

ГЛАСНИК

АДВОКАТСКЕ КОМОРЕ ВОЈВОДИНЕ
ЧАСОПИС ЗА ПРАВНУ ТЕОРИЈУ И ПРАКСУ

LIV год. од изласка
XXXI год. непрекидног излажења

Нови Сад, фебруар 1982.
Број 2

САДРЖАЈ

ЧЛАНЦИ И РАСПРАВЕ

- | | |
|-----------------------|--|
| Др Зоран Арсић | Дејство отварања стечајног поступка на двострано обавезне уговоре |
| Мр Зоран Гичић | Застарелост захтева за накнаду материјалне штете проузроковане повредом тела и оштећењем здравља |
| Стојадин М. Трајковић | Неважност уговора због непостојања законом прописане форме |
| Dr Adam Vass | О ефикасности грађанског поступка |

ПРИКАЗИ

- | | |
|-------------------------|---|
| Иван Кркљуш | О једној доброј и корисној књизи |
| Проф. др Момчило Грубач | Др Љубиша Лазаревић: Кривично право — Посебни део |

ПРАВНА ПРАКСА

- | | |
|----------------------|-----------------|
| Светозар Добросављев | Грађанско право |
|----------------------|-----------------|

Г Л А С Н И К

АДВОКАТСКЕ КОМОРЕ ВОЈВОДИНЕ

ЧАСОПИС ЗА ПРАВНУ ТЕОРИЈУ И ПРАКСУ

LIV год. од изласка
XXXI год. непрекидног издажења

Нови Сад, фебруар 1982.
Број 2

ЧЛАНЦИ И РАСПРАВЕ

Др Зоран Арсић

ДЕЈСТВО ОТВАРАЊА СТЕЧАЈНОГ ПОСТУПКА НА ДВОСТРАНО ОБАВЕЗНЕ УГОВОРЕ

Отварање стечајног поступка изазива низ значајних правних последица, међу којима посебно место заузима утицај на двострано обавезне уговоре. У том погледу потребно је указати на постојање две правно релевантне ситуације. На првом месту, потребно је размотрити утицај отварања стечајног поступка на уговоре који су до тог тренутка извршени. С друге стране, отварање стечајног поступка има значајан утицај на уговоре који су закључени, али, до тада, нису испуњени.

У погледу утицаја отварања стечаја на уговоре који су до тог тренутка испуњени, треба указати да је испуњење уговора најчешћи облик престанка уговора. Испуњењем уговора престају сва права и обавезе из датог уговора. Отварање стечајног поступка над једном уговорном страном, међутим, под одређеним условима, омогућава повериоцима примену побојне тужбе (*Actio Pauliana*), којом се битно може утицати на уговоре извршене пре отварања стечаја. Овакву могућност утицаја на уговоре испуњене пре отварања стечаја, осим југословенског,¹ познају и многа друга законодавства.²

У даљим излагањима разматраћемо утицај отварања стечајног поступка на уговоре који нису испуњени до тог тре-

¹ Члан 154. Закона о санацији и престанку организација удруженог рада из 1980. године. Службени лист СФРЈ, 41/1980. Измене објављене у Службеном листу СФРЈ, 25/1981.

² Гуцуња Јован, Правно регулисање поверилачко-дужничких односа у случају престанка организације удруженог рада (Докторска дисертација), Нови Сад 1980, стр. 269.

путка. Осим Закона о санацији и престанку организација удруженог рада из 1980. године, биће потребно указати и на одредбе других закона којима се регулишу одговарајући уговори.

I

Отварање стечајног поступка може да доведе до три правно релевантне ситуације у погледу двострано обавезних уговора.³

У првој ситуацији ниједна уговорна страна није у потпуности извршила своју уговорну обавезу. Отварање стечајног поступка нема утицаја на само постојање обавеза уговорних страна. Оне остају у целини, али су услови, у оквиру којих обавезе постоје, нешто измењени. Стечајни управник има право да одустане од уговора, при чему није потребно испуњење општих услова за раскид уговора. Довољно је да је отворен стечајни поступак и да ниједна уговорна страна није у целини испунила своју обавезу.⁴ У овој ситуацији и друга уговорна страна има одређена права, у циљу заштите њених интереса. Први облик заштите друге уговорне стране представља законска претпоставка да је стечајни управник одустао од уговора ако се, у примереном року, не изјасни да ли уговор одржава на снази или не.⁵ Следећи облик правне заштите друге уговорне стране долази до изражаја ако стечајни управник одустане од уговора. Није од значаја да ли је стечајни управник одустао од уговора по својој иницијативи, изричито или прећутно, или после захтева друге уговорне стране, јер друга уговорна страна мора увек да прихвати избор стечајног управника.⁶ У том случају друга уговорна страна има право да тражи накнаду штете.⁷ У погледу карактера тог захтева јављају се два схватања. По једном мишљењу, захтев за накнаду штете друге уговорне стране има статус обичне и непривилеговане дражбине.⁸ С друге стране, у Закону о санацији и престанку организација удруженог рада из 1980. године усвојено је становиште према којем друга уговорна страна има статус повериоца стечајне масе⁹ и, у складу с тим, право на посебно намирење, у целости и пре стечајних поверилаца. Трећи облик правне заштите друге уговорне стране огледа се у могућности да одбије испуњење

³ Велимировић Михајло, Престанак организација удруженог рада, Нови Сад 1977, стр. 130—131; Гуцуња Ј., *op. cit.*, стр. 253—257.

⁴ Члан 157. став 1. Закона о санацији и престанку организација удруженог рада из 1980. године.

⁵ Члан 157. став 2. Закона о санацији и престанку организација удруженог рада из 1980. године.

⁶ Гуцуња Ј., *op. cit.*, стр. 254. и 255.

⁷ Члан 157. став 3. Закона о санацији и престанку организација удруженог рада из 1980. године.

⁸ Велимировић М., *op. cit.*, стр. 131.

⁹ Члан 157. став 4. Закона о санацији и престанку организација удруженог рада из 1980. године.

уговора, односно тражи обезбеђење. У случају да је друга уговорна страна обавезна прва да испуни уговор, може да одбије испуњење, док уговор не испуни дужник, или док јој, на њен захтев, не пружи обезбеђење.

Друга ситуација постоји када је уговор испунила само друга уговорна страна. У том случају друга уговорна страна не може тражити испуњење од стране стечајног дужника, већ стиче статус стечајног повериоца.¹⁰

У трећој ситуацији уговор је у целини испунио само стечајни дужник пре отварања стечајног поступка. Друга уговорна страна је дужна да у потпуности изврши своју обавезу. У теорији постоје различита мишљења у погледу доспелости тражбине стечајног дужника. С једне стране, износи се мишљење према којем је тражбина стечајног дужника доспела у тренутку отварања стечајног поступка.¹¹ Насупрот томе, истиче се да отварање стечајног поступка не изазива актуализацију потраживања стечајног дужника.¹²

Сматрамо да је у погледу члана 157. Закона о санацији и престанку организације удруженог рада из 1980. године потребно учинити одређене правно-теоретске напомене. У правној теорији извршене су различите класификације уговора.¹³ На основу односа права и обавеза постоје две класификације — подела на једнострано обавезне и двострано обавезне уговоре и подела на теретне и добротине уговоре. Код двострано обавезних уговора постоје узајамне обавезе уговорних страна, док код једнострано обавезних уговора постоји једна или више обавеза, али само за једну уговорну страну. Ови уговори се називају још и једнострани и двострани,¹⁴ али се, у циљу разликовања од једностраних и двостраних правних послова, при чему је и једнострано обавезни уговор двострани правни посао, сугерише употреба термина једнострано обавезни и двострано обавезни уговори.¹⁵ У теорији се предлаже и употреба термина једнострано обавезујући и обострано обавезујући уговори.¹⁶ С друге стране, теретни уговори су такви уговори у којима страна која нешто добија из уговора даје накнаду за то.

¹⁰ Велимировић М., *op. cit.*, стр. 130.

¹¹ *Ibidem*.

¹² Гуцуња Ј., *op. cit.*, стр. 257; Законом о санацији и престанку организација удруженог рада из 1980. године у члану 149. предвиђено је да отварање стечајног поступка проузрокује актуализацију потраживања повериоца стечајног дужника.

¹³ Константиновић Михаило, *Облигационо право*, Према белешкама са предавања, Средно Капор Владимир, Београд 1965. стр. 20—26; Милошевић Љубиша, *Облигационо право*, Београд 1978. стр. 61—74; Радишић Јаков, *Облигационо право*, Општи део, Београд 1979, стр. 102—118; Перовић Слободан, *Облигационо право I*, Београд 1976, стр. 112—153.

¹⁴ Константиновић М., *op. cit.*, стр. 20.

¹⁵ Перовић С., *op. cit.*, стр. 118; Милошевић Љ., *op. cit.*, стр. 63; У Закону о облигационим односима из 1978. године користи се термин двострани уговори (Глава II, Одељак 1, Одсек 5).

¹⁶ Радишић Ј., *op. cit.*, стр. 104.

У погледу односа ове две класификације треба рећи да се оне, иако блиске, не поклапају. С обзиром да код двострано обавезних уговора постоје обавезе обе уговорне стране, двострано обавезни уговори су истовремено и теретни уговори. С друге стране, сви теретни уговори нису двострано обавезни (нпр. уговор о зајму, схваћен као реални уговор).¹⁷ Имајући ово у виду сматрамо да употреба термина „двострано теретни уговори“ у члану 157. Закона о санацији и престанку организација удруженог рада из 1980. године није најбоље решење. Двострано теретни уговори нису прихваћени као категорија у правној теорији. Имајући у виду формулацију става 1. чл. 157. Закона о санацији и престанку организација удруженог рада из 1980. године, сматрамо да је намера била регулисање уговора код којих обе уговорне стране имају обавезу — двострано обавезних уговора. С обзиром да су сви двострано обавезни уговори истовремено и теретни уговори, сматрамо да употреба термина „теретни“ представља теоретску непрецизност и да би боље решење било користити термине „двострано обавезни“, односно „двострани уговори“.

II

Утицај отварања стечајног поступка регулисан је и за поједине именоване уговоре. У односу на општа правила садржана у члану 157. Закона о санацији и престанку организација удруженог рада из 1980. године, ова правила представљају *lex specialis* и примењују се пре општих правила о утицају отварања стечајног поступка на двострано обавезне уговоре.

1. Правно дејство отварања стечајног поступка на фиксне уговоре

Под фиксним уговорима подразумевају се такви уговори где је извршење обавезе у року битни елемент уговора. Уколико дужник не изврши обавезу у року уговор се раскида *ex lege*. Постоји могућност да поверилац одржи уговор на снази, ако по истеку рока, без одлагања, обавести дужника да захтева испуњење уговора.¹⁸

У стечајном поступку су од значаја фиксни уговори, код којих обавеза доспева после отварања стечајног поступка. Законом о санацији и престанку организација удруженог рада из 1980. године предвиђено је да друга уговорна страна не може тражити извршење фиксних уговора, ако рок испоруке

¹⁷ Константиновић М., *op. cit.*, стр. 21; Перовић С., *op. cit.*, стр. 123; Милошевић Љ., *op. cit.*, стр. 64; Радишић Ј., *op. cit.*, стр. 107.

¹⁸ Члан 125. став 1. и 2. Закона о облигационим односима из 1978. године.

пада после дана отварања стечаја.¹⁹ На овај начин врши се конкретизација општих правила о престанку фиксних уговора. Неизвесност у погледу извршења фиксног посла престаје даном отварања стечајног поступка²⁰ и, с обзиром да стечајни дужник неће извршити обавезу, која доспева даном отварања стечајног поступка,²¹ уговор се раскида, *ex lege*. Поверилац има право на накнаду апстрактне штете као поверилац стечајне масе. Износ штете је једнак разлици између уговорене цене и средње тржишне цене, коју би таква роба имала на дан испоруке робе у месту испуњења уговора. Сматрамо да нема разлога да се не дозволи захтев за накнаду конкретне штете, коју би поверилац морао да доказује у сваком поједином случају. Сматрамо, такође, да поверилац не би требало да има статус повериоца стечајне масе, с обзиром да његова тражбина није настала на основу радњи предузетих у току спровођења стечајног поступка, него је раскид уговора и право на накнаду штете наступило *ex lege*.

