе могу наметнути само лицима који врше јавно емитовање музичких дјела из репертоара АМУС. Због тога, није довољно, како погрешно сматра тужени, само констатовати да предузетник, као власник објекта (погрешно наведен објекат), нема закључен уговор, или претходно прибављено одобрење за јавно емитовање, већ је првенствено потребно утврдити да ли се у том објекту јавно емитују музичка дјела аутора, чија права штити АМУС. Не ради се о општепознатој чињеници, како погрешно сматра тужени, нити је терет доказивања на супротној страни, већ управо тужени, односно првостепени орган, прије доношења рјешења треба да у потпуности расправи чињенично стање у смислу одредбе члана 123. Закона о општем управном поступку („Службени гласник РС“, број: 13/02 - 50/10), а потом да утврди постојање основа за доношење рјешења из одредбе члана 27. став 2. Закона. У оквиру тих чињеница је свакако и утврђење да ли се евентуално јавно емитовање музичких дјела односи на ауторе чија права штити АМУС, с обзиром да се уговор, или претходно одобрење прибавља само за дјела из његовог репертоара, па се и забрана емитовања може односити на та дјела, а не на дјела аутора, који своја права не желе остваривати на колективан начин, што произлази из одредбе члана 18. став 2. Закона.

У конкретном случају није поступљено на описани начин, није претходно расправљено да ли се у објекту тужиоца јавно емитује музика, па је уз напријед наведену повреду правила поступка и чињенично стање остало непотпуно утврђено, што је за последицу имало погрешну примјену материјалног права, што је разлог за поништење оспореног акта из одредбе члана 10. тачка 2. и 4. Закона о управним споровима („Службени гласник РС“ број 109/05 и 63/11).

(Врховни суд Републике Српске 12 0 У 005272 16 Увп од 07.11.2018. године)

6.3. УПРАВНИ СПОР

БЛАГОВРЕМЕНОСТ ТУЖБЕ
Члан 15. став 2. Закона о управним споровима

Благовременисти тужбе у управном спору цијени се у односу на датум када је странка лично примила коначни управни акт који се тужбом побија, а не у односу на датум којег је акт објављен у „Службеном гласнику Републике Српске”.

Из образложења:

Побијано рјешење није правилно и на закону засновано, зато што није од значаја за одређивање благовременисти тужбе околност да је диспозитив оспореног акта објављен у „Службеном гласнику Републике Српске“ и да је тужитељица о томе имала сазнање, јер се не ради о акту који се доставља јавним саопштавањем. У конкретном случају тужитељица је учесник конкурса за избор директора ЈУ Основне школе „Д.О.“ К. и странка у том поступку, због чега је постојала обавеза органа да јој достави образложену одлуку о именовану директора, како би била упозната о томе да ли је изабран најбољи кандидат и да ли исти испуњава услове конкурса. Према томе, за оцјену благовременисти тужбе поднесене против рјешења о именовану директора Основне школе, потребно утврдити када је тужитељица као учесник конкурса оспорени акт примила, а нису од значаја околности да је диспозитив рјешења јавно објављен и када је тужитељица за одлуку сазнала, јер се према чињеници када је тужитељици оспорени акт достављен, утврђује датум од када почиње тећи рок за кориштење овог правног средства. Наведено је у складу са чланом 15. став 2. Закона о управним споровима („Службени гласник Републике Српске” број: 109/05 и 63/11), по којем се управни спор може покренути тужбом која се подноси суду у року од 30 дана од дана достављања управног акта странци која подноси тужбу, како је и наведено у упутству о правном средству у оспореном акту.

(Врховни суд Републике Српске 11 0 У 023369 19 Увп од 22.08.2019. године)

ИЗВРШЕЊЕ ПРЕСУДЕ
Члан 52. Закона о управним споровима

Погрешан је став нижестепеног суда у побијаном рјешењу да је тужени поступио у извршењу наведене пресуде тако што је тужиоца обавијестио да се за заштиту својих права може обратити Омбудсмену за људска права БиХ, умјесто да одлучи о жалби тужиоца, јер се заштита права пред Омбудсменом за људска права БиХ остварује независно од поступка одлучивања од стране управних органа у Републици Српској који су независни и поступају самостално у складу са законима републике српске.

Из образложења:

Погрешан је став нижестепеног суда у побијаном рјешењу да је тужени поступио у извршењу наведене пресуде тако што је тужиоца обавијестио да се за заштиту својих права може обратити Омбудсмену за људска права БиХ, умјесто да одлучи о жалби тужиоца, јер се заштита права пред Омбудсменом за људска права БиХ остварује независно од поступка одлучивања од стране управних органа у Републици Српској који су независни и поступају

самостално у складу са законима Републике Српске. Слиједом тога неправилна је одлука нижестепеног суда којом је одбијен захтјев тужиоца за извршење пресуде тога суда број 11 0 У 016602 15 У од 22.02.2016. године.

