

ГЛАСНИК

АДВОКАТСКЕ КОМОРЕ ВОЈВОДИНЕ
ЧАСОПИС ЗА ПРАВНУ ТЕОРИЈУ И ПРАКСУ

LVII год. од изласка
XXXIV год. непрекидног излажења

Нови Сад, јун 1985
Број 6

САДРЖАЈ

ЧЛАНЦИ И РАСПРАВЕ

Проф. др Момчило Грубач Диоба заједничке својине (имовине)
брачних другова

Проф. др Момчило Грубач Преглед Измена и допуна Закона
о кривичном поступку од 13. мар-
та 1985. године

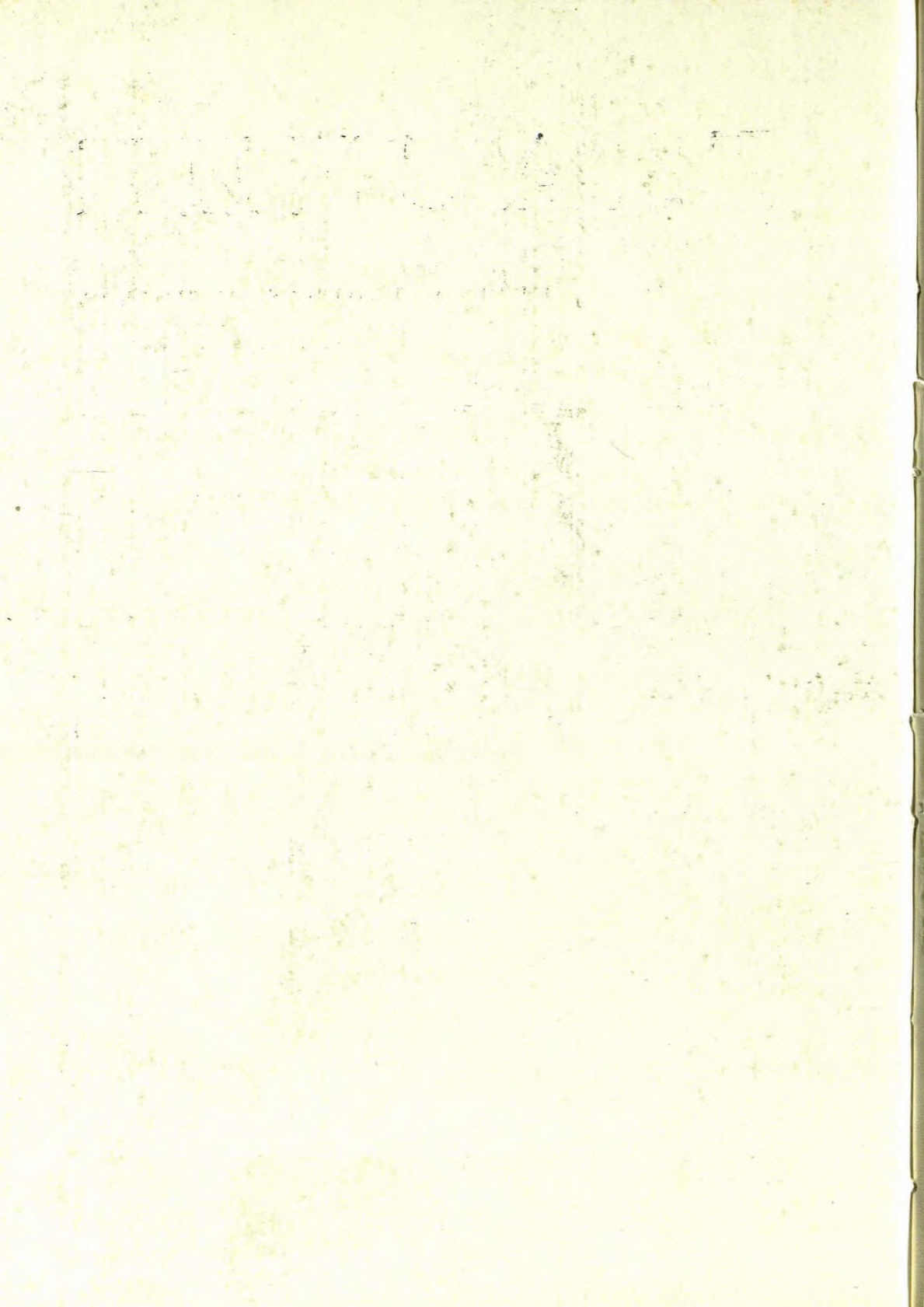
Здравко Петровић Појам и правна природа уговора о
грађењу