2. Правно дејство отварања стечајног поступка на уговоре о дистанционој продаји и продаји са задржавањем права располагања односно права својине

Правно дејство отварања стечајног поступка на уговоре о дистанционој продаји огледа се у тзв. праву на потрагу.²² Ово право припада продавцу и огледа се у могућности да продавац, коме куповна цена није исплаћена у целини, тражи да му се врати роба, која је из другог места послата дужнику пре отварања поступка стечаја, ако до дана отварања поступка стечаја није доспела у место опредељења, или ако је до тада стечајни дужник није преузео.

Право на потрагу не постоји ако је дужник преузео робу само на чување, када је роба стигла у место опредељења пре дана отварања поступка стечаја. С обзиром да преузимање ради чувања не представља модус, ствар није постала средство дужника, мада се налази у његовој државини. У том случају поверилац може користити излучно право.

Према Закону о санацији и престанку организација удруженог рада из 1980. године предвиђено је да право на потрагу има и комисионар за куповину робе.

Законом о облигационим односима из 1978. године регулисан је и утицај стечаја на уговоре о продаји са задржавањем

¹⁹ Члан 157. став 5. Закона о санацији и престанку организација удруженог рада из 1980. године.

²⁰ Велимировић М., *op. cit.*, стр. 132.

²¹ На основу чл. 149. став 1. Закона о санацији и престанку организација удруженог рада из 1980. године.

²² Члан 160. Закона о санацији и престанку организација удруженог рада из 1980. године.

права располагања односно права својине. У члану 540. предвиђено је да задржање права има дејство према купчевим повериоцима само ако је учињено у облику јавно оверене исправе, пре купчевог стечаја или пре пленидбе ствари.

3. Правно дејство отварања стечајног поступка на уговоре о закупу

Основно дејство отварања стечајног поступка на уговоре о закупу огледа се у два момента: лицу које има право на отказ и рокове.

У погледу лица које има право да откаже уговор о привременом коришћењу и закупу непокретности, Законом о санацији и престанку организација удруженог рада из 1980. године предвиђено је да то право има стечајни управник.²³ Друга уговорна страна се не може послужити правом отказа уз скраћени рок, без обзира да ли је закуподавац или закупопримац.

У погледу рокова, уговор о закупу непокретности може се отказати независно од уговорних или законских рокова о дужини трајања закупа. То значи да стечајни управник може отказати и уговор за случај на одређено време, које није истекло до отварања стечајног поступка. Уговор се може отказати сваког првог у месецу, са отказним роком од 30 дана.

У случају да стечајни дужник — закуподавац откаже уговор о закупу, друга уговорна страна има право на накнаду штете.²⁴ Сматрамо да би друга уговорна страна требала да има статус повериоца стечајне масе, с обзиром да је потраживање настало као последица радњи предузетих од стране стечајног дужника у току спровођења стечајног поступка.

4. Правно дејство отварања стечајног поступка на уговоре о налогу

Правно дејство отварања стечајног поступка на уговоре о налогу регулисано је у чл. 768—770. Закона о облигационим односима из 1978. године. Предвиђено је да уговор о налогу престаје у случају да једна уговорна страна падне под стечај.²⁵ У оваквим ситуацијама могуће је, на основу споразума уговорних страна, продужити уговор о налогу. Ово је значајна могућност са аспекта интеграционих повезивања, у циљу обезбеђивања правног континуитета код уговора о налогу.²⁶ Изузетно, према члану 770. Закона о облигационим односима из 1978.

²³ Члан 158. став 1. Закона о санацији и престанку организација удруженог рада из 1980. године.

²⁴ Члан 158. став. 2. Закона о санацији и престанку организација удруженог рада из 1980. године.

²⁵ Члан 768. Закона о облигационим односима из 1978. године.

²⁶ Коментар Закона о облигационим односима (редактори Слободан Перовић и Драгољуб Стојановић), Крагујевац 1980, књига II, стр. 572.

године када је налог дат да би налогопримац постигао испуњење неког свог потраживања од налогодаваца уговор не престаје у случају стечаја.

У случају да је налогодавац пао под стечај, предвиђено је да налог престаје у тренутку када је налогопримац сазнао за догађај због којег налог престаје.²⁷ Ово правило се критикује с два аспекта. Прво, уговор о налогу престаје када престане да постоји једна уговорна страна, услед чега се и тренутак престанка налога не може везивати за моменат сазнања за ту околност.²⁸ Друго, истиче се да се оваквим правом не могу стварати значајније обавезе трећим лицима, која нису упозната са пословним односима на релацији налогодавац — налогопримац. У том смислу се сугерише уговорно прецизирање или тумачење, према којем је налогопримац дужан да у кратком року сазна за догађај који је изазвао престанак уговора о налогу.²⁹

На овом месту потребно је указати да је Законом о санацији и престанку организација удруженог рада из 1980. године предвиђено да налог издат од стране дужника губи важење даном отварања поступка стечаја.³⁰ Сматрамо да је ово решење боље. Потребно је разликовати давање налога од уговора о налогу. Давање налога представља једнострану изјаву воље, док уговор о налогу претпоставља постојање сагласности воља. Давање налога може да представља понуду, ако је упућен субјекту који се понудио да другом извршава његове налоге, као и лицу у чију пословну делатност спада вршење таквих налога. То лице је дужно да изврши добијени налог, ако га није одмах одбило. У другој ситуацији давање налога је вршење права из већ закљученог уговора, који има елементе уговора о налогу (уговор о складиштењу, уговор о превозу итд.).

5. Правно дејство отварања стечајног поступка на уговоре о комисиону

Законом о облигационим односима из 1978. године се регулишу последице стечаја на односе из комисионог посла. У члану 788. регулишу се односи, у случају стечаја комисионара, између комисионара и његових поверилаца. Предвиђено је да повериоци комисионара не могу ради наплата својих потраживања ни у случају његовог стечаја преузети мере извршења на правима и стварима, које је комисионар стекао у своје име, али за рачун комитента. Изузетак је предвиђен у случају да се ради о потраживањима насталим у вези са стицањем тих права и ствари.

²⁷ Члан 769. став 1. Закона о облигационим односима из 1978. године.

²⁸ Коментар Закона о облигационим односима, Крагујевац 1980, књига II, стр. 573.

²⁹ Ibidem.

³⁰ Члан 159. став 1. Закона о санацији и престанку организација удруженог рада из 1980. године.

Ова правила су последица чињенице да комисионар послује у своје име, али за рачун комитента, тј. економски ефекти посла се огледају на средствима комитента. Економски ефекти проузрокују одговарајуће правне последице, услед чега су ствари и права стечени за рачун комитента изузети од мера извршења.

У члану 789. став 1. Закона о облигационим односима из 1978. године регулисани су односи између комитента и комисионара у случају стечаја. Предвиђено је да у случају стечаја комисионара комитент може захтевати излучење из стечајне масе ствари које је предао комисионару ради продаје за његов рачун, као и ствари које је комисионар набавио за његов рачун. Предвиђена су, у ствари, два излучна права. Једно излучно право се односи на ствари које је предао комисионару ради продаје за његов рачун и оно представља конкретизацију општег појма излучног права из члана 166. став 1. Закона о санацији и престанку организација удруженог рада из 1980. године. Други облик излучног права постоји у корист комитента у погледу ствари које је комисионар набавио за његов рачун. У погледу стицања права својине код куповног комисиона постоје различита схватања.³¹ Према једном гледишту, које је формално-правно исправније, својину стиче комисионар, коју преноси на комитента. Према другом схватању, које више води рачуна о практичним аспектима, полазећи од становишта да је комисион индиректно заступништво, својину стиче непосредни комитент. Полазећи од првог схватања као исправнијег, ствари које је комисионар набавио за свог комитента припадају комисионару и не би требало да постоји излучно право у корист комитента. Међутим, услед чињенице да комисионар послује за рачун комитента и да комисион представља индиректно заступништво, чини се изузетак утолико што излучно право комитента постоји на стварима на којима нема својину, али које је комисионар набавио за његов рачун.

По правилу, уговорни однос постоји између комисионара и трећег лица. Треће лице има одређена права и обавезе према комисионару. Комитент није у уговорном односу са трећим лицем, јер је комисионар закључио уговор у своје име. Од овог правила се чини изузетак у случају стечаја. Предвиђено је да, у случају стечаја комисионара, комитент може захтевати од трећег лица, коме је комисионар предао ствари да му плати цену или њен неисплаћени део.³² На тај начин се штите интереси комитента, с обзиром да се економски ефекти остварују на његовим средствима — комисионар послује за његов рачун. У теорији се истиче да ово право комитента треба да буде проширено и с могућношћу да комитент тражи повраћај ствари у случају да треће лице одбије исплату цене.³³

³¹ Капор Владимир — Царић Славко, Уговори робног промета, Београд 1979, стрч 235.

³² Члан 789. став 2. Закона о облигационим односима из 1978. године.

³³ Коментар Закона о облигационим односима, Крагујевац 1980. књига II, стр. 607.

6. Правно дејство отварања стечајног поступка на уговоре о осигурању

У праву осигурања постоје разлике у погледу правног дејства које стечај проузрокује зависно од тога да ли је стечајни дужник осигурач или је осигураник. У случају стечаја осигурача уговор о осигурању престаје. С друге стране у случају стечаја осигураника, осигурање наставља своје дејство.³⁴ Разлог за постојање овакве разлике лежи у тенденцији да повериоци осигураника у стечају, односно стечајна маса дужника, не остану без покрића дејством аутоматизма започетог отварањем стечаја.³⁵

Законом о облигационим односима из 1978. године предвиђено је, да у случају стечаја осигурача, уговор о осигурању престаје по истеку 30 дана од дана отварања стечаја.³⁶ У случају да се осигурани случај догоди у року од 30 дана од дана отварања стечаја, осигураник има право на накнаду из осигурања. Уговорач осигурања има право на повраћај премије, сразмеран неистеклом периоду осигурања. Сматрамо исправним гледиште према коме оба наведена потраживања немају привилеговани карактер, већ подлежу истом третману као и захтеви осталих поверилаца.³⁷ Осигураник нема статус повериоца стечајне масе, јер његово потраживање иако настало после отварања стечајног поступка, није последица радњи предузетих у току стечајног поступка у циљу прикупљања, очувања или уновчења средстава стеченог дужника.

У случају стечаја уговорача осигурања, осигурање се наставља, с тим да свака уговорна страна има право раскида уговора у року од три месеца од отварања стечаја. У том случају стечајној маси уговорача припада део плаћене премије, који одговара преосталом времену осигурања.³⁸

У погледу стечаја уговорача осигурања могуће је разликовати две ситуације — премија је плаћена пре отварања стечајног поступка и премија односно њен део на који осигурач има право, није плаћена до отварања стечајног поступка.³⁹ У случају да је премија плаћена, применом општег правила из чл. 157. став 1. Закона о санацији и престанку организација удруженог рада из 1980. године, стечајни управник не би могао да одустане од уговора, с озбиром да је једна уговорна страна у целости испунила своју обавезу. Истиче се да такво решење одговара

³⁴ Шулејић Предраг, *Право осигурања*, Београд 1973, стр. 209.

³⁵ Ibidem.

³⁶ Члан 923. став 2. Закона о облигационим односима из 1978. год.

³⁷ Шулејић П., *op. cit.*, стр. 210. У теорији се јавља и мишљење према којем ако се осигурани случај догоди у року од 30 дана, осигураник у погледу наплате има предност над свим осталим стечајним повериоцима. — Јакаша Бранко, Неколико напомена на прописе Закона о обезбним односима који се односе на осигурање, Осигурање и привреда, 9/1979, стр. 6.

³⁸ Члан 923. став 1. Закона о облигационим односима из 1978. год.

³⁹ Јакаша Бранко, *Право осигурања*, Загреб 1972, стр. 103.