Такође је погрешан закључак нижестепеног суда у којем се наводи „у ситуацији када против акта није дозвољена жалба као што је случај у конкретној управној ствари, а с обзиром на статус органа од којег је захтијевана информација „тужени је“ (мисли се на тужиоца) имао могућност да се сходно члану 13. став 3. тачка д) обрати Омбудсмену за људска права БиХ“, јер је питање изјављивања жалбе на првостепену одлуку кад је ријеч о одлучивању по захтјеву за приступ информацијама регулисано одредбом члана 14. став 3. тачка б) Закона о слободи приступа информацијама („Службени гласник РС“ број 20/01, у даљем тексту: ЗОСПИ) по којој је јасно наведено да надлежни јавни орган обавјештава подносиоца захтјева о праву подношења жалбе одређеном органу, а што укључује неопходне податке за контакте са тим органом, крајњи рок за подношење жалбе, као и трошкове за подношење жалбе. Овим се дописом подносилац захтјева обавјештава да има право да се обрати Омбудсмену за људска права и треба да садржи неопходне податке за контакте са овом канцеларијом.

Дакле, ради се о двојној правној заштити, једна која се остварује кроз право на жалбу другостепеном органу против одлуке првостепеног органа и друга, која се независно од ове прве остварује кроз заштиту права обраћањем сада Омбудсмену БиХ. Тачно је да одредба члана 14. говори да се дописом обавјештава подносилац захтјева ако се одобри приступ информацији било дјелимично или у цијелости, као и када одлучује о жалби подносиоца против акта првостепеног органа, али с обзиром да је одредбом члана 25. став 2. регулисано да се овим законом не умањују права физичког или правног лица која се односе на подношење жалбе у управном поступку и права на разматрање предмета пред судом, те имајући у виду садржај овог дописа, онда правилно поступање надлежног јавног органа подразумијева да одлуку по поднесеном захтјеву, као и о жалби против првостепеног акта донесе у форми рјешења.

Нижестепени суд у побијаном рјешењу занемарује одредбу члана 20. ЗОСПИ која обавезује јавне органе да донесу Водич којим се између осталог регулише питање приступа правном лијеку и свим битним роковима, као и члан 19. тог закона којим је прописана обавеза сваког јавног органа да именује службеника за информисање чија је надлежност да обрађује захтјеве у складу са овим законом и да се име тог службеника са подацима доставља Омбудсмену за људска права.

Према томе, евидентно је да је ЗОСПИ предвиђено да о захтјеву за приступ информацијама одлучује службеник за информисање који је уједно и првостепени орган, па против акта службеника за информисање, сходно одредби члана 14. став 3. тачка б) тог закона, дозвољена је жалба, а ближи подаци о изјављивању жалбе, роковима и трошковима, требају бити уређени управо тим Водичем.

У конкретном случају произлази да је управо службеник за односе са јавношћу, поступајући по захтјеву тужиоца, актом од 20.02.2015. године одлучио о захтјеву тужиоца за приступ информацијама и у том акту је требало да буду садржани подаци о изјављивању жалбе уз навођење ком органу се изјављује жалба, у ком року и који су трошкови, као и обавјештавање о обраћању Омбудсмену БиХ.

Сходно наведеном, у конкретном случају о жалби против акта службеника за односе са јавношћу као првостепеног органа надлежан је да одлучује тужени као другостепени орган како је то правилно истакао нижестепени суд у пресуди од 22.02.2016. године, па је била обавеза туженог да одлучи о жалби уз претходно испитивање да ли је жалба благовремено

изјављена и да ли је изјављена против акта првостепеног органа, у овом конкретном случају, обавјештења службеника за односе са јавношћу.

Није правилно поступање туженог да спис предмета са жалбом доставља Омбудсмену БиХ на рјешавање јер тај орган нема никакву инстанциону надлежност у погледу одлука које доносе органи Републике Српске. Обраћање Омбудсмену БиХ је посебан вид заштите који није везан за поступање и рјешавање по изјављеним правним средствима.

(Врховни суд Републике Српске 11 0 У 019062 16 Усп од 24.01.2019. године)

КОНАЧНИ УПРАВНИ АКТ

Члан 7. Закона о управним споровима, члан 114. став 10. до 13. Закона о основном образовању и васпитању

Одлука о пријему наставника у радни однос у основној школи није управни акт у смислу одредбе члана 7. Закона о управним споровима, па се о њеној законитости не одлучује у управном спору, већ у парничном поступку код надлежног основног суда.