ПРАВНА ПРАКСА

Из судства

САОПШТЕЊА

Из седнице Управног одбора



Г Л А С Н И К

АДВОКАТСКЕ КОМОРЕ ВОЈВОДИНЕ

ЧАСОПИС ЗА ПРАВНУ ТЕОРИЈУ И ПРАКСУ

LVII год. од изласка
XXXIV год. непрекидног излажења

Нови Сад, јун 1985
Број 6

Ч Л А Н Ц И И Р А С П Р А В Е

Мр Зоран П. Рашовић
асистент Правног факултета у Титограду

ДИОБА ЗАЈЕДНИЧКЕ СВОЈИНЕ (ИМОВИНЕ) БРАЧНИХ ДРУГОВА

1. Системи у упоредном и нашем праву о начину диобе

1. Постоје три система о начину диобе заједничке имовине. Два су основна: 1) систем подјеле заједничке имовине на једнаке дјелове; 2) систем подјеле заједничке имовине према доприносу сваког брачног друга у њеном стицању. Као допунски систем помиње се систем подјеле заједничке имовине по мјерилу правичности.

2. Систем подјеле заједничке имовине на једнаке дјелове прихваћен је у неким упоредним законодавствима. Тако, нпр. овај систем предвиђају Основи законодавства СССР и савезних република о браку и породици (чл. 12. ст. 2), Кодекс о браку и породици РСФСР (чл. 21), Законик о породици и старатељству НР Пољске (чл. 43) итд. Међутим, ни у овим законодавствима систем подјеле заједничке имовине на једнаке дјелове није прихваћен у чистом облику. Наиме, дозвољава се могућност одступања од овог система водећи при том рачуна о интересима малољетне дјеце, о оправданим интересима једног брачног друга, о доприносу, стицању имовине итд.

3. У прилог примјена овог система у литератури се помиње неколико разлога. У првом раду полази се од чињенице да су брачни другови равноправни, па с обзиром на то нужно је да дјелови брачних другова буду једнаки. Исто тако, разлози практич-

ности говоре у прилог овог система. Прихватање другог система стварало би тешкоће.¹

4. У многим законодавствима прихваћен је систем подјеле заједничке имовине према доприносу сваког брачног друга у њеном стицању. То је једини систем прихваћен у нашем праву. Он је прихваћен и у СР Словенији и СР Македонији, само се тамо обориво претпоставља да су доприноси једнаки.² У Закону о браку и породичним односима СР Словеније (чл. 159. став 1) стоји: „при подјели заједничке имовине сматра се да су дјелови брачних другова у заједничкој имовини једнаки, а брачни другови могу доказати да су у заједничкој имовини допринијели и другачијој размјери“. Нешто другачија формулација је у Закону о браку СР Македоније (чл. 37): „По престанку брака брачним друговима припада једнаки дио заједничке имовине. На тражење једног од брачних другова, суд може да му одреди већи дио заједничке имовине, ако докаже да је његов допринос у стицању заједничке имовине очигледно и значајно већи од доприноса другог брачног друга“.

5. Систем подјеле заједничке имовине према доприносу сваког брачног друга у њеном стицању одговара духу социјалистичких начела. У првом реду овај систем фаворизује рад, што посебно треба цијенити при његовом критичном разматрању. Цијени се сваки рад којим се посредно или непосредно доприноси стицању заједничке имовине. „С друге стране овај систем је правичан зато што води рачуна и о нераду, о незалагању, о расипништву заједничке имовине од стране брачног друга“.³

6. И овај систем није без замјерки. С обзиром да брачна заједница траје дуже вријеме и да брачни другови кроз дужи временски период стичу заједничку имовину, то су тешкоће доказивања одлучних чињеница сасвим присутне. Осим тога, дуготрајни спорови могу створити нездраве односе међу супрузима што друштвено није пожељно. Ипак, чини нам се да добре стране овог принципа претежу.