природи посла осигурања.⁴⁰ Правилима Закона о облигационим односима из 1978. године ипак се даје могућност обема уговорним странама да раскину уговор под одређеним условима. У случају да премија осигурања није плаћена поставља се питање права осигурача — да ли он пријављује своје потраживање као други повериоци или има право да се користи компензацијом. У погледу компензације у стечајном поступку треба нагласити да су услови за њену примену блажи, него што се захтевају у редовном пословању. Неки услови за примену компензације у стечајном поступку, сматрају се испуњени на основу ситуације у којој се организација удруженог рада налази.⁴¹ Имајући у виду одредбе Закона о санацији и престанку организација удруженог рада из 1980. године⁴² сматрамо да је компензација могућа под одређеним условима. Могуће је извршити компензацију потраживања осигурача за неплаћене премије са потраживањем стечајног дужника, које је настало пре отварања стечајног поступка наступањем осигураног случаја. Компензација се не би могла применити ако се ради о потраживању стечајне масе које је настало после отварања стечајног поступка.⁴³

Законом о облигационим односима из 1978. године није регулисан утицај отварања стечајног поступка када је стечајни дужник осигураник. У случају да је осигураник истовремено и уговарач осигурања важе претходна излагања. Ако је осигураник треће лице, различито од уговарача осигурања, сматрамо да стечај осигураника не може утицати на уговор о осигурању, с обзиром да, у том случају, уговор о осигурању дејствује у корист стечајне масе.⁴⁴

7. Правно дејство отварања стечајног поступка на уговоре о лиценци

Законом о облигационим односима из 1978. године предвиђено је да, у случају стечаја или редовне ликвидације стипендијоца лиценце, давалац лиценце може раскинути уговор.⁴⁵ Овакво решење је недовољно доследно, с обзиром да је установљен принцип, у случају смрти стипендијоца лиценце, да лиценца прати делатност за коју је везана. Међутим, када је у питању стечај или редовна ликвидација, давалац лиценце одлучује о судбини уговора, јер му се даје могућност да раскине уговор.⁴⁶

⁴⁰ Ibidem.

⁴¹ Велимировић М., *op. cit.*, стр. 135.

⁴² Члан 154—156. Закона о санацији и престанку организација удруженог рада из 1980. године.

⁴³ Исто: Шулејић П., *op. cit.*, стр. 209 и 210.

⁴⁴ Исто: Јакаша Б., Неколико напомена на прописе Закона о обвезним односима који се односе на осигурање, *op. cit.*, стр. 6.

⁴⁵ Члан 711. став 3. Закона о облигационим односима из 1978. год.

⁴⁶ Коментар Закона о облигационим односима (редактори Борислав Благојевић и Врета Круљ), Београд 1980, књига II, стр. 200.

8. Правно дејство отварања стечајног поступка на издавачке уговоре

У погледу утицаја стечаја на издавачки уговор у упоредном праву се сусрећу различита решења.

У италијанском праву стечај издавача не повлачи раскид издавачког уговора. Издавачки уговор се раскида, ако стечајни управник у року од једне године од отварања стечаја не настави пословање издавача, или га не уступи неком другом издавачу.⁴⁷

У Савезној Републици Немачкој аутор може одустати од уговора у случају да у тренутку отварања стечаја није започето умножавање дела. У супротном, стечајни управник може да одбије извршење обавезе издавања, при чему аутор има право на накнаду штете, које се остварује као потраживање у стечају.⁴⁸

Француским законом о књижевној и уметничкој својини из 1957. године предвиђено је да ни стечај, ни поступак за поравнавање издавача, не повлаче раскид уговора. Издавачки уговор може бити раскинут, на захтев аутора, у случају да стечајни управник није наставио пословање, нити је дошло до цесије у року од годину дана од доношења пресуде којом је објављен стечај.⁴⁹

У СССР-у у случају ликвидације издавача уговор се гаси и рукопис се мора вратити аутору.⁵⁰

У Великој Британији се прави разлика између судбине лиценчног уговора (једне врсте издавачког уговора) и уговора о преносу права. У првом случају, уговором се предвиђају последице за случај стечаја издавача, а то је, по правилу, аутоматски раскид уговора. Ако се ради о уговору о преносу права, тада пренето право прелази на стечајног управника, при чему овај нема обавезу да изврши објављивање дела.⁵¹

Законом о ауторском праву из 1978. године не регулише се престанак издавачког уговора у случају стечаја издавача, па се зато примењују општа правила о престанку уговора у случају стечаја.⁵² Овакво схватање заступљено је и у нашој теорији.⁵³ Насупрот томе, истиче се мишљење да би у нашем праву требало преузети немачко решење, по коме аутор може одустати од уговора ако није започето умножавање дела, јер се овим на најбољи начин штите интереси аутора.⁵⁴

⁴⁷ Члан 135. Закона о заштити ауторских права и осталих права у вези са његовим вршењем из 1941. године.

⁴⁸ Стојановић Михаило, Издавачки уговор, Београд 1967, стр. 66.

⁴⁹ Члан 61. Закона о књижевној и уметничкој својини из 1957. год.

⁵⁰ Levitsky Serge, Introduction to Soviet Copyright Law, Layden 1964, str. 158.

⁵¹ Стојановић М., *op. cit.*, стр. 66.

⁵² Члан 157. Закона о санацији и престанку организација удруженог рада из 1980. године.

⁵³ Антонијевић Зоран, Уговори у привреди, Београд 1976, стр. 330.

⁵⁴ Капор В. — Царић С., *op. cit.*, стр. 401.

Предлогом Закона о облигационим односима из 1977. године предвиђало се правило по којем, у случају стечаја или редовне ликвидације издавача, аутор може раскинути уговор.⁵⁵ Сматрамо да је овакво решење требало уградити у наш правни систем, уз корекцију у погледу временског ограничења коришћења овог права аутора до почетка умножавања дела, јер се њиме на најбољи начин штите како материјална тако и морална ауторска права.

⁵⁵ Члан 712. Предлога закона о облигационим односима из 1977. године.

Мр Зоран Гичић

ЗАСТАРЕЛОСТ ЗАХТЕВА ЗА НАКНАДУ МАТЕРИЈАЛНЕ ШТЕТЕ ПРОУЗРОКОВАНЕ ПОВРЕДОМ ТЕЛА И ОШТЕЋЕЊЕМ ЗДРАВЉА

1. Општа разматрања

Општи рок застарелости захтева за накнаду штете прописан је одредбом чл. 376. Закона о облигационим односима и износи три године од дана кумулативног сазнања оштећеног за штету и за личност учиниоца, с тим што он у сваком случају застарева за пет година од настанка штете. Уколико је пак штета проузрокована кривичним делом, а за кривично гоњење је предвиђен дужи рок застарелости, онда застарелост захтева за накнаду штете према одговорном лицу на основу одредбе чл. 377. ст. 1. истог закона наступа истеком времена одређеног за застарелост кривичног гоњења.

У оквиру проблематике застарелости захтева за накнаду штете проузроковане повредом тела и оштећењем здравља због специфичне природе и особине те штете, у судској пракси највише дилема и проблема задаје питање када је оштећени дознао за штету, јер се за тај моменат везује почетак прописаног рока застарелости.

Иако одредба чл. 376. ст. 1. ЗОО прописује да застарелост почиње тећи од када је оштећени дознао за лице које је штету учинило, а не од када је дознао за лице одговорно за накнаду те штете, што су две различите ствари, ипак, у правној теорији и судској пракси преовлађује схватање да се са сазнањем за учиниоца штете у свему правно изједначају и сазнање за лице које одговара за накнаду штете уместо учиниоца. Исто тако, премда ЗОО, у формулацији одредбе чл. 376. ст. 1. употребљава израз „... од када је оштећени дознао за штету и за лице које је штету учинило“, а не „или могао дознати“, ваља истаћи да појам сазнања за штету и учиниоца не може представљати искључиво субјективну категорију, према којој би за почетак тока застарелости био једино одлучан и меродаван моменат када је оштећени стварно сазнао за штету и учиниоца. Напротив, у овом смислу морало би бити од значаја и утицаја и то када је оште-

ћени улажући потребну пажњу могао сазнати за ове околности. Прихватање супротног становишта водило би крајњој неизвесности и несигурности по питању утврђивања почетка рока застарелости. Правно политички разлози и морални обзири не допуштају толерисање оштећеникове неактивности и немарности у погледу заштите његових права, већ је напротив он обавезан да се са дужном пажњом интересује за сазнање свих чињеница. Према томе, одредбу чл. 376. ст. 1. ЗОО треба схватити у том смислу да је за појам сазнања за штету и учиниоца довољно да су оштећеном били доступни сви елементи за њихово сазнање.

Неопходно је одмах напоменути да је један од битних специфичности и карактеристике штета које се појављују као резултат и последица телесне повреде и оштећења здравља, то што се оне састоје од више посебних, одвојених и самосталних видова штета. Њихово потпуно наступање, по правилу, не коинцидира са штетним догађајем, те је моменат настанка штетне последице временски одвојен од самог штетног догађаја. До појаве појединих од тих штета долази у различитим временским моментима, уследелим након краћег или дужег времена од штетног догађаја. То значи да и оштећени до сазнања за све видове и облике штета проистеклих од телесне повреде и оштећења здравља не долази истовремено, него управо за сваког од њих сазнање у различитим временским моментима у зависности од његовог конкретног испољавања. Консеквентно томе и сама застарелост захтева за накнаду штете сваког од тих посебних и самосталних видова штете почеће и тећи од различитих временских тренутака. То намеће обавезу правилног и тачног утврђивања сваког од њих у споровима овакве врсте и природе. Наша судска пракса у том правцу је и оријентисана: „Када се штета причињена телесном повредом појављује у више облика застарелост потраживања накнаде процењује се посебно за сваки облик штете... Приликом оцене питања да ли је наступила застарелост потраживања на накнаду штете ваља узети у обзир време настанка сваког појединог облика неимовинске и имовинске штете за коју се тражи накнада. Сви ти облици штете проистекли из једне исте телесне повреде не морају настати истовремено, па се стога ни рок застарелости не навршава у исто време за све захтеве за накнаду штете неимовинске односно имовинске природе...” (Прес. ВСЈ Гзз 56/70 од 29. X 1970, ЗСО 16/1 — 1976, стр. 165).

2. Застарелост права на накнаду штете и застарелост потраживања накнаде реализоване штете

Код застарелости треба правити строгу и суштинску разлику између застарелости самог права на накнаду штете одређене врсте и вида уопште и застарелости потраживања већ наступеле, реализоване штете те и такве врсте и вида. Код ових других реч је управо о одштетним потраживањима проистеклим

из тог права на накнаду штете. Застарелошћу самог права на накнаду штете губи се право да се захтева како накнада из тог основа већ наступеле штете, тако и накнада будуће још нереализоване и недоспеле штете. Почетак тока ових двају врста застарелости није везан и условљен истим чињеничним елементима и временским моментима.

Када се ради о било ком виду штете проистекле од телесне повреде и оштећења здравља од значаја је напоменути да застарелост самог права на накнаду те штете не почиње тећи све док се повреде и оштећење здравља у питању углавном не стабилизују и устале, те са последицама добију облик коначног стања. То зато што пре тога процес наступања штете на телесном интегритету и здрављу оштећеног још није коначно довршен, а опште усвојен је принцип одштетног права у овом погледу да застарелост самог права на накнаду одређеног вида штете не може почети да тече пре него што се покаже целокупност штетних последица. У таквом случају застарелост самог права на накнаду тог вида штете почеће тећи кад оштећени сазна или дође у могућност сазнања тих чињеница.

Међутим, од питања застарелости самог права на накнаду одређене врсте и вида штете због телесне повреде и оштећења здравља потребно је строго одвојити и разликовати питање застарелости накнаде из тог основа већ наступеле, реализоване штете. Тако нпр. ако се губитак зараде код оштећеног почео испољавати и пре него што су се последице повреде и оштећења здравља консолидовале и добиле облик коначног и усталеог стања, онда захтев за накнаду појединих реализованих износа те штете у виду конкретно изгубљене зараде застарела протеком прописаних рокова застарелости, рачунајући од дана појављивања те штете. То све независно и одвојено од тога што застарелост самог права на накнаду тог вида штете на којем се праву заснива и из којег произилази потраживање на накнаду одређене реализоване штете истог вида, још можда није ни почела тећи.