Из образложења:

Из података у спису предмета произилази да је нижестепени суд закључио да је оспорена одлука Школског одбора тужене од 22.02.2016. године, којом је одбијен приговор тужитељице изјављен против одлуке директора школе од 20.01.2016. године о пријему у радни однос наставника С.Л., коначни управни акт у смислу одредбе члана 7. Закона о управним споровима („Службени гласник Републике Српске“ број 109/05 и 63/11, у даљем тексту: ЗУС), о чијој законитости се одлучује у управном спору, дајући тумачење које није засновано на правилној примјени прописа, а на што се исправно указује захтјевом тужене, при чему је приговор стварне ненадлежности нижестепеног суда био истакнут и у оквиру предметног управног спора.

Својство управног акта, а тиме и могућност његовог побијања у управном спору утврђује се по одредби члана 7. став 2. ЗУС, из које произилази да управни акт у смислу овог закона јесте акт којим надлежни орган из члана 4. тог закона рјешава о извјесном праву или обавези, односно непосредном личном интересу физичких и правних лица или других странака у каквој управној ствари. А према одредби члана 4. ЗУС, под тим органом подразумијевају се републички органи управе и републичке организације, органи јединице локалне самоуправе, предузећа, установе и друга правна лица када у вршењу јавних овлашћења рјешавају у управним стварима.

У конкретном случају Школски одбор тужене је одлучивао о приговору тужитељице изјављеном против одлуке директора школе о пријему у радни однос наставника ликовне културе, сходно својим овлашћењима из одредбе члана 114. став 10. до 13. Закона о основном образовању и васпитању („Службени гласник Републике Српске“ број 74/08, 71/09, 104/11 и 33/14), дакле не ради се о акту који је услиједио у вршењу јавних овлашћења, нити у рјешавању управних ствари, већ о рјешавању радно-правног статуса тужитељице, а заштита којих права се не остварује у управном спору.

Наведено произилази из одредбе члана 114. Закона о основном образовању и васпитању која у релевантном дијелу став 10. прописује да у случају да пријављени кандидат није задовољан одлуком директора, може поднијети приговор школском одбору у року од осам дана од дана пријема обавјештења, став 11. прописује да школски одбор одлучује о приговору, провјерава

наводе из истог и законитост споровођења поступка избора и пријема кандидата, став 12. прописује какве врсте одлука може донијети школски одбор, док став 13. прописује да је одлука школског одбора коначна и против те одлуке није дозвољена жалба, али се може покренути радни спор пред надлежним судом. Из наведених одредби произилази да окружни суд није стварно надлежан да одлучује у конкретном (радном спору), за чије рјешавање је стварно надлежан основни суд, при чему упориште за свој став нижестепени суд није могао наћи у рјешењу Врховног суда Републике Српске број 11 0 У 019078 16 Уж од 15.02.2017. године, јер се у том предмету радило о избору и именовању директора основне школе, а не о пријему наставника у радни однос, што су чињенично и правно различити поступци.

Дакле, судска заштита у предметној правној ствари је обезбјеђена ван управног спора, и то у парничном поступку у смислу одредбе члана 9. став 1. тачка 1. ЗУС, због чега је законито одлучивање у покренутом управном спору подразумијевало обавезу нижестепеног суда да се огласи стварно ненадлежним за поступање и предмет уступи на даљњи поступак надлежном основном суду.

(Врховни суд Републике Српске 11 0 У 018339 17 Увп од 12.06.2019. година)

НЕДОПУШТЕНА ТУЖБА

Члан 7. став 1. и 22. тачка 4. Закона о управним споровима и члан 87. став 1. и 3., те члан 89. став 1. и 2. Закона о премјеру и катастру Републике Српске

Управни спор се може водити само против коначног управног акта.

Из образложења:

Правилна је одлука нижестепеног суда да је тужба против рјешења тужене Комисије од 12.12.2014. године недозвољена, јер то произлази из одредаба члана 7. став 1. Закона о управним споровима („Службени гласник РС“ број 109/05 и 63/11, у даље, тексту: ЗУС), а у вези са чланом 87. став 1. Закона о премјеру и катастру Републике Српске („Службени гласник РС“ број 6/12, у даљем тексту ЗПК). Суд правилно констатује да уколико су побијаним рјешењем о утврђеним правима на непокретностима повријеђена права тужиоца да може тужбом код редовног суда оспорвати утврђено право у року од 30 дана од дана пријема рјешења, односно у року од 3 године од дана ступања на снагу катастра непокретности с тим да је према члану 87. ств 5. ЗПК прописано да катастар непокретности не може ступити на снагу прије него Републичка управа за геодетске и имовинско-правне послове донесе рјешење по жалби.