7. Може се говорити још о једном систему подјеле заједничке имовине. То је систем подјеле према мјерили правичности. Критеријуми на основу којих се врши подјела заједничке имовине нијесу унапријед дати. Задатак суда је да у сваком конкретном случају, водећи рачуна о свим околностима, одлучи колики дио припада сваком од брачних другова. Неке елементе овог система садржи Закон о породици НР Бугарске.

¹ Војислав Бакић: Породично право, 1980, стр. 161; Милка Јанковић, Закон о браку и породичним односима СР Србије, 1980, стр. 245.

² Чл. 328. Закона о браку и породичним односима СР Србије: чл. 71. став 2. Закона о браку СР Црне Горе, чл. 281. и 273. Закона о браку и породичним односима СР Хрватске, чл. 267. став 2. Породичног закона СР Босне и Херцеговине, чл. 41. Закона о браку САП Војводине, чл. 1. Закона о браку САП Косова.

³ Марко Младеновић, Породично право, 1980, стр. 655.

2. Начин диобе заједничке имовине

8. Брачни другови могу извршити диобу заједничке имовине на начин што ће склопити споразум о диоби. Они то могу чинити у току трајања брачне заједнице и то тако што ће споразум обухватити само постојећу заједничку имовину. Искључена је могућност уговарања диобе која се односи на каснија стицања. Брачни другови могу закључити споразум о подјели заједничке имовине и након престанка брака. Закон о браку и породичним односима СР Хрватске (чл. 278. став 1) о томе садржи најпотпунију одредбу: „брачни другови могу споразумно подијелити заједничку имовину тако да одреде сувласничке дијелове у читавој или у једном дијелу имовине, или на појединој ствари, као и да сваком брачном другу припадну поједине ствари или права из те имовине.”

9. Ако се ради о диоби некретнине овај споразум се закључује у писменом облику.⁴

10. Дакле, брачни другови се могу споразумјети да изврше диобу заједничке имовине на разне начине: Могу претворити режим заједничке својине у режим сусвојине; могу ствари физички подијелити; могу уговорити да нека ствар припадне у искључиву својину брачног друга, а друга у искључиву својину другог брачног друга; могу донијети одлуку да се ствар прода (цивилна диоба) и да се тако добијена вриједност подијели; могу извршити диобу исплатом удјела, тако да ствар припадне једном брачном другу у искључиву својину, а другом се исплати одговарајући дио у новцу.

11. Ако се брачни другови не споразумију о начину диобе о томе ће одлучити суд. При томе диоба се може извршити у ванпарничном или парничном поступку.

12. Суд у ванпарничном поступку ће бити увијек надлежан да подијели заједничку имовину ако међу брачним друговима не постоји спор о удјелима у заједничкој имовини и ако је поднијет предлог о диоби те имовине. У Закону о браку и породичним односима СР Хрватске (чл. 280. став 1) надлежност суда је у ванпарничном поступку предвиђена још у једном случају: „Кад је споразумом међу брачним друговима или пресудом суда утврђен дио сваког брачног друга у заједничкој имовини или дијелу те имовине или на појединој ствари, сваки брачни друг може захтијевати да суд у изванпарничном поступку подијели ту имовину”.

13. Суд у парничном поступку ће бити надлежан да изврши диобу заједничке имовине ако је међу брачним друговима спорно

⁴ Чл. 278. став 2. Закона о браку и породичним односима СР Хрватске; Закон о браку и породичним односима СР Србије захтијева писмену форму у сваком случају (чл. 327. став 3), док породични закон СР Босне и Херцеговине не захтијева писмену форму за уговор о диоби заједничке имовине (чл. 266).

„Нема оправданог разлога ускратити странкама право да реалну диобу заједничке имовине проведу споразумно и то тако да један брачни друг буде исплаћен у новцу” (необ. Одлука Врховног суда Хрватске, рев. 214/80 од 8. 4. 1980, Врховни суд Хрватске Гж.-4169/78 од 6. 6. 1979).