Исто је и у ситуацији када штетна радња и даље траје проузрокујући даљу и другу штету на телесном интегритету и здрављу оштећеног. (Нпр., у случају штетних имисија у некој фабрици чије дејство проузрокује даља и нова оштећења оштећениковог здравственог стања). У таквој ситуацији застарелост самог права на накнаду те штете уопште неће моћи почети да тече све док не престане даље погоршање здравственог стања оштећеног услед дејства штетних активности и док се по том основу последице проузрокованих оштећења не стабилизују и испоље у свом коначном исходу. Међутим, застарелост потраживања накнаде из тих имисија већ испољене, реализоване штете, нпр. у виду конкретно изгубљене зараде, учинених трошкова лечења и др., наступиће и пре тога истеком прописаних рокова застарелости, који у оваквом случају почињу тећи од дана сазнања или могућности сазнања оштећеног за тако испољену штету и за њеног учиниоца.

3. Појам сазнања за штету

По правилу за појам сазнања за штету те самим тим и за почетак тока застарелости самог права на накнаду одређене врсте и вида штете проистекле од телесне повреде и оштећења здравља никако није довољно да је оштећени дознао за појаву такве штете. Потребно је још и да сазна или дође у могућност сазнања и свих других битних елемената у вези са њом на основу којих се може одредити њена права тежина, природа и опсег, са последицама које ће уследити под претпоставком природног и нормалног тока ствари. То редовно и по правилу бива тек коначним испољавањем свих битних и основних аспеката и манифестација тог конкретно испољеног вида штете, када се оштећења у питању у целој својој укупности углавном доврше и стабилизују. Пре тога, иначе, није уопште ни могуће са максимално могућом релативном тачношћу прогностизирати последице њиховог даљег природног и нормалног тока у будућности. У судској пракси наступање стања коначне испољености штете код телесних повреда и оштећења здравља се различито оцењује и дефинише. О томе говори широк спектар различитих одлука. Навешћемо неке од њих. Тако ово стање не наступа: „... пре него се промене у организму повређеног не стабилизују у тој мери да се може у медицинском смислу говорити о релативно стабилизovanом стању...” (Врх. суд Југославије Гзз 4135/63, Билтен Врх. суда Србије бр. 3, 1964, стр. 27), а такође ни пре: „... завршетка оних медицинских радњи и захвата који не овисе искључиво од воље и пристанка оштећеног...” (Прес. Савезног суда Гзс 71/76, ЗСО 2/4 — 1977, стр. 306). Према овој одлуци за питање почетка рока застарелости без утицаја је што медицински стручњаци предлажу оштећеном операцију коју он одбија, а која би могла довести до побољшања његовог здравственог стања, па тиме и до смањења и ублажавања штетних последица. Насупрот томе, према судској пракси стање коначне испољености штете је остварено: „... када је повреда консолидована и са последицама добила облик коначног стања...” (Врх. суд Војводине Гж. 998/67, „Гласник”, Н. Сад бр. 12, 1967); „... када је довршено лечење повређеног...” (Врх. суд Југославије Рев. 214/68, ЗСО 13/4 — 1968, стр. 104); „... када се према лекарским предвиђањима не може очекивати да ће се стање оштећеног побољшати или погоршати, а ако такво стање не наступи за три године, онда по истеку овог рока...” (Врх. привредни суд Сл. 543/70, ЗСО 16/1 — 1971, стр. 299); „... када даље лечење не би допринело успостављању и погоршању оштећеникове радне способности...” (Врх. суд Хрватске Гж. 3882/69, „Осигурање у судској пракси”, Загреб, 1974, одл. 173). Доследно таквим правним схватањима испуњени су услови за почетак тока застарелости самог права на накнаду штете, према судској пракси: „... када је оштећени сазнао да му одређени постотак смањења радне способности остаје као трајна последица повреде и да даље лечење не би допринело побољшању његове

радне способности..." (Врх. суд Хрватске Гж. 3303/65, „Осигурање у судској пракси", Загреб, 1974, одл. 167); „... када је оштећени сазнао за утврђени степен инвалидности, што може бити и доношењем одлуке надлежног завода за социјално осигурање којом се утврђује инвалидитет..." (Врх. суд Србије Гж. 5407/72, Билтен Врх. суда Србије бр. 1, 1976, стр. 33); „... кад лекар специјалиста утврди и саопшти оштећеном обим штетних последица проузрокованих повредом и предочи му проценат умањења радне способности..." (Врх. суд Југославије Рев. 79/74, ЗСО 1/2 — 1976, стр. 199). Иначе, под лечењем оштећеног подразумева се и процес његове медицинске рехабилитације, те сагласно томе уколико је оштећени био на медицинској рехабилитацији рок застарелости права на накнаду штете неће моћи почети да тече пре завршетка те рехабилитације, него само од одређеног времена након тога када се утврди да даља лекарска интервенција више није потребна или могућа у циљу побољшања оштећениковог здравственог стања.

4. Застарелост захтева за накнаду штете због губитка зараде

Када се штета састоји у губитку зараде, као непосредне последице губитка или умањења оштећеникове радне способности опште је правило да застарелост захтева за накнаду сваког појединог и конкретног износа изгубљене зараде почиње тећи од дана када би оштећени по нормалном и редовном току ствари ту и такву зараду остварио у одсуству проузроковане му телесне повреде и оштећења здравља.

Међутим, уколико се ради о штетама због изгубљене зараде из удруженог рада чини се у том погледу један изузетак. Он се састоји у томе што застарелост захтева за накнаду изгубљене зараде из удруженог рада по правилу не може почети да тече пре усвајања завршног рачуна радне организације у питању за период за који се накнада односи. Ово зато што се раднику у удруженом раду у току године исплаћује само аконтација личног дохотка, док се коначан обрачун врши тек истеком године распоређивањем дохотка, те радне организације на основу завршног рачуна. Завршним рачуном за одређену годину утврђује се коначна висина зараде за сваког радника у тој години. Стога дан сазнања или могућности сазнања од стране оштећеног за усвојени завршни рачун за тај период меродаван је и одлучан за почетак рока застарелости у овом погледу. Тада оштећени такође сазнаје и за разлику између личног дохотка којег би по редовном току ствари зарадио да је био способан радити као пре повреде тела и оштећења здравља и накнаде примљене уместо личног дохотка по прописима о здравственом осигурању. Исто тако, кад висина накнаде штете зависи од примања на која оштећени по другим основама има право поводом исте штете (нпр. на темељу социјалног, уговорног и др. осигурања) сазнање за штету у питању не може на-

ступити пре него што се реши да ли оштећени и у ком износу има право на такву накнаду. Тако оштећени преведен из радног односа у инвалидску пензију због повреде тела и оштећења здравља, трпи штету изражену у разлици зараде коју би остварио у односном периоду и инвалидске пензије коју у истом прима. Како се пак право на инвалидску пензију остварује у управном поступку код заједнице социјалног осигурања, то оштећени тек пријемом правоснажног решења о одређивању и висини инвалидске пензије сазнаје за штету у питању за протекли период. Сагласно томе ни застарелост захтева за накнаду те штете не може почети тећи пре пријема таквог правоснажног решења. Иначе, сам степен инвалидитета и овде се, по правилу, одређује тек по завршеном лечењу када се код оштећеног телесне, органске и функционалне промене изазване повредом тела и оштећењем здравља релативно стабилизују и устале добивши свој коначан и трајан облик и карактер. Тада се усталом и једино могу реално сагледати и оценити све њихове последице.

Основно и опште правило је овде да застарелост захтева за накнаду штете не може почети тећи пре него што и стварно наступи штета изражена у губитку зараде. Она најчешће не коинцидира са штетним догађајем. Типичан пример временског раскорака између штетног догађаја и наступеле штете у виду губитка зараде је код повређивања малолетног лица, у моменту штетног догађаја још неспособног за рад и привређивање. Пошто то лице у тренутку штетног догађаја није радило и привређивало истим му још није причињена штета у губитку зараде. Штета у овом погледу испољиће се тек наступањем времена у којем би то лице под претпоставком нормалног развоја и редовног тока ствари постало способно за рад и почело привређивати, а што не може потпуно или делимично услед последица повреда и оштећења здравља. Отуда ће се накнада овакве штете изражене у губитку зараде моћи тражити и досудити тек онда када се са сигурношћу може утврдити да је она наступила. Од тог тренутка и почиње тећи рок застарелости захтева за накнаду по том основу већ наступеле штете. Тада се, иначе, и једино може утврдити њена висина. Пре тога ова штета је хипотетична и неизвесна, јер се може догодити да оштећени и не доживи наступање тог временског тренутка у ком случају би та штета у целини изостала.

5. Застарелост захтева за накнаду штете изражене у трошковима лечења

Код трошкова лечења сваки поједини издатак за лечење оштећеног представља за њега штету и обавеза њене накнаде од стране одговорног лица доспева у том часу. То даље значи да ће за сваки такав издатак посебно, од часа када је учињен почети и тећи одвојен рок застарелости захтева за његовом накнадом као штете. Са учињеним издацима у овом погледу из-

једначава се и пријем од стране оштећеног неспорних рачуна за пружене му здравствене услуге, независно од тога да ли је он и када измирио те рачуне. Међутим, ако је оштећени у једном кратком временском размаку имао више истоврсних или сличних издатака у циљу лечења који сви чине једну јединствену, континуирану и повезану целину, што ће се у сваком поједином случају ценити и просуђивати као фактичко питање, сматрамо да би рок застарелости захтева за накнаду за све њих заједно требало почети тећи од момента када је учињен последњи издатак. Ово зато што оштећени није дужан да накнаду штете с наслова трошкова лечења утужује постепено и парцијално, него је овлашћен да једном тужбом остварује накнаду целокупне штете из овог основа.

Мишљења смо да се овде не би могло усвојити правило, на које се наилази, да рок застарелости захтева за накнадом целокупних трошкова лечења увек треба почети тећи тек од завршетка лечења, јер се ово може протезати годинама па често и до краја оштећениковог живота. Али, у сваком случају застарелост самог права на накнаду трошкова лечења не би могла почети тећи пре завршетка лечења. Међутим, издаци учињени ради лечења у временском периоду ранијем од три године од подношења тужбе подлежу застаревању, уколико су испуњени и други услови за то.

Према одлуци Врх. суда Хрватске Гж. 2289/79 од 4. 3. 1980 (Преглед суд. праксе ВСХ бр. 17, 1980 стр. 49) застарелост потраживања накнаде штете која се састоји у трошковима болничког лечења почиње тећи од пријема рачуна оштећеног за то лечење, ако га је примио у примереном року. У противном, ако рачун није примио у примереном року, — онда истеком примереног времена након изласка из болнице у којем је оштећени могао сазнати за висину ове своје обавезе. У истој одлуци се не каже колико износи примерени рок у овом погледу. Но аналогном применом одредаба чл. 2. и 7. Закона о обезбеђењу плаћања између корисника друштвених средстава, према којима се фактурисање врши у року од 10 дана, а плаћање у року од 15 дана, имало би се узети да примерен рок у овом погледу износи 25 дана од дана извршених здравствених услуга. Са овом одлуком Врх. суда Хрватске не бисмо се могли сложити у делу који се односи на почетак рока застарелости када рачун уопште није испостављен, јер сматрамо да пре пријема рачуна не може уопште почети да тече рок застарелости одштетног потраживања на накнаду штете по основу трошкова лечења. Оштећени, наиме, пре пријема рачуна није ни у могућности да тачно и поуздано утврди висину те штете, а без тог податка не може ни поднети тужбу за њену накнаду. Према чл. 376. ст. 1. ЗОО сазнање за штету је један од битних услова за почетак тока застарелости, а појам сазнања за штету несумњиво укључује у свој садржај и сазнање обима штете. Када тај услов није испуњен, наравно, не може ни почети да тече рок застарелости.