Одредби члана 7. став 1. ЗУС, је прописано да се управни спор може водити само против коначног управног акта, док је чланом 13. Закона о општем управном поступку („Сл. гласник РС“ број 13/02, 87/07 и 50/10 у даљем тексту: ЗОУП), прописано да је коначно рјешење оно рјешење против којег се не може изјавити жалба. Цијенећи чињеницу да је у оспореном рјешењу тужилац поучен да против истог може изјавити жалбу Републичкој управи за геодетске и имовинско правне послове, Републике Српске, у року од 15 дана од дана пријема рјешења којом се може побијати рјешење само у погледу утврђених података премјера и катастарског класирања земљишта а у погледу утврђивања права на непокретностима, да може у року од 30 дана од пријема рјешења покренути спор код надлежног суда, о чему је странка дужна обавијестити Комисију у року од 8 дана од дана покретања спора, то је правилно одлучивање нижестепеног суда подразумијевало да суд одбаци тужбу као

недозвољену на основу одредаба члана 22. тачка 4. и 5. те члана 7. ЗУС, у вези са чланом 87. ЗПК.

У том смислу је правилно закључено да првостепено рјешење против којег је покренут управни спор није коначан управни акт у смислу наведених одредаба због чега је правилно тужба у овом управном спору одбачена за што је суд дао ваљано образложене разлоге које наводима захтјева нису доведени у сумњу. Стоји чињеница на коју тужилац указује у захтјеву да суд у управном спору одлучује о законитости и ништавости управног акта. Међутим, за такво одлучивање је потребно да се ради о коначном управном акту који услов у конкретном случају није испуњен јер је против тог рјешења била допуштена жалба што је и наведено у поуци о правном средству као саставном дијелу рјешења.

(Врховни суд Републике Српске 13 0 У 003324 16 Увп 2 од 25.07.2018. године)

ОВЛАШЋЕЊЕ ЗА ПОДНОШЕЊЕ ТУЖБЕ У УПРАВНОМ СПОРУ **Члан 2. став 1. и члан 22. тачка 1. и 3. Закона о управним споровима**

Првостепени орган, као доносилац жалбом побијаног рјешења, није овлашћен да против одлуке другостепеног органа којом је одлучено о тој жалби, покреће управни спор код надлежног суда, јер таквим оспореним актом није одлучивано о његовом праву или непосредном личном интересу заснованом на закону.

Из образложења:

Оно чему нижестепени суд није посветио дужну пажњу јесте околност да тужбу против оспореног акта није поднијела странка о чијим је правима одлучивано истим, него Општина П. чији је орган доносилац првостепеног рјешења од 27.10.2016. године, а која тужба није дозвољена. Наиме, одредба члана 2. став 1. Закона о управним споровима („Службени гласник Републике Српске“ број 109/05 и 63/11, у даљем тексту: ЗУС) прописује да право покретања управног спора има физичко и правно лице, ако сматра да му је управним актом повријеђено неко право или непосредни лични интерес заснован на закону. Када се ова одредба има у виду и правилно тумачи, сасвим је јасно да право на подношење тужбе против другостепеног акта има странка о чијим правима је одлучивано тим актом, а никако Општина П. чији је орган доносилац првостепеног рјешења од 27.10.2016. године, јер неспорно оспореним актом туженог није одлучивано о праву Општине П., нити о њеном непосредном „личном“ интересу заснованом на закону. У ситуацији када би се резоновало другачије, односно када би првостепеном органу било дозвољено да подноси тужбу против акта другостепеног органа, било би повријеђено начело двостепености и хијерархијског одлучивања, те начело заштите права странака и правне сигурности.

Предње излагање у вези са одредбом члана 2. став 1. ЗУС упућује на то да је нижестепени суд по пријему овакве тужбе, исту требао рјешењем одбацили позивом на одредбу члана 22. тачка 1. и 3. истог закона која му даје овлашћење за такво поступање без упуштања у меритум ствари јер за то нису били испуњени услови, што коначно значи да је доношењем побијане пресуде нижестепени суд повриједио правила поступка, али која повреда није од утицаја на рјешење ствари обзиром да су правне посљедице одбијања и одбацивања тужбе у конкретном случају за тужиоца идентичне.

(Врховни суд Републике Српске 14 0 У 003188 17 Увп од 21.08.2019. године)

ПОНАВЉАЊЕ УПРАВНОГ СПОРА
Члан 45. став 1. и 2. Закона о управним споровима

Понављање управно-судског поступка није дозвољено против одлуке врховног суда којом је захтјев за ванредно преиспитивање пресуде окружног суда одбијен. У супротном, би било омогућено изјављивање приједлога за понављање управно-судског поступка, као другог ванредног правног лијека, против одлуке Врховног суда, којом је одлучено о једном ванредном правном лијеку - захтјеву за ванредно преиспитивање.