право на ствари које су предмет диобе или право на имовину, удио у заједничким стварима односно имовини или је спорно које ствари, односно права улазе у заједничку имовину. Овај суд ће бити надлежан када брачни друг за вријеме трајања брака или након престанка брака, тужбом захтијева да суд утврди колики је његов дио у заједничкој имовини или дијелу те имовине или на појединој ствари из те имовине. У овом случају суд може донијети одлуку о диоби заједничке имовине ако је један од брачних другова поднио предлог да се у том поступку међу њима подијели њихова заједничка имовина.⁵

14. У Закону о браку и породичним односима СР Србије (чл. 322. став 3) се каже: „ако су у земљишне или друге јавне књиге уписана оба брачна друга као сувласници на одређеним деловима, сматраће се да су на овај начин извршили диобу заједничке имовине”.

4. Лица овлашћена да захтијевају диобу

15. Право да захтијевају диобу заједничке имовине имају: 1) брачни другови; 2) насљедници умрлог брачног друга и 3) појерилац једног брачног друга.

16. Из природе заједничке имовине логички се намеће закључак да сваки брачни друг може захтијевати диобу. Уговор којим се брачни друг одриче права на диобу или којим би ово право пренио на треће лице, био би ништав. Право брачних другова да захтијевају диобу не застаријева.⁶

17. Тестаментарни и законски насљедници умрлог брачног друга или брачног друга који је проглашен за умрлог имају право да траже диобу заједничке имовине. У том смислу и судска прак-

⁵ Чл. 280. став 2. Закона о браку и породичним односима СР Хрватске. „Споразум о диоби заједничке имовине стечене у браку, који су странке закључиле у спору за развод брака, унет у записник о главној расправи који су странке потписале, представља пуноважан уговор о диоби заједничке имовине” (необ. Одлука Врховног суда Србије, Гзз, 427/76 од 24. 04. 1977).

⁶ „Право на диобу имовине коју су радом, у току брака, стекли брачни другови припада сваком брачном другу у свако доба, дакле и за вријеме трајања брачне заједнице, при чему се тада извршена диоба односи само на заједничку имовину стечену до часа диобе” (Одлука Врховног суда Хрватске Гж. 1202/78 од 20. 02. 1979. О.с. Загреб, п. 407/77 од 14. 09. 1977, преглед судске праксе у 1979, прилог Наше законитости).

„Када су брачни другови одредили начин диоба заједничке имовине стечене у браку, не могу накнадно и једнострано одустати од тог споразума” (необ. Одлука Врховног суда Хрватске рев. 214/80 од 8. 04. 1980, Врховни суд Хрватске Гж. 4169/78 од 6. 06. 1979).

„Ако су се странке споразумјеле о величини удјела 1/2 подијељено 1/2 у заједничкој имовини стеченој у браку (на кући) и сложиле се да кућа буде продана с тим да поучена цијена буде подијељена на једнаке дјелове, не може сада након продаје један брачни друг са успјехом тражити да се утврди његов (већи) допринос у стјецању те имовине” (необ. Одлука Врховног суда Хрватске Гж. 353/79 од 13. 06. 1979, О.с. Загреб, п-2314/75 од 7. 12. 78).

са „наследници имају право да траже утврђивање права својине по основу стицања у браку њихових покојних родитеља. Околност што се непокретност стечена у брачној заједници води у земљишним књигама само на једног брачног друга не искључује право другог брачног друга односно његовог наследника да тражи да се утврди допринос брачног друга на чије се име води”.⁷

18. Право да траже диобу заједничке имовине имају и повјериоци брачног друга уколико своје потраживање не могу да остваре из посебне имовине тог брачног друга.⁸ Ово рјешење сасвим је на мјесту. Наиме, више оправдања има рјешење по коме повјерилац прво треба да покуша да намири своје потраживање из посебне имовине, него кад му је омогућено да врши избор. То би могло изазвати непожељне последице у брачним односима. Осим тога, дуготрајни спорови око утврђивања удјела сваког брачног друга не иду у прилог ни самом повјериоцу, коме више одговара намирење из посебне имовине.