6. Застарелост и накнадно појављена штета

Може се догодити да се по правоснажном окончању спора за накнаду штете због повреде тела и оштећења здравља појаве нове и друге њихове штетне манифестације које повлаче и нову штету. Како ће није било у време када се је одлучивало о накнади те штете то самим тим није ни могла бити донета одлука о накнади те штете. У оваквим случајевима оштећени не би могао тражити понављање правоснажно окончаног поступка на основу чл. 421. ст. 1. тач. 9. Закона о парничном поступку, са циљем да му се у новом поновљеном поступку одмери накнада и за ту накнадно појављену штету, у узрочној вези са штетним догађајем. Ово са разлога што у таквој ситуацији нису испуњени услови за обнављање поступка предвиђени цитираном одредбом ЗПП, јер се ту не ради о сазнању за нове чињенице објективно постојеће у време пресуђења, али за које се тада није знало. Напротив, у питању су нове, накнадно настале околности, које као такве објективно нису ни могле представљати подлогу те правоснажне пресуде. Стога та накнадно појављена штета представља у ствари нову и другу штету чија се накнада може тражити посебним и самосталним тужбеним захтевом. Против таквог захтева не би се могао с успехом истицати приговор пресуђене ствари, с обзиром да новопојављена штета уопште није била предмет тужбеног захтева по којем је одлучено ранијом правоснажном пресудом. Рок застарелости захтева за накнаду ове новоиспољене штете тече од часа сазнања за њу. То исто вреди и у случају када је ранији спор окончан поравнањем. Накнада новонастале штете која није била предмет поравнања моћи ће се тражити самосталним тужбеним захтевом. Шта више и већ наступела застарелост захтева за накнаду раније испољене штете без икаквог је утицаја и дејства на питање застарелости захтева за накнаду ове нове накнадно појављене штете, јер се ради о новој самосталној штети са правном судбином независном од раније штете. У овом погледу је такође без значаја и утицаја и то да ли је нпр. болест, која је изазвала ову нову штету, и раније постојала као скривена у организму оштећеног или се касније појавила. У нашој судској пракси и манифестовање скривених болести изједначава се са наступањем болести, тако да је без значаја када се болест објективно појавила у организму оштећеног као скривена, него када се манифестовала (вид. одл. Врх. суда Војводине Гж. 412/73, „Гласник” Н. Сад бр. 12, 1973, стр. 25).

Међутим, када се тражи повећање одштетне ренте због већег губитка зараде као последице погоршања повреде и оштећења здравља, ваља напоменути да се у нашем праву, према одредби чл. 169. ЗОО то повећање може тражити само за убудуће од подношења тужбе, па без обзира када је оштећени сазнао за новопојављену штету у овом погледу.

7. Питања објективног рока застарелости

До сада приказани систем одређивања почетка тока застарелости у питању практично елиминише институт објективног рока застарелости, који би се рачунао од настанка штетног догађаја. Наиме, према овом систему застарелости она се практично може протезати до краја оштећениковог живота, с обзиром да је у погледу ње ирелевантно када се десио штетни догађај. Од штетног догађаја може проћи и неколико десетина година, али ако је касније појављена штета у адекватној узрочној вези с њим, обавеза њене накнаде и даље ће лежати на лицу одговорном за тај штетни догађај. Међутим, разлози правне сигурности и потреба да правни однос између оштећеног и лица одговорног за штету створен њеним проузроковањем једном за свагда буде потпуно и дефинитивно расправљен и расчишћен, не оправдавају оптерећивање овог другог новом одштетном одговорношћу десетинама и више година по наступању штетног догађаја. Стога се, управо, у неким правним системима објективни рок застарелости захтева за накнаду штете и рачуна од дана када се десио штетни догађај из кога је резултирала штета. Овакво је решење нпр. усвојено у немачком Грађанском законнику и у швајцарском Законнику о облигацијама. Тако, према § 852. ст. 1. немачког Грађанског законика захтев за накнаду штете настале од недопуштене радње застарева за три године од тренутка када је повређени сазнао за штету и за особу одговорну за накнаду, а без обзира за ово сазнање за 30 година од предузете радње. По чл. 60. швајцарског Законика о облигацијама тужба за накнаду штете застарева у сваком случају у року од 10 година од дана када је штета проузрокована. Исто решење је дошло до изражаја и у чл. 442. § 1. пољског Грађанског законика где се каже: „Потраживање накнаде штете у сваком случају застарева за 10 година од дана када се десио догађај из кога је штета настала.” Оно је, такође, заступљено — са изузетком штета на здрављу, и у § 106. ст. 2. чехословачког Грађанског законика, који прописује: „Право на накнаду штете застарева најкасније од 3 године, а ако је штета проузрокована намерно за 10 година од дана када је наступио догађај из којег је штета настала. Ово не важи ако је у питању штета причињена здрављу.”

И поједини наши закони који се баве регулисањем накнада одређених врста штета, најчешће под утицајем и по узору на одговарајуће међународне конвенције из тих области, усвојили су овакав правни режим одређивања почетка тока објективног рока застарелости. Тако, према чл. 20. ст. 3. Закона о одговорности за нуклеарне штете (Сл. лист СФРЈ бр. 22/78), захтев за накнаду нуклеарне штете може се поднети у року од три године од дана када је лице које је претрпело такву штету сазнало за њу и за корисника нуклеарног постројења. Међутим, одредбом ст. 1. истог члана изричито је прописано да право на накнаду нуклеарне штете престаје ако се захтев за њену накнаду

не поднесе у року од 10 година од дана настанка нуклеарног удеса. Затим, по чл. 849. ст. 2. Закона о поморској и унутрашњој пловидби (Сл. лист СФРЈ бр. 22/77), право на накнаду штете проузроковану бродом гаси се ако се тужба не поднесе у року од 6 година од дана настанка догађаја који је проузроковао штету. А ако се пак ради о штети проузрокованој нуклеарним бродом, чланом 862. ст. 1. истог закона прописано је да право на накнаду штете престаје ако се тужба не поднесе у року од 10 година, рачунајући од дана нуклеарне незгоде. На основу одредбе чл. 164. ст. 4. тач. 1. Закона о облигационим и основним материјално-правним односима у ваздушној пловидби (Сл. лист СФРЈ бр. 22/77), у случају смрти, оштећења здравља, повреде путника или закашњења у превозу, трогодишњи објективни рок застарелости потраживања на накнаду штете почиње тећи од дана када је ваздухоплов стигао или требало да стигне у место опредељења. Према чл. 113. Закона о уговорима о превозу у друмском саобраћају (Сл. лист СФРЈ бр. 2/74), двогодишњи рок застарелости потраживања насталих због смрти, оштећења здравља или повреде путника почиње тећи и то код потраживања која су настала због оштећења здравља или повреде путника од дана када је путовање завршено, а код потраживања насталих због смрти путника од дана смрти. На сличан начин регулише ово питање и Закон о уговорима о превозу у железничком саобраћају (Сл. лист СФРЈ бр. 2/74). По чл. 81. ст. 1. тога Закона двогодишњи рок застарелости потраживања насталих због смрти, оштећења здравља и повреде путника почиње да тече од дана удеса односно од дана настанка штете.

Од ових двају системских решења по питању почетка тока објективног рока застарелости, и једно и друго имају својих предности и недостатака. Првим се на уштрб правне сигурности и потребе да се правни однос између оштећеног и лица одговорног за штету једном за увек дефинитивно расправи и рашчисти, пружа оштећеном максимална правна заштита и омогућује му се да оствари право на накнаду целокупне штете која се буде касније појавила, а у адекватној је узрочној вези са штетним догађајем. Насупрот томе, другим решењем оштећени се лишава права на накнаду за све штете које се појаве по истеку прописаног објективног рока застарелости, а у адекватној су узрочној вези са штетним догађајем.

Оптирајући између ова два системска решења предност дајемо првом, сматрајући га бољим, правичнијим и сврсисходнијим. То зато што се њиме оштећеном правно обезбеђују услови за остварење накнаде целокупне штете коју је претрпео од штетног догађаја, па без обзира када се она појави. Принцип интегралности накнаде је општи и основни принцип савременог одштетног права. Правни и социјално-политички значај овог принципа нарочито долази до изражаја у домену штета причињених повредом тела и оштећењем здравља. То отуда што се ради о најдрагоценијим људским добрима и вредностима, а уз то још и нужном средству и услову материјалне егзистенције

оштећеника и лица која он издржава. Наглашена потреба за потпуном и доследном применом овог принципа у домену штета о којима је реч несумњиво му даје превагу и предност пред разлогом правне сигурности израженом у потреби да се једном за свагда и трајно расправи и рашчисти правни однос између оштећеног и лица одговорног за штету створен проузроковањем штете.

Стојадин М. Трајковић
адвокат у Брању

НЕВАЖНОСТ УГОВОРА ЗБОГ НЕПОШТОВАЊА ЗАКОНОМ ПРОПИСАНЕ ФОРМЕ

I

Уводне напомене

Поводом расправе о примени чл. 10. Закона о промету непокретности у СРС¹ желели бисмо да овим подржимо ставове изнете у наведеном чланку, у вези са применом овог прописа у пракси судова, која је различита, што је констатовано и у наведеном чланку, да постоје дијаметрално супротна схватања у примени чл. 10. Закона о промету непокретности од стране Врховног суда Србије, Врховног суда Војводине и Врховног суда Косова.

У погледу примене раније важећег чл. 9. Закона о промету земљишта и зграда, колико је нама познато, постоји богата судска пракса, која се у погледу примене овог прописа кретала од стриктног примењивања правила да уговор о преносу права својине на непокретности мора бити писмен, а потписи уговарача морају бити оверени код суда. Затим је пракса судова еволуирала, под утицајем теорије уговорнога права, до увођења начела савесности и поштења, па се уважавало правило, ако је уговор између уговарача реализован у целости, судови су стицање права својине на основу реализованог уговора и допуштали а тиме конвалидацију форме у заштити странке која је била савесна у стицању непокретности, што значи да су судови пружали заштиту савесном и поштенom стицању права својине.²

Теоретска разматрања о начелу савесности и поштења, које начело води порекло још из римског појма „fides” или „Treu und Glaube”, припадају породици генералних клаузула или правних стандарда, о чему су писали др Миливоје Марковић и др Драгољуб Стојановић, а које је начело обрађено и у

¹ Александар Радованов, Гласник АПВ, Нови Сад, број 9/1981, стр. 19.

² Пресуда Врховног суда Југославије Гз. 49/66 од 10. VIII 1966, објављена у Збирци судских одлука, књига XI, св. II, 1966.

Коментару закона о облигационим односима, у редакцији др Слободана Перовића и др Драгољуба Стојановића.³

После ступања на снагу Закона о промету непокретности СР Србије од 24. априла 1974. године, судска пракса се поново враћа на строго поштовање форме (*ius strictum*). Оваква пракса судова била је и повод да судови заједничке ставове поводом примене чл. 10. Закона о промету непокретности СРС.⁴

После овог уводног теоретског приступа питању конвалидације форме уговора о промету непокретности, приступили бисмо само питању примене чл. 10. Закона о промету непокретности СРС, с тим што би закључили да теорија уговорног права уважава конвалидацију уговора због недостатка форме, путем извршења, под условом да је „уговор у целини или у претежном делу извршен — реализован“.

На подручју континенталног права, поред теорије о којој је било речи, о савесности и поштењу у праву, постоји и теорија под називом *venire contra factum proprium*, или понашање које је супротно од ранијег понашања приликом закључења уговора или „превратничко“ понашање или тзв. „*salto mortale*“. Оснивач ове теорије у праву је Riezler.⁵ Суштина ове теорије је да је превратничко понашање најважнији вид повреде начела савесности и поштења. На подручју англосаксонског права, кроз „*estoppel*“ доктрину решавају се случајеви на подручју процесног права ограничења слично начелу *venire contra factum proprium*.