Из образложења:

Приједлог за понављање управног спора тужиоци, како је напријед речено, заснивају на одредби члана 41. став 1. тачка 1. Закона о управним споровима („Службени гласник Републике Српске“ број 109/05 и 63/11, у даљем тексту: ЗУС), којом је прописано да ће се поступак окончан пресудом или рјешењем надлежног суда, поновити на захтјев странке ако странка сазна за нове чињенице или нађе или стекне могућност да употреби нове доказе на основу којих би спор био повољније ријешен за њу да су те чињенице, односно докази били изнесени или употребљени на расправи у ранијем судском поступку. Дакле, овај основ за понављање управног спора странка може користити само ако је суд сам у управном спору, одлучујући о тужби, утврђивао чињенично стање и на основу тако утврђеног чињеничног стања ријешити спор. Ако суд није сам утврђивао чињенично стање, већ је спор ријешити на основу чињеничног стања утврђеног у управном поступку, нове чињенице и нови докази могу бити основ за понављање управног поступка пред органом пред којим је окончан управни поступак.

Да би нове чињенице и нови докази представљали основ за понављање поступка потребно је да се ради о чињеницама и доказима који су постојали за вријеме вођења управно-судског поступка, да за њих странка није знала или да их из одређених разлога није могла употребити, затим да се ради о чињеницама и доказима таквог квалитета да би, да су били употребљени, довели до повољнијег рјешења спора. Сви ови услови у погледу нових чињеница и нових доказа морају бити кумулативно испуњени.

Даље је од значаја истаћи да је приједлог за понављање управно-судског поступка ванредни правни лијек који се сходно одредби члана 41. ЗУС, може поднијети против пресуде или рјешења надлежног суда, уз услове прописане том одредбом. Према томе, ако је судски спор окончан одбијањем тужбе, а у овом случају је тужба одбијена и против те одлуке је тужилац поднио захтјев за ванредно преиспитивање, као ванредни правни лијек, који је овај суд пресудом број број 12 0 У 004876 15 Увп од 20.12.2017. године одбио, онда понављање судског поступка против те одлуке Врховног суда, није дозвољено.

Према судској пракси, понављање управно-судског поступка није дозвољено против одлуке Врховног суда којом је захтјев за ванредно преиспитивање пресуде окружног суда одбијен. У супротном, би било омогућено изјављивање приједлога за понављање управно-судског поступка, као другог ванредног правног лијека, против одлуке Врховног суда, којом је одлучено о једном ванредном правном лијеку - захтјеву за ванредно преиспитивање.

(Врховни суд Републике Српске 12 0 У 004876 18 Увл од 04.04.2018. године)

ПРИВРЕМЕНА АДМИНИСТРАТИВНА МЈЕРА

Члан 91. Закона о локалној самоуправи

У управном спору се не може тражити да суд донесе пресуду којом ће се наложити скупштини општине/града да донесе одлуку о усвајању буџета, већ се може тражити изрицање одговарајуће привремене мјере којом ће се обезбиједити извршавање оспорених надлежности органа јединице локалне самоуправе.

Из обраложења:

Дакле предметном тужбом затражена је судска заштита регулисана у поглављу VII (чланови 83.-92.) 91. Закона о локалној самоуправи („Службени гласник РС“, број 101/04-118/05 у даљем тексту: ЗОЛС), а којима је уређен административни надзор над радом јединица локалне самоуправе, који према одредби члана 83. тога закона врши Министарство управе и локалне самоуправе (Министарство) у законом утврђеним случајевима.

Ова судска заштита, како то тужилац и наводи, не може се захтјевати у парничном поступку у коме се одлучује о грађанскоправним споровима (члан 1. Закона о парничном поступку), па сходно томе, не могу одређивати ни судске мјере обезбјеђења из главе X Закона о парничном поступку, које се одређују на приједлог странке, а не по тужби. То, такође, не може бити ни надлежност Уставног суда, против чијих одлука се не може изјављивати жалба, већ је, а с обзиром да се ради о поступку административног надзора, за одлучивање по тужби поднесеној у смислу наведене одредбе члана 91. ЗОЛС, надлежан окружни суд сходном примјеном одредаба Закона о управним споровима („Службени гласник Републике Српске“, број 109/05 и 63/11) које се односе на управни спор, а у вези са одредбама члана члан 53.-64. ЗУС и одредбе члана 31. тачка 1 г) Закона о судовима РС („Службени гласник РС“ број: 37/12).

С обзиром на садржај наведене одредбе ЗОЛС, није спорно да у ситуацији када орган јединице локалне самоуправе, у конкретном случају скупштина општине, не извршава своје надлежности прописане законом, да тужилац након што испоштује процедуру прописану ставом 1. ове одредбе, односно након што упозори надлежни орган и затражи предузимање одговарајућих мјера, има овлаштење да поднесе тужбу надлежном суду којом ће захтијевати издавање привремене мјере којом ће се обезбиједити извршавање оспорених надлежности.