19. У теорији је спорно да ли брачни другови могу да споразумно подијеле заједничку имовину и када предлог за диобу даје повјерилац. Једни сматрају да је тај споразум пуноважан ако на то пристане и повјерилац, у супротном, диобу мора извршити суд.⁹

20. Други сматрају „да супрузи и при овим околностима, могу извршити деобу, с тим да поверилац може независно од проведене деобе, ако су већ повређени његови интереси, захтевати да суд утврди уделе брачних другова у заједничкој имовини”.¹⁰

21. Друго мишљење нам изгледа прихватљивијим. То произилази из наших позитивних прописа по којима брачни другови могу у свако доба споразумно извршити диобу заједничке имовине. Међутим, овом мишљењу додали бисмо да повјерилац у овом случају прије захтјева да суд утврди удјеле брачних другова у заједничкој имовини, мора побијати правну радњу свог дужника, ако је она „предузета на његову штету”. Наиме, „штета” се за повјериоца састоји у томе што он не може остварити своје доспјело потраживање према дужнику због његове инсолвентности, која је управо последица предузете правне радње. Ако успије да огласи бесправног дејства према њему ову правну радњу, повјерилац може захтијевати да суд утврди удјеле брачних другова у заједничкој имовини.

4. Утврђивање удјела сваког брачног друга у заједничкој имовини

21. Када брачни другови споразумом утврђују дјелове у заједничкој имовини онда они имају слободу приликом одлучивања

⁷ Необ. Одлука Врховног суда Србије Гж. 1574/78.

⁸ Чл. 330. став 2. Закона о браку и породичним односима СР Србије.

⁹ Андрија Гамс: Брачно и породично имовинско право, Београд, 1965, стр. 98.

¹⁰ Рајко Судум: Брачни и имовински режим, док. дис., Београд, 1979, стр. 242.

о тим питањима. Међутим, кад удио сваког брачног друга у заједничкој имовини одређује суд онда је ситуација другачија. У том случају удио сваког брачног друга у заједничкој имовини одређује се према његовом доприносу процјењујући све околности. Лични доходак није једини критеријум за утврђивање удјела, већ се води рачуна и о остваривању прихода сваког брачног друга, помоћи једног брачног друга другоме, старању о дједи, о вођењу домаћих послова, старању и одржавању имовине и о сваком другом облику рада и сарадње у управљању, одржавању и повећању заједничке имовине.¹¹

22. Једино Закон о браку и породичним односима СР Словеније и Закон о браку СР Македоније одступају од овог принципа. Наиме, диоба заједничке имовине не врши се на једнаке дијелове. Ипак, и ови закони предвиђају могућност другачије диобе, ако брачни друг докаже да је допринос у стицању имовине „очигледно и значајно већи од доприноса другог брачног друга,¹² односно „брачни другови могу доказивати да су у заједничкој имовини допринијели другачијој размјери“.¹³

¹¹ Чл. 328. став 1. Закона о браку и породичним односима СР Србије; слично рјешење садрже и чл. 281. Закона о браку и породичним односима СР Хрватске, чл. 267. став 2. Породичног закона СР Босне и Херцеговине, чл. 71. Закона о браку СР Црне Горе, чл. 47. Закона о браку САП Војводине.

„Удио сваког брачног друга у заједничкој имовини одређује суд према његову укупном радном доприносу, при чему предмет доприноса представљају сви облици рада и начина рада. Као допринос има се у виду — осим зараде и дијела зараде који један или оба брачна друга дају за издржавање породичне заједнице — помоћ једног брачног друга другоме, вођење и су дјеловање у домаћим и господарским пословима (при чему посебно значење има вођење бриге о дједи), брига о управљању, одржавању и повећању имовине, допринос у правцу добивеном радом и изван редовног радног односа итд.“, Одлука Врховног суда Хрватске, Гж. 1123/77 од 22. 11. 1978, Преглед судске праксе у 1979. години, прилог Наше законитости.

„Зато ће суд, поред већ изведених доказа у поновном поступку извести и друге потребне доказе и на околност колики је стварни допринос у стицању спорне имовине, како парничних странака подједнако, тако и тужениковог брата и мајке, при чему је потребно водити рачуна не само о њиховој заради и приходима оствареним од посебне имовине коју су поједина лица унијела у заједницу, него и о личном раду сваког од њих на изградњи спорних објеката, међусобном припомагању вођењу домаћих послова и о сваком другом облику њихове активности, која би била од значаја за стицање односно имовине“ (необјављена пресуда Врховног суда СР Црне Горе, Гж. бр. 284/72 од 14. новембра 1973).