Но, и поред оволике теорије која је непоколебљива у погледу услова за конвалидацију форме код уговора, судови и даље стриктно примењују пропис чл. 10. Закона о промету непокретности СРС, а Врховни суд Србије, колико је нама познато, до сада није публикувао у свом гласилу, *Билтену судске праксе*, ставове заједничког Већа са седнице од 5. јуна 1981. године.

II

Постављање проблема

Тужилац је током 1974. године, после ступања на снагу Закона о промету непокретности СРС, купио од туженог једну парцелу, ушао у посед исте, пошто је у целости исплатио цену, до данас држи и користи спорну парцелу. Тужбом је тражио код суда се утврди његово право својине и да се наложи туженом да се стрпи док се не изврши промена у катастру. Првостепени суд није уважао тужбени захтев тужиоца, па је исти

³ Др Миливоје Марковић, Генералне клаузуле, Зборник радова, Ниш, 1968, св. VII, стр. 9; Др Драгољуб Стојановић, Савесност и поштење у промету, „Савремена администрација“, Београд, 1973, стр. 7; Коментар Закона о облигационим односима, књига прва, група аутора, Горњи Милановац, 1980, стр. 107.

⁴ Александар Радованов, *op. cit.*, стр. 25.

⁵ Др Драгољуб Стојановић, *op. cit.*, стр. 87.

одбио као неоснован, а у образложењу своје одлуке навео је следеће: „У конкретном спору одсутна је овера потписа уговараца код суда, па пошто уговор није снабдевен клаузулом о овери код суда, уговор је ништав и без правног дејства.”⁶

Критикујући разлоге ове судске одлуке и наше је мишљење да је чл. 10. Закона о промету непокретности СРС постављено правило које полази од начела *strictum ius*. Међутим, свако правило има изузетака, па и ово од којег се може одступити у циљу конвалидације уговора због недостатка форме. Услове за конвалидацију не бисмо желели да понављамо из расправе Александра Радованова *О примени чл. 10. Закона о промету непокретности СРС*.⁷

Поред изложених допунских услова за конвалидацију форме код уговора о преносу права својине на непокретности додали бисмо и следеће:

— Ако је странка извукла одређене користи из правног посла па је њено садашње позивање на недостатак форме (клаузуле о овери) у супротности са начелом савесности и поштења;

— Циљ уговора је био пренос права својине, па ако се једна од уговорних странака понаша противно основном циљу савесна страна је може судом натерати на чинидбу, која је у ствари споредна обавеза из уговора о промету непокретности;

— Друштвене обавезе из промета права се не могу избећи, јер се на основу пресуде суда утврђује обавеза странке на плаћање друштвених обавеза, пореза на промет непокретности и права у часу вршења промене власништва.

Ова разматрања су дата са циљем да се изврши обogaћење наше судске праксе, њена хуманизација или морализација права, а не бисмо желели да се ово схвати као „бушење рупа у закону”, како то популарно хумористи причају своје анегдоте везане за изигравање закона. Циљ законодавца, став судске праксе и теорије је увек исти, да се заштити поштена странка из једног односа, у том циљу форма се одувек жртвује на рачун садржаја, јер нико не може извлачити корист из понашања које је усмерено на штету другог.

Мишљење суда које полази од принципа *strictum ius* не слаже се са могућношћу конвалидације, јер ово мишљење сматра да су прописи (чл. 12, 13. и 73. 300), који говоре о начелу савесности, поштења и забрани злоупотребе права, као и о томе када је извршен уговор коме недостаје форма, да су то општи прописи уговорног, облигационог права, а да је пропис чл. 10. Закона о промету непокретности СРС *lex specialis*, па да по начелу *lex specialis derogat legis generalis*, јер регулише промет непокретности, тако да се у овој материји има применити потоњи закон, с тим да се реституција непокретности не може тражити, а савестан стизалац може стећи право својине по правилима о одржају.

⁶ Пресуда Општинског суда у Врању, П. бр. 1954/81. од 13. XI 1981. године.

⁷ *Op. cit.*, Гласник АПВ, бр. 9/1981, стр. 25.

Са оваквом аргуменацијом се не бисмо сложили, чини се да се не може применити начело *lex specialis* у односу на генералне прописе, јер је у питању изузетак од правила, када се примењују општи принципи који чине врховна начела нашег правног система, која су начела фундаментална и у правним системима савремених правних држава, па се не можемо држати строго форме противно прихваћеним начелима савремених правних система. Циљ сваког па и правосуђа је да заштити савесне, а да онемогући несавесне странке да се у спору противно начелу савесности и поштења бране „штитом форме“, без икаквих других разлога, са циљем да користе положај друге стране, коју су довели у такав положај и својим понашањем, нечињењем у смислу избегавања или оклевања у вршењу права, као што је пренос права својине.

III

Решавање проблема

Сматрамо да није потребно наводити и друге случајеве из судске праксе у којима несавесни продавци користе тренутни став праксе неких судова у примени цитираних прописа о форми. Све су то случајеви тзв. „сумњивих породица“, али чини се да ће пракса судова у изузетним случајевима прихватити могућност конвалитације уговора због недостатка законом прописане форме, уз допунске, уважавајући културне тековине модерних правних система на плану важеће теорије која је нераскидиво везана за законодавство и судску праксу, која црпи своје изворе из претходних, јер сви ови домени људске делатности чине једно дијалектичко јединство, па се не може примењивати *lex specialis* као искључиво правило у тумачењу коментарисаних прописа. Такође се начело *strictum ius* не може супротстављати тврдоглаво начелу савесности и поштења и забрани злоупотребе права, јер су потоња врховна начела на којима почива цео правни систем. Уосталом ова врховна начела су у духу социјалистичког морала, којем је противан сваки захтев усмерен на добит из неуложеног рада, понашање на штету другог из одговарајућег односа.

IV

Уместо закључака

Прописом чл. 73. 300 предвиђено је да се уговор, за чије се закључење захтева писмена форма, сматра пуноважним иако није закључен у тој форми, ако су уговорне стране извршиле, у целини или у претежном делу, обавезе које из њега настају, осим ако из циља због кога је форма прописана очигледно не произилази што друго.

Према овом пропису могућа је конвалидација форме под условима из овог прописа, а пракса судова је створена баш на „темељу уговора о отуђењу непокретности”⁸, па се чини да се не може са ових разлога прихватити став о примени специјалних прописа и правних правила о стицању својине путем одржаја, јер таква решења ником не користе, антифискална су, а користе само непоштеним странкама које злоупотребљавају прописану форму да би избегли своје створене обавезе из ранијег понашања.

На крају остаје Врховном суду Србије да својим гласилом публикује ставове, који ће отклонити све ове нејасноће и контраверзе у примени чл. 10. Закона о промету непокретности СРС.

⁸ Види: Оп. cit., Коментар Закона о облигационим односима др Слободана Перовића и др., Правни факултет у Крагујевцу, Горњи Милановац, 1980, стр. 293.

Dr Adam Vass

судија Вишег суда у Суботици

О ЕФИКАСНОСТИ ГРАЂАНСКОГ ПОСТУПКА

Шта подразумевамо под појмом ефикасности у грађанском процесу? Ефикасност у овом смислу можемо схватити као однос између постављеног циља и стварно постигнутог резултата. Што је тај раскорак мањи, утолико је постављени циљ мање хипотетичан, утолико више се реализација приближава максималним захтевима. Ефикасност грађанског поступка састоји се из две компоненте: циља као садржаја и методе као начина поступања.

„Свако има право на једнаку заштиту својих права пред судом, државним и другим органима и организацијама, који решавају о његовим правима, обавезама и интересима” — наведено је у члану 180. став 1. Устава СФРЈ. Дакле, дате су уставне гаранције за остварење субјективних права и интереса. Не може бити спорно да се у грађанском судовању заштићују субјективни интереси, али ти интереси из аспекта заштите су релевантни дотле док не долазе у сукоб са друштвеним интересима. Јер по чл. 3. став 3. ЗПП: „Суд неће уважити располагања странака: 1) која су у супротности са принудним прописима о самоуправним правима радних људи, о располагању друштвеним средствима и другим принудним прописима; 2) која су у супротности с правилима морала самоуправног социјалистичког друштва.” Према томе друштвени и појединачни (субјективни) интерес морају бити у хармоничној равнотежи. Док та равнотежа постоји, у крајњој линији и нема разлике између појединачног и општег (друштвеног) интереса, пошто малопре споменута уставна гаранција самим својим постојањем потврђује тезу да је друштво заинтересовано за остварење субјективних интереса у оквиру општих интереса, а и субјекти су овлашћени да остварују своје рационалне и легитимне интересе у заједништву појединачних и општих интереса. Другим речима, чим друштво омогућава заштиту одређених појединачних интереса, самим тим се идентификује с њима, а са друге стране појединачни интерес постаје саставни део општег. Ситуација је оптимална када је друштво објективно и историјски напредно. „Успостављањем нарушене равнотеже у односима правних суб-

јеката у складу с опћим нормама друштвеног понашања, правосуђе дјелује политички, остварујући вољу владајуће класе у конкретним друштвеним односима.”¹ Сматрамо да циљ нашег грађанског поступка мора бити како пружање правне заштите разрешавањем сукоба интереса субјеката, тако и одржавање законитости према правно-политичким захтевима нашег друштва. Разрешавањем сукоба и одржавањем законитости тежимо ка утврђивању истине.

Остварењу оваквог циља служи нам начин поступања, метода. Она значи процесну економију, концентрацију поступка и управљање поступком. Ови појмови су повезани, јер тешко се може замислити економично поступање без концентрације поступка, односно доказне грађе и обрнуто — а управљање поступком треба да се заснива на принципима економичности и концентрације.

Економично је такво поступање које доводи до циља са најмање утrophа у времену и труду и са најмање трошкова. Међутим, процесна економија не сме да иде на уштрб начела законитости и утврђивања истине. Закон о парничном поступку има већи број одредаба које изражавају или омогућавају реализацију принципа економичности. Најмаркантнији је члан 10. ЗПП који гласи: „Суд је дужан да настоји да се поступак спроведе без одуговлачења и са што мање трошкова и да онемогући сваку злоупотребу права која странкама припадају у поступку.” Као даљи примери могу се навести чл. 179. ЗПП у вези пружања правне помоћи, надаље институт истицања више тужбених захтева у једној тужби (чл. 188. ЗПП), супарничарство (чл. 196. ЗПП) итд.

Посебно би требало рећи нешто о припремном рочишту (чл. 284. ЗПП). Овај институт се у пракси или недовољно користи или се пак не користи на прави начин. Не сматрамо наравно да припремно рочиште треба одржати увек кад се ради о предмету из надлежности већа, него у зависности од природе и сложености спора, од потребе за предузимањем одређених радњи, прибављања података итд. Важно је истаћи да у позиву за припремно рочиште треба наложити странкама да донесу исправе које им служе за доказ (чл. 286. ст. 2), затим да председник већа благовремено нареди прибављање потребних списка и исправа (чл. 286. ст. 3). Припремно рочиште односно записник са припремног рочишта не би смео бити стереотипан, бездржајан као нпр.: „Тужилац остаје код тужбе, а тужени предлаже да се тужба одбије и да се тужилац обавезе на снашање парничних трошкова.” Председник већа треба да инсистира на изношењу детаљног одговора туженог на тужбу — одбране туженог (било у виду процесних приговора, било у виду мериторног одговора), затим да према потреби тражи разјашњење навода и предлога странака (чл. 287. ЗПП). Председник већа треба да зна да на припремном рочишту поред решења

¹ Трива: Грађанско парнично процесно право, 3. издање, Загреб, 1978, стр. 5.

које је овлаштен донети по претходном испитивању тужбе из чл. 278, 280. до 282. ЗПП, може донети решење о одбацивању тужбе због литиспенденције, затим ако утврди да је ствар правоснажно пресуђена, да је у предмету спора закључено судско поравнање, да се тужилац у ранијој парници одрекао тужбеног захтева или пак да не постоји правни интерес тужиоца за подношење тужбе за утврђење — па такво своје знање треба да користи. Да би припремно рочиште било садржајно и служило принципу економичности, од судије, председника већа се захтева солидно познавање одредаба Закона о парничном поступку.