У конкретном случају, у вријеме подношења тужбе, Скупштина општине Д.Ж. није усвојила буџет општине прије почетка фискалне године, а и није ни донијела одлуку о привременом финансирању, што значи да практично није извршавала своју надлежност у складу са законом, па је тужилац основано након што је скупштину општине упозорио својим актом број 10.3-014-22-1/12 од 30.01.2012. године на посљедице недоношења буџета, поднио предметну тужбу и основано затражио изрицање привремене административне мјере, чије изрицање је прописано одредбом члана 91. став 2. ЗОЛС.

Иако је у међувремену, након подношења тужбе, тужена донијела одлуку о привременом финансирању општине Д.Ж., потребно је указати да је суд, према одредбама члана 91. став 2. и 3. ЗОЛС, иначе, овлаштен само на изрицање одговарајуће привремене административне мјере којом ће се обезбиједити извршавање надлежности тужене, као јединице локалне самоуправе за усвајање буџета општине, а не на доношење посебне одлуке којом се налаже туженој, како се предлаже у тужби, да донесе буџет и одлуку о усвајању буџета општине Д.Ж., јер је то законска обавеза тужене прописана одредбом члана 27. Закона о буџетском систему („Службени гласник Републике Српске“, број 54/08 до 92/09). Из тог разлога није у

складу са законом приједлог тужиоца да суд донесе пресуду којом ће наложити туженој да донесе одлуку о усвајању буџета за 2012. годину, што је био разлог за одбацивање тужбе.

(Врховни суд Републике Српске 13 0 У 001992 12 Увп од 26.03.2015. године)

ТУЖБА ЗБОГ ЋУТАЊА АДМИНИСТРАЦИЈЕ

Члан 17. Закона о управним споровима, у вези са члановима 206. и 231. Закона о општем управном поступку

Право да изјави жалбу због недоношења рјешења од стране првостепеног органа и ургенцију (поновљено тражење) другостепеном органу, те даље тужбу суду због „ћутања администрације“ има само странка по чијем захтјеву је покренут управни поступак, а о којем првостепени орган није одлучио у законом прописаном року.

Из образложења:

У разријешењу предметног спора правилно је нижестепени суд тумачио одредбу члана 17. Закона о управним споровима („Службени гласник Републике Српске“ број 109/05 и 63/11), која прописује услове под којима се може поднијети тужба због „ћутања администрације“, образлажући да је то предвиђено и у ситуацији када првостепени орган у законом прописаном року не донесе рјешење по захтјеву странке, указујући да се ова процесна могућност (након изјављивања жалбе другостепеном органу и поновљеног тражења) искључиво односи на странку по чијем захтјеву је управни поступак покренут, а у конкретном случају то није тужилац, него друго лице С.С.

Наведено тумачење, како то правилно закључује суд, произилази из одредбе члана 206. став 1. Закона о општем управном поступку („Службени гласник Републике Српске“ број 13/02, 87/07 и 50/10, у даљем тексту: ЗОУП) која прописује обавезу првостепеног органа да донесе рјешење по захтјеву странке у року од 30 дана од дана предаје уредног захтјева, односно најкасније у року од 60 дана, те из става 2. која прописује да ако орган против чијег је рјешења допуштена жалба не донесе рјешење и не достави га странци у прописаном року, странка има право жалбе као да је њен захтјев одбијен, те даље из одредбе члана 231. ЗОУП која прописује начин одлучивања другостепеног органа када жалбу изјави странка по чијем захтјеву првостепени орган није донио рјешење (члан 206. став 2. ЗОУП).

Наведеним законским одредбама, дакле, није предвиђена могућност да противна страна (у овом случају је то тужилац) изјави жалбу туженој због недоношења рјешења од стране првостепеног органа по захтјеву другог лица (у овом случају је то С.С.), нити даље да поднесе тужбу суду због „ћутања администрације“, како је све то закључио и образложио нижестепени суд у побијаном рјешењу.

(Врховни суд Републике Српске 12 0 У 006062 18 Увп од 04.12.2019. године)

ЗАКОНСКИ ЗАСТУПНИК

Члан 1. став 1. Закона о правобранилаштву Републике Српске („Службени гласник Републике Српске“, број 16/05, 77/06, 119/08 и 78/11)

Правобранилаштво Републике Српске има овлашћење да у заштити имовинских интереса републике српске, града или општине, самостално предузима правна средства.

Из образложења:

Побијаном пресудом, одбијена је тужба изјављена против акта тужене поближе означеног у уводу пресуде, којим је одбијена жалба тужиоца изјављена против рјешења Подручне јединице тужене у Т. број 21.46/475-29/12 од 12.07.2012. године, а којим је право трајног коришћења на неодређено вријеме уписано на градском грађевинском земљишту у друштвеној, односно државној својини претворено у право својине у корист АД „П.“ из Т. на непокретностима означеним као у тачки 1. диспозитива тог рјешења, те у тачки 2. истог наложено Земљишно - књижној канцеларији Подручној јединици у Т. да након правоснажности рјешења, у власничком „Б“ листу брише државно власништво, а у „Ц“ теретном листу брише досадашње право трајног коришћења на неодређено вријеме уписано у корист подносиоца захтјева и врши укњижба права својине у корист АД „П.“ из Т.