„Код утврђивања појединачног доприноса парничних странака у стицању спорне имовине такође је потребно установити када је и на чијем плаћу саграђена спорна кућа, да ли је и у којем обиму грађевински материјал купљен прије него што су тужилац и првотужени закључили брак, откуда су средства са којима су плаћени: пројекат, грађевински материјал, комуналије и изградња односне куће, те да ли је градња куће започета прије него што су тужилац и првотужени закључили брак“ (необјављена пресуда Врховног суда Црне Горе, Гж. бр. 95/79 од 28. септембра 1979).

¹² Чл. 37. Закона о браку СР Македоније.

¹³ Чл. 59. Закона о браку и породичним односима СР Словеније; Мило Митић, Закон о браку и породичним односима СР Словеније, Зборник Правног факултета у Нишу, 1977, стр. 111—133.

23. У теорији и судској пракси преовладава мишљење да се удјели сваког брачног друга утврђују с обзиром на заједничку имовину као цјелину. Тако је и према Закону о браку и породичним односима СР Србије (чл. 329. став 1) гдје се каже: „удио брачних другова одређује се у истој сразмјери у свим стварима и правима у заједничкој имовини према стању ствари односно права у моменту престанка брачне заједнице и према укупном доприносу за време трајања брачне заједнице.“¹⁴

24. Према Закону о браку и породичним односима СР Хрватске брачни друг не мора тражити утврђивање удјела на свим стварима (на цијелој имовини) већ само дијелу имовине или на појединим стварима. Одредба гласи: „Сваки брачни друг може за вријеме трајања брака или након престанка брака тужбом захтијевати да суд утврди колики је његов дио у заједничкој имовини или дијелу те имовине или на појединој ствари из те имовине“.¹⁵

25. Закон о браку и породичним односима СР Србије садржи низ новина у погледу утврђивања удјела у заједничкој имовини.

26. Тако се предвиђа да се удио брачног друга у појединој ствари односно праву може повећати. Зато је потребно да се испуне два услова: 1) потребно је да је та ствар, односно право економски самостална у односу на остале ствари и права у заједничкој имовини и 2) да је брачни друг у стицању те ствари, односно права у знатнијем обиму учествовао у приходима од своје посебне имовине.¹⁶

27. Дешава се да брачни друг увећа вриједност ствари из заједничке имовине улагањем извршеним после престанка брачне заједнице. У том случају нема право на стварноправни захтев али има право захтијевати да му други брачни друг накнади дио нужних и корисних издатака сразмјерно свом дјелу у тој ствари. Ме-

¹⁴ „Код утврђивања удјела појединог брачног друга у заједнички стеченој имовини нема се у правилу тај дио утврђивати различито у односу на поједину ствар или на групу ствари, већ се има узети у обзир сва имовина као целина, осим ако странке у погледу појединих ствари нису већ одредиле удјеле (одлука Врховног суда Хрватске Гж. 1723/75 од 21. 10. 75, Преглед судске праксе у 1976, прилог Наше законитости; Обрен Станковић — Миодрог Орлић: Стварно право, Београд, 1980, стр. 252; Марко Младеновић ор. cit., стр. 659; Војислав Бакић, ор. cit., стр. 163; Рајко Судум, ор. cit., стр. 228.

¹⁵ Чл. 279. Закона о браку и породичним односима СР Хрватске; Ана Прокоп: Коментар Основном закону о браку, Загреб, 1969, стр. 40.

¹⁶ Чл. 329. став 2. Закона о браку и породичним односима СР Србије.

„Када је некретнина која је заједничка течевина брачних другова стечена готово искључиво средствима једног брачног друга, а само у небитном дијелу средствима која се могу признати као допринос другог брачног друга, онда није противан Закону закључак да се том другом брачном другом не призна сувласништво на тој некретнини. Што наравно не дира у обавезноправни захтев тог брачног друга, према другом с обзиром на његов допринос у стицању заједничке имовине“ (одлука Врховног суда Хрватске Гж. 2283/71 од 22. септембра 1971, преглед судске праксе Врховног суда у 1971).