Оптимални захтев концентрације поступка јесте да се спор заврши на једном рочишту. Ово је изражено у чл. 311. став 2. ЗПП који гласи: „Дужност је председника већа да се стара да се предмет спора свестрано претресе, али да се услед тога поступак не одуговлачи, тако да се расправа по могућности доноси на једном рочишту.“ Први услов да би судија односно председник већа удовољио оваквом захтеву јесте припремање на главну расправу. Ово обухвата пре свега претходно испитивање тужбе у смислу члана 277. и члана 280. до 282. ЗПП. У случају потребе треба применити одредбе чл. 83. и чл. 109. ЗПП, тј. треба проверити да ли странка има страначку способност, да ли има законског заступника ако је то потребно и да се недостаци отклоне; надаље да ли је тужба разумљива и садржи све потребно да би се по њој могло поступити, јер ако судија уочи такве недостатке онда одмах треба да реагује у смислу цитираних прописа. Ако је тужба уредна, странке имају страначку способност, нема недостатака у вези заступања — онда треба проверити да ли решавање о тужбеном захтеву спада у судску надлежност, затим да ли је тужба поднета можда неблаговремено ако посебним прописима није одређен рок за подношење тужбе. Ако не доноси решење којим се суд оглашава ненадлежним или пак ако не одбаци тужбу или не врати ради исправке и допуне и сл., онда пре него што закаже главну расправу судија ће према садржини тужбе проверити одговарајуће прописе материјалног права. Ово због тога јер судија на основу тужбеног излагања — без обзира на основ тужбеног захтева са којим није везан — мора имати једну концепцију о материјалноправној квалификацији спорног питања. Ова етапа припреме је такође важна, јер омогућује правилну оријентацију у прикупљању потребних доказа и у усмеравању тока поступка. На главној расправи могу се појавити неочекивани обрти, тзв. новуми — али судија који располаже солидним знањем из ЗПП и који се темељито припремио за главну расправу, неће учинити битну повреду Закона о парничном поступку и лакше ће се прилагодити развоју догађаја односно боље рећи лакше ће усмерити развој догађаја. Наравна ствар изношење неочекиваних, нових, и правно релевантних чињеница може довести до одлагања рочишта, али не због површне припреме судије — него више због објективних околности из аспекта суда.

Припремање за главну расправу је предуслов за успешно управљање парницом, односно руковођење главном расправом. Приликом заказивања рочишта треба водити рачуна о томе да странкама остане довољно времена за припремање, а најмање 8 дана од пријема позива. Ако је одржано припремно рочиште онда према резултатима расправљања на том рочишту, ако није одржано припремно рочиште, онда приликом заказивања главне расправе, председник већа ће одлучити које ће од предложених сведока позвати. Ако сматра да је потребно и ако се ниједна странка томе не противи, председник већа може на припремном рочишту именовати вештаке, овлаштен је одлучити о захтевима за изузеће вештака и да позове једну или обе странке да положи износ потребан за трошкове вештака (чл. 290. ЗПП). Пре него што одреди која ће лица узети за вештака, суд мора у вези тога затражити изјашњење странака. Од тога се може одступити само изузетно (чл. 251. ЗПП). Мада закон каже да председник већа руководи главном расправом (чл. 311. ст. 1. ЗПП), то не значи да веће нема никакву улогу у руковођењу. Тако нпр. извођење доказа одређује веће решењем — а предложене доказе које не сматра важним одбиће веће у форми решења у којем ће назначити разлог одбијања. Неоспорно је да у руковођењу главном расправом председник већа има примарну улогу с тим да веће у смислу начела зборног суђења у фази руковођења главном расправом доноси одређена решења као нпр. о искључењу јавности, о одлагању рочишта, о закључењу и поновном отварању главне расправе, изриче дисциплинске мере, затим арбитрира у случају ако се странке противе некој мери председника или члана већа итд. Који се недостаци јављају код руковођења главном расправом? Услед неприпремљености председник већа је несигуран, па некритички прихвата и непотребне доказне предлоге, пошто није у стању да учини избор између правнорелевантних и ирелевантних доказа, па не може ни члановима већа дати објашњење о потреби или сувишности доказа. Није свеједно којим ће редом бити докази изведени, који ће се сведоци отпустити или задржати након сведочења, хоће ли се одредити суочење или не и како ће се извести суочење а да то не буде само формалност, узајамно негирање односно потврђивање већ изложеног. Сматрамо да принцип из чл. 292. ЗПП важи и у случају одлагања главне расправе. То значи по правилу расправу треба одложити на одређено време (чл. 116. ст. 2. ЗПП) с тим да председник већа предузме све потребне мере да следеће рочиште буде тако припремљено да би се расправа могла завршити на том рочишту. Према томе, управљање главном расправом у односу на странке треба да буде објективно али и одлучно, с тим да се поштују у пуној мери начела поступка. Овако поступак неће бити сам себи сврха, већ инструмент за заштиту субјективних грађанских права у складу са начелима правног поретка.

ПРИКАЗИ

О ЈЕДНОЈ ДОБРОЈ И КОРИСНОЈ КЊИЗИ

Пред нама је *Правни водич, приручник за све судске поступке*, аутора др Александра Маркићевића и Данила Врачара коју је издао „Графосрем“ из Шида 1981. године.

Књига би, да није тако добра и квалитетна, мирне душе могла носити назив — зборник судских образаца. Али то није једна од оних многобројних књига у којима Примус тражи нешто од Секундуса, па како овај упорно одбија да изврши своју обавезу, то је Примус принуђен да путем суда тражи заштиту.

То је књига чврсте процесно-правне фактуре у којој скоро једна трећина представља коментар, у много чему, сериознији од коментара које често налазимо у едицијама које имају искључиво коментаторски значај и карактер.

То је књига у којој су примери наведени тако да презентирају материјално-правне категорије конкретно и животно, тако да они не представљају обичне, папирнате „мустре“, већ оживотворену материју онога што право јесте у својој материјално-правној и формално-правној синтези.

Према томе *Правни водич* је много више и од онога што су конципирали сами аутори. Они, скромно, педирају само на то да је у питању књига „... која по своме садржају и намени представља општи приручник за све судске поступке...“

Не, у питању је књига која обухвата одребе парничног поступка — са посебним поступцима: у парницама из радних односа, у парницама из породичног права, због сметања државине, издавања платног налога, у споровима мале вредности, у поступку пред изабраним судовима, у привредним споровима

— ванпарничног, извршног и кривичног поступка, управног спора, управно-рачунског спора, поступак пред судовима удруженог рада и поступак пред уставним судовима. То значи да је у питању мала енциклопедија поступака пред судовима, дакле нешто много више од обичног приручника. То, истовремено значи, да је у питању књига која на једном месту садржи толико обимне — истина једнородне — материје која је по правилу била презентирана у толико књига колико је било поступака у питању.

Књига је, кажемо, написана веома стручно и обухвата огромно подручје поступања пред судовима. Ради тога је и непотребан поднаслов — *приручник за све судске поступке* — који би асоцирао и поступање самих судова, будући да је у свим тим поступцима нормирано и поступање судова. Реч је о *Правном водичу* о поступању не суда, него пред судом, дакле не судија, него странака. Разуме се да је и то једна од добрих страна књиге, јер би сваки други концепт неминовно водио распливавању и ширењу простора који би књигу удаљавао од читаоца. Ради тога је поднаслов могао носити и назив: *Приручник за странке у свим судским поступцима*.

Но, то је већ, на неки начин, улажење у разматрање креирања једне нове књиге са новим обимом и структуром.

Када смо већ код нове књиге, убеђени смо да ће и *Правни водич* убрзо доживети и своје друго издање, у коме би неминовно требало обратити пажњу на синхронизацију текстова и примера, уравни тежити њихове обиме, дати јединствену техничку редакцију, усагласити коментаре — можда не само

у погледу дужине — како би се добила *јединствена* књига, коју су писала два аутора, тим пре што текст Данила Врачара обухвата знатно уже подручје, а не једна књига у којој се намећу два аутора.

Можда би, као сугестија, радн кохезионости материје, та друга књига могла садржати и изворне, цитиране чланове прописа који би тада изискивали знатно мањи, само тампон коментар, и одмах ту, иза прописа и коментара, презентирали примери, што би, претпостављамо, допринело и лакшој манипулацији са *Водичем*.

У новој књизи би свакако добро дошла и једна уобичајена техничка компонента — регистар, који би, такође, олакшао коришћење књиге, јер је управо то, убеђени смо, један од циљева *Водича*.

Да би сличан водич, кроз вансудске поступке, — мислимо, пре свега, на бесконачну лезу управних поступака — био неопходан, говори и чињеница што се такав приручник одавно није појављивао и у ембрионалном виду.

Препоручујући *Празни водич*, можемо поновити само оно што је речено у наслову: да је у питању једна добра и корисна књига.

Иван Крклуш

ДР ЉУБИША ЛАЗАРЕВИЋ: КРИВИЧНО ПРАВО — ПОСЕБНИ ДЕО.

Изд. „Савремена администрација“, Београд 1981, стр. 752

Пред крај прошле године изишло је из штампе *Кривично право (посебни део)* др Љубише Лазаревића, професора београдског Правног факултета. Иако је књига намењена у првом реду студентима правних факултета, она даје много више од уобичајеног универзитетског уџбеника, јер садржи детаљну, комплетну и систематску обраду свих теоријско-правних и практичних питања посебног дела кривичног права. Због тога ово дело може да послужи корисно, не само онима који тек изучавају кривично право, већ и свима који то право примењују у судској пракси.

Аутор је у потпуности обрадио одредбе посебног дела кривичног законодавства (основног и споредног) које се примењује на територији СР Србије, тј. одредбе о кривичним делима садржаним у Кривичном закону СФРЈ (чл. 114—254), Кривичном закону СР Србије (чл. 47—256), Кривичном закону САП Војводине (чл. 28—216) и Кривичном закону САП Косова (чл. 30—224). Непотребна понављања истих инкриминација, која би се појавила у приказивању републичког и покрајинских закона, избегнута су тако што је за основу својих излагања аутор узео Кривични закон СР Србије, а на разлике које постоје у кривичним законима Покрајина указивао је у неопходној мери само на местима на којима се те разлике јављају. Различита решења у кривичним законима других социјалистичких република, и поред великог значаја за стицање потпуне и тачне представе о стању у југословенском кривичном праву, у овом раду нису узета у обзир, јер је аутор, као што сам каже у предговору, морао да води

рачуна о обиму књиге. Надајмо се да ће у једном од следећих издања овог уџбеника бити пронађено решење и овога проблема.

Изалагања у овој књизи дата су према систематизи која је усвојена у важећем југословенском кривичном законодавству. Као критеријум груписања кривичних дела послужио је аутору њихов заједнички заштитни објекат. На основу тога критеријума књига је подељена на осамнаест глава које садрже обраду појединачних кривичних дела сродних између себе према заједничком заштитном објекту. Такав систем излагања омогућује читаоцу (нарочито практичару) да се у књизи сналази брзо и без непотребних компликација. На почетку сваке главе, као што је то иначе у радовима ове врсте уобичајено, налазе се општа разматрања о датој групи кривичних дела, а затим следи анализа појединачних кривичних дела из њеног састава. На самом почетку књиге је једна ширира расправа о општим питањима посебног дела кривичног права која садржи излагања о појму, значају, садржини и критеријумима класификације ове научне дисциплине. На крају књиге је регистар појмова и преглед прописа споредног кривичног законодавства у којима су предвиђена посебна кривична дела (осим оних предвиђених у кривичним законима). Тих кривичних дела, на која се иначе обраћа мало пажње, према том прегледу има 26 у савезним прописима и 14 у прописима СР Србије.