У образложењу оспореног акта тужена оцјењује законитим првостепено рјешење налазећи да је на предметном земљишту АД „П.“ (заинтересовано лице) уписан са правом коришћења и да је ријеч о државној својини што да су чињенице одлучне за правилну примјену члана 325. Закона о стварним правима („Службени гласник Републике Српске“, 124/08, 03/09, 58/09, 95/11 и 60/15), а да нема примјене члана 350. Закона о стварним правима, јер да је та одредба брисана чланом 12. Закона о измјенама и допунама Закона о стварним правима. Међутим, тужилац (Првобранилаштво Републике Српске) је у жалби изјављеној на првостепено рјешење, што је поновио у тужби, истакао да је из налаза вјештака геометра евидентно да се ради о пољопривредном земљишту и да се у поступку приватизације могло приватизовати изграђено грађевинско земљиште по члану 8.а) Закона о допуни Закона о приватизацији државног капитала, а не пољопривредно (неизграђено) земљиште на која питања нису дали одговоре суд и тужена у оспореном акту, с обзиром да из података земљишно књижне и катастарске евиденције произлази да су три парцеле изграђене, а остало да је неизграђено земљиште, док АД „П.“ тврди да се не ради о пољопривредном земљишту. Ово је битно у контексту одредбе члана 324. став 1. Закона о стварним правима и члана 47. став 1. и 3. Закона о пољопривредним задругама у вези са одлуком Уставног суда РС број У-48/08 од 7.10.2010 године објављене у „Службеном гласнику РС“ број 113/10, у односу на вријеме ступања на снагу Закона о стварним правима (04.01.2009. године). Наиме, у поступку поводом захтјева Начелника општине за утврђивање права својине у корист Општине Т. на предметним непокретностима, од зк. уреда Основног суда у Теслићу су затражени су подаци о основу уписа АД „П.“ у зк. ул. број 6 к. о. са правом трајног коришћења на предметним некретнинама те је дат одговор од 16. 12.2010. године да је упис у „Ц“ листу извршен ПР. 15.08.1959. Дн: 661/59 Но. правоснажног рјешења Ноо-е Т. број 03/1-152/1 од 20.07.1959. године, укњижује се право трајног коришћења на неодређено вријеме некретнина у „А“ листу у корист АД „П.“ Т., а раније уписан као „33 Р.“ Б., „33 ј.“ Т. и „УПИ“ С. ООУР Т. Из ових података не произлази закључак да ли је АД „П.“ био уписан са правом коришћења у јавним евиденцијама на дан ступања на снагу Закона о стварним правима, те да ли предметно земљиште може у смислу члана 324. став 1. Закона о стварним правима бити предмет права својине.

С обзиром на такво образложење, које не даје одговор на питање када је заинтересовано лице стекло право коришћења на предметним непокретностима, није се могло донијети рјешење на основу којег би се предметне непокретности претвориле у право својине заинтересованог лица.

(Врховни суд Републике Српске 13 0 У 002310 13 Увп од 15.09.2016. године)

7. УСТАВНА ПРАВА

ЗАШТИТА УСТАВНИХ ПРАВА ПОВРИЈЕЂЕНИХ АКТИМА ОРГАНА

Члан 53. и 54. Закона о управним споровима

Захтјев за заштиту слобода и права зајамчених уставом није дозвољен против рјешења окружног суда у Бањалуци јер је против истог обезбјеђена правна заштита подношењем жалбе као редовног правног лијека.

Из образложења:

Предметни поступак покренут је поводом захтјева М.Б. за заштиту права и слобода зајамчених Уставом РС, а повријеђених, како из навода захтјева произлази, рјешењем Окружног суда у Бањалуци број 11 0 У 016336 15 Увл од 13.07.2015. године, којим је одбачен његов приједлог за понављање поступка, окончаног рјешењем тога суда број 11 0 У 016165 15 У од 02.04.2015. године. У захтјеву наводи да му је наведеним рјешењима ускраћено право на изјављивање жалбе, као и да су повријеђена његова имовинска, хуманитарна и материјална права и непосредни лични интерес заснован на Закону о избјеглицама и расељеним лицима и повратницима у Републици Српској.