Књига проф. Љубише Лазаревића је дело велике научне и практичне вредности. Она даје комплетну обраду, иначе у науци прилично

занемарене материје посебног дела кривичног материјалног права, најпотпунију после чувеног предатног уџбеника проф. Томе Живановића. Као члан неколико скупштинских комисија (савезне, републичке и покрајинске), које су својевремено припремале нацрте кривичних закона који су сада на снази, аутор је био у стању да у својој књизи изложи историју настанка, тачан смисао и циљ појединих одредаба данас важећег кривичног законодавства и да објасни друштвено-политичке разлоге за увођење појединих инкриминација. Узимајући у обзир све до чега се дошло у области науке кривичног права и у области практичне примене југословенског кривичног законодавства, аутор је дао потпуно тачне и сигурне интерпретације законских одредаба и образложена, убедљива и прихватљива решења за многа питања која се јављају у примени одредаба

овог дела кривичног материјалног права. При томе он на неким местима са разлогом подвргава критички неке одредбе закона и неке ставове судске праксе, што представља користан материјал за будуће законодавне реформе.

Најновија књига проф. Љубише Лазаревића је дошла као логичан наставак нешто раније издатог општег дела *Кривичног права СФРЈ* („Савремена администрација” 1978) у чијем је писању учествовао аутор поред проф. Александра Стајића и проф. Николе Срзентића. Те две књиге дају сада једну сасвим целовиту, актуелну и систематску обраду југословенског кривичног материјалног права. Надамо се да ће и ова књига проф. Љ. Лазаревића привући заслужено интересовање југословенске стручне јавности и да ће допринети добром вршењу југословенског кривичног правосуђа.

Проф. др Момчило Грубач

ПРАВНА ПРАКСА

ГРАБАНСКО ПРАВО

На средства удружена код СИЗ-а становања ради стамбене изградње — куповине стана не припадају камате.

У смислу Статута СИЗ-а за становање Општине Нови Сад чл. 33. предвиђено је да организације удруженог рада и друге самоуправне организације и заједнице и грађани организовани у стамбеним задругама и другим облицима организовања удружују се у циљу заједничке изградње станова на конкретној локацији и са другим инвеститорима организују јединицу изградње. Члан 34. истог Статута одређује да јединицу за стамбену изградњу организују удруженог рада самоуправне организације, грађани удружени у стамбене задруге и другим облицима организовања. Преко својих делегата у органе управљања јединице за изградње утврђују програм изградње и финансирање насеља, одлучују о цени стана и роковима изградње, врше расподелу изграђених станова, одлучују о квалитету станова. У конкретном случају тужитељ је уговором број 0302/21-410 од 6. јула 1977. год. удружио средства за стамбену изградњу са туженим. Преко својих делегата у органе управљања јединице за изградњу туженога имао је права које је суд горе цитирао па како је у смислу Закона о пројектовању и грађењу инвестиционих објеката у чл. 36. одређено да инвеститор не може добити одобрење за грађење нити почети изградњу инвестиционог објекта ако није обезбедио средства за изградњу објекта то је самим тим тужитељ био дужан да своја средства удружи, да их да за стамбену изградњу, а

о цени стана, роковима изградње, квалитету стана је одлучивао путем својих делегата у јединици изградње. Према томе, тужитељу не припада камата јер је своја средства удружио и био дужан да удружи у смислу цитираних прописа уколико је желео да буде купац стана.

(Гж. 2207/81, Виши суд Нови Сад).

Организатор путовања у принципу увек одговара за штету коју проузрокује путнику због потпуног и делимичног неизвршења обавеза везаних за организовање путовања.

Организатор путовања одговара и у случају када је трећим лицима поверио извршење услуга, превоза, смештаја итд., а одговорности се може ексклузивно једино ако докаже да се понашао као пажљив организатор при избору лица које су те услуге извршиле.

Првостепени суд је пропустио да правилно утврди и цени све потребне чињенице, од којих зависи основаност тужбеног захтева, и при томе није водио довољно рачуна о одредбама материјалног права из Закона о облигационим односима члана 863-879. Првостепена пресуда садржи утврђење да је у току путовања долазило до померања редова летања, чекања на аеродромима, неорганизованог дочека у месту опредељења, и заклаучак да је довело да се програм не испуни временски у предвиђеном обиму. Након овог првостепени суд се позива на Вар-

шавску и Хашку конвенцију, сма-трајући да је пропуст за неуспело путовање на страни Авио-компаније, а не на страни туженог, што је погрешно, а и супротност са одредбама члана 868 ст. 1. Закона о облигационим односима. Наиме организатор путовања, који је поверио трећим лицима извршење услуга превоза, смештаја, или других услуга везаних за извршено путовање, одговара путнику за штету која је настала због потпуног или делимичног неизвршења ових услуга. У случају да организатор путовања накнади штету путника из ових разлога, он даље има права регреса према трећем лицу одговорном за ову штету. Дакле, путник је и у односу само са организатором путовања, и њега не интересују контакти које организатор има са трећим лицима.

(Гж. 2319/81, Виши суд Нови Сад)

У накнаду штете због изгубљеног издржавања не могу се урачунавати износи које оштећени или његови наследници примају као помоћ, дакле они износи који немају карактер накнаде штете.

Према правним правилима имовинског права која се у овом случају имају применити обзиром на време штетног догађаја сва давања трећег лица оштећеном која немају карактер накнаде штете не могу се урачунавати оштећеном у накнаду претрпљене штете јер би се тиме неоправдано користио само штетник. У овом случају радна организација „Херој Пинки“ није одговорна за смрт свога радника Ј. С., а не одговара за постојке лица, које је скривало погонију С., па како је самоуправни орган ове организације одлучио да износом од 1.900.— динара помаже тужиљу, децу свог погинулог радника у вези њиховог школовања иако није имао такву законску обавезу, већ је тако одлучио руковођен хуманошћу и самоуправљачком солидарношћу. Тада је правилно првостепени суд

издао правни закључак да нема места урачунавању ове новчане помоћи у накнаду изгубљеног издржавања, па је жалбени навод да се у накнаду материјалне штете има урачунавати накнада коју тужиље Ј. Н. и В. примају од организације „Х. Пинки“ на име помоћи за школовање, неоснован.

(Гж. 2066/81, Виши суд Нови Сад)

Одговорност родитеља за настанак штету у време када се млад дете налазило у болници — претпостављена кривица.

Стекли су се услови и по оцени овог суда за примену чл. 165. ст. 4. 300 тужени, као родитељ одговара за настанак штету по основу кривице, јер у току поступка није успео да докаже да је штета настала без кривице. Првостепени суд је правилно одбио извођење доказа на околност имовинских прилика на страни туженог, како нема места примени чл. 169. ст. 1. и 2. поменутог Закона. Тачно је да је у време настанка штете син туженог био смештен у здравственој установи, али то не значи да је у то време неко други преузео одговорност о његовом чувању и васпитању, како није у питању установа тог типа (интернат, васпитно-поправна установа и др.) већ болница и тужени се као родитељ у том периоду није ослободио своје обавезе чувања и васпитања. Садржај одговорности родитеља, тј. кривица је и у пропуштању правилног васпитања или потребног надзора. Тужени је пропустио да води дужан надзор, а на то је обавезан као родитељ, а у датој ситуацији одговорност није прешла на друго лице. Дакле, тужени није испољио степен дужне пажње ни по основи овог суда, а пажња не значи да родитељ који чува дете, а нарочито већ одрасло дете, треба да га цело време држи на оку.

(Гж. 2368/81, Виши суд Нови Сад)

Састав суда приликом доношења привремене мере у споровима о законском издржавању.

За доношење одлуке о одређивању привремене мере о издржавању смештаја млађ. деце увек је надлежно веће, а не председник већа. Ово без обзира што је чл. 278. ЗПП-а предвиђено да председник већа одлучује о привременим мерама обезбеђења јер ова привремена мера не представља обичну меру обезбеђења донету у току спровођења поступка, већ има далеко већи значај и јаче дејство. Таквом привременом мером досуђује се млађ. деци издржавање са налогом да тужени обавезно плаћа досуђено издржавање. Стога је ова одлука по свом дејству и суштини равна пресуди, јер се њоме као и пресудом могу досуђити у корист једне странке извесна права, а другој странци наложити извесне обавезе.

(Гж. 2230/81, Виши суд Нови Сад)

Промена у означању туженог толико што је уместо првобитно означеног туженог сада означен његов правни следник не представља преиначење тужбе.

Тужилац је првобитно именовао туженога као Пред. „Југопетрол“, а на рочишту 8. новембра 1978. год. као правног следника „Нафтагазпромет“ ООУР „Малопродаја“ у Новом Саду. Не стоје наводи жалноца да је тиме извршено тзв. преиначење тужбе у субјективном смислу, чл. 192. ЗПП, јер из приложеног извода регистра Основног суда удруженог рада у Новом Саду бр. Фи. 1862/73 и Фи. 33/78 произилази да је уследила промена у називу тужениковог претходника. Стога не стоји тврдња жалноца да странке нису у правном односу, нити је основан приговор жалноца о не-

достатку пасивне легитимације на страни туженога.

(Гж. 2437/81, Виши суд у Новом Саду)

Отуђења ствари или права о којима тече парница није сметња да се парница заврши.

Неосновано ревизија оспорава активну легитимацију тужиоцу. Није спорно да је тужилац ступио у ову парницу као једини наследник своје пок. супруге М. Г. Према томе, ова парница тече од како је поднета тужба а не пак као што ревизија погрешно тврди од како је тужилац у исту ступио у својству наследника. Према томе не мења на ствари то што је он у међувремену сачинио продајни уговор о отуђењу куће, јер у смислу чл. 195. ст. 1. ЗПП ако која од странака отуђи ствар или право о коме тече парница, то не спречава да се парница међу истим странкама доврши.

(Рев. 591/81, Врховни суд Војводине)

Преваљивање таксене обавезе када је једна од странака ослобођена плаћања такса.

Тужени је изгубио из вида да је тужилац ослобођен од дужности плаћања таксе у овој парници, а према решењу које је донето на главној расправи од 13. V 1981. године. У таквом случају (према Закону о судским таксама и Основном закону о судским таксама) ако странка ослобођена од плаћања таксе успе у поступку, таксе које би она била дужна да плати да није била ослобођена, платиће странка која не ужива ослобођење и то у сразмери у којој је ослобођена странка успела у поступку.

(Гч. 2569/81, Виши суд Нови Сад)

Приредио
Светозар Добросављев

Уређивачки савет:

Председник:

Никола Вујашиковић
судија Врховног суда Војводине

Светозар Дракулић, заменик јавног правобраниоца Војводине, **Антоније Борић**, саветник покрајинског секретара за правосудје и општу управу, **Никола Јеловац**, адвокат у Сомбору, **Васа Калишки**, адвокат у Панчеву, **Жива Коњевић**, шеф Службе за скупштинске послове Привредне коморе Војводине, **Војислав Маринков**, адвокат у Вршцу, **др Љубиша Милошевић**, редовни професор Правног факултета у Н. Саду, **Душан Мићин**, секретар Покрајинског друштвеног правобраниоца самоуправљања, **Светозар Николић**, судија Врховног суда Војводине, **Милан Рапајић**, адвокат у Новом Саду, **Војислав Рашовић**, адвокат у Сремској Митровици, **Ласло Цабаци**, адвокат у Зрењанину, **др Петар Шарчевић**, доцент Правног факултета на Ријеци, **Душан Шипка**, стручно-политички сарадник у Покрајинској конференцији ССРН Војводине

Уређивачки одбор:

Главни и одговорни уредник

Сава Савић
адвокат у Новом Саду

Борђе Вебер, адвокат у Новом Саду, **Светозар Добросављевић**, судија Општинског суда у Новом Саду, **Мирослав Здјелар**, адвокат у Новом Саду, **Живко Киселички**, судија Вишег суда у Новом Саду

Технички уредник:

Мирјана Јовановић

Гласник издаје и власник је Адвокатска комора Војводине, 21000 Нови Сад, Змај Јовина 20/1. — Телефон: 29-459. Годишња претплата 600.— дин. Претплата за иностранство 48 долара. Цена једног броја 60.— дин. Тек. рачун 65700-678-2047. Рукописи се не враћају.

На основу мишљења Покрајинског секретаријата за образовање, науку и културу САНВ бр. 418—185 од 23. маја 1973. године, **Гласник** је стручна публикација ослобођена основног и посебног пореза на промет.