Рјешењем Окружног суда у Бањалуци број 11 0 У 016165 15 У од 02.04.2015 године, у његовом ставу 2. тај суд се огласио ненадлежним за исплату накнаде подносиоцу захтјева и спис предмета са прилозима тужбе прослиједио Основном суду у Бијељини на надлежни поступак као стварно и мјесно надлежном суду за поступање. Рјешењем тога суда број 11 0 У 016336 15 Увл од 13.07.2015. године, одбачен је приједлог именованог за понављање поступка, окончаног тим рјешењем.

Одредбом члана 53. Закона о управним споровима („Службени гласник РС“ број 109/05 и 63/11, у даљем тексту: ЗУС) прописано је да физичко лице чија су права или основне слободе зајамчене Уставом РС повријеђена коначним појединачним актом органа, има право да захтјева заштиту тих права и слобода код суда, у складу са тим законом, ако није осигурана друга правна заштита.

Како из напријед наведене законске одредбе произилази, заштита слобода и права зајамчених Уставом, а повријеђена коначним управним актом органа (што је захтјев подносиоца) обезбјеђује под сљедећим условима: да се ради о слободи и правима зајамчених Уставом, да је до повреде тих права дошло коначним појединачним актом органа и да није обезбјеђена друга правна заштита. Услови за примјену ове одредбе су кумулативно прописани. Под органом у смислу одредбе члана 4. ЗУС подразумијевају се републички органи управе и републичке управне организације, органи јединице локалне самоуправе, предузећа, установе и друга правна лица када у вршењу јавних овлашћења, рјешавају у управним стварима.

С обзиром да је захтјев поднесен против напријед наведених рјешења Окружног суда у Бањалуци, а не против акта органа управе из члана 4. ЗУС, што указује да нису испуњени кумулативно одређени услови из одредбе члана 53. ЗУС, за поступање суда у материјално правном смислу. Уз то, против наведених рјешења обезбјеђена је и друга правна заштита, подношењем жалбе, као редовног правног лијека, па је побијаним рјешењем, захтјев у смислу члана 53. и 54. и у вези са чланом 22. тачка 5. ЗУС, правилно одбачен.

(Врховни суд Републике Српске 11 0 У 016336 16 Увл од 22.03.2018. године)

ЗАШТИТА УСТАВОМ ЗАЈАМЧЕНИХ ПРАВА

Члан 57. и 55. Закона о управним споровима

Захтјев за заштиту права и слобода зајамчених уставом повријеђених незаконитом радњом службеног лица у органу републичке управе, локалне самоуправе, установе и др., може се поднијети само док радња траје.

Из образложења:

По оцјени овог суда правилно је нижестепени суд извео закључак да захтјев подносиоца није основан, јер произлази да нема незаконите радње службеног лица Министарства за избјеглице и расељена лица Републике Српске, Одсјек 3., будући да из садржаја захтјева произлази да подносилац захтјева, подноси захтјев за радње које су требале бити извршене у ранијим поступцима и поновљеним поступцима, па због тога, како је то правилно оцијенио нижестепени суд, није испуњен услов из члана 57. став 1. Закона о управним споровима („Сл гласник РС“, број 109/05 и 63/11, у даљем тексту: ЗУС) за вођење поступка због повреде права и слобода зајамчених Уставом, с обзиром да се захтјев због незаконите радње може поднијети само док радња траје.

Поред тога, сви ови поступци на које се позива подносилац су правноснажно завршени, а у свим тим поступцима подносилац захтјева је активно учествовао подношењем жалбе, а касније и тужбе надлежном окружном суду и захтјева за ванредно преиспитивање Врховном суду РС.

Поступак заштите слобода и права појединаца зајамчених Уставом, уређен је одредбама чланова од 53. до 64. ЗУС. Ту заштиту закон предвиђа за оне случајеве (члан 53.) ако су слободе или права повријеђена коначним актом органа, ако против такве одлуке није осигурана друга судска заштита, односно за оне случајеве (члан 55.) ако су слободе или права повријеђена радњом службеног лица у органу којом се, противно Уставу, појединац спречава или ограничава у вршењу такве слободе или права.

Из напријед наведених законских одредаба произилази, да се заштита слобода и права зајамчених Уставом обезбјеђује под сљедећим условима: да се ради о слободи и правима зајамчених Уставом, да је до повреде тих права дошло радњом службеног лица у органу управе, управној организацији или органу јединице локалне самоуправе или радњом одговорног лица у предузећу или установи која врши јавна овлашћења, те да се захтјев може поднијети док радња траје.

У конкретном случају, не ради се о повреди права и слобода зајамчених Уставом, јер је у свим овим поступцима за које подносилац тврди да је дошло до повреде одређених права зајамчених Уставом већ вођен поступак у којем су доносена рјешења и у којима је подносилац активно учествовао, прво подношењем жалбе, а касније и тужбе и захтјева у управном спору.

(Врховни суд Републике Српске 12 0 У 005007 19 Упн 2 од 04.07.2019. године)