ђутим брачни друг може се ослободити те обавезе ако му призна већи удио у ствари сразмјерно извршеним улагањима.¹⁷

28. У пракси је чест случај да је удио једног брачног друга у заједничкој имовини несразмјерно мањи од удјела другог брачног друга. Тада суд може, на захтјев једног или другог брачног друга, узимајући у обзир све околности, томе брачном другу до- судити накнаду у новцу према вриједности његовог удјела.¹⁸ Закон о браку и породичним односима СР Хрватске садржи сличну одредбу. Међутим, чини нам се да је појам „знатно мањи“ неодређенији у односу на појам „несразмјерно мањи“, што може изазвати одређене тешкоће у судској пракси.

29. Према члану 267. став 3. Породичног закона СР Босне и Херцеговине на висину удјела брачног друга у имовини која је претежним дјелом стечена у брачној заједници неће утицати околност што је ту имовину други брачни друг увећао након раскида брачне заједнице, ако је својим понашањем спријечио учешће брачног друга у даљем стицању.

30. Према истом законском тексту (чл. 267. став 4) брачни друг који је својим радом у току брачне заједнице допринио одржавању и повећању посебне имовине другог брачног друга може тужбом захтијевати да му други брачни друг да одговарајућу надокнаду у новцу.

5. Ствари које се једном брачном другу досуђују у искључиву својину

31. У поступку диобе, на захтјев сваког брачног друга, досуђују му се у искључиву својину извјесне „привилеговане“ ствари. Неке ствари се досуђују поврх његовог удјела у заједничкој својини, док се друге урачунавају у његов дио.

32. Брачни друг може поставити захтјев за добијање ствари у искључиву својину без урачунавања у његов дио. Захтјев се мо-

¹⁷ Чл. 329. став 3. Закона о браку и породичним односима СР Србије. „Околност што је на стамбеној згради, која је саграђена у току брака, након развода брака једна од странака вршила даља улагања, не утиче на величину удјела другог брачног друга на тој имовини стеченој радом у току брака, али странка која је вршила улагања може поставити обавезно правни захтјев за накнаду извршених корисних побољшица“ (одлука Врховног суда Хрватске Гж. 2617/78 од 18. 10. 1978, преглед судске праксе у 1978, прилог Наше законитости).

¹⁸ Чл. 332. Закона о браку и породичним односима СР Србије; чл. 267. став 5. Породичног закона СР Босне и Херцеговине.

„Код досуђивања удела у брачној тековини која се састоји из куће, господарских зграда и мањих заједничких парцела, ако су те ствари физички недјељиве или је њихова физичка деоба господарски нецелисходна (нпр. цепање сасвим мале парцеле од 10 акара) онда треба брачном другу који тражи свој удео у нарави досудити вредност удела у новцу“ (одлука Врховног суда Србије, Рев. 3646/64 од 16. 06. 1965). Цит. према Милка Јанковић, *Ор. cit.*, стр. 252.

же односити на: 1) ствари које служе искључиво за његову личну употребу, ако њихова вриједност није несразмјерна у односу на укупну вриједност заједничке имовине или у односу на вриједност ствари које служе за личну употребу другог брачног друга.¹⁹ 2) Ствари које служе само дјетету или су намијењене његовој непосредној употреби, осим ако је њихова вриједност несразмјерно велика у односу на вриједност цјелокупне заједничке имовине.²⁰

33. На захтјев брачног друга досуђују му се у искључиву својину на име његовог удјела у заједничкој имовини, 1) ствари које служе искључиво за његову личну употребу ако је њихова вриједност несразмјерна у односу на укупну вриједност заједничке имовине или у односу на вриједност ствари које служе за личну употребу другог брачног друга;²¹ 2) ствари које служе за вршење његовог заната или занимања, ако њихова вриједност није несразмјерно велика у односу на вриједност цјелокупне заједничке имовине. У супротном извршиће се диоба и тих ствари, осим ако брачни друг коме ове ствари треба да припадну не обезбиједи

¹⁹ Чл. 331. став 4. Закона о браку и породичним односима СР Србије. Тако: и чл. 268. Породичног закона СР Босне и Херцеговине, чл. 282. став 2. Закона о браку и породичним односима СР Хрватске, чл. 42. Закона о браку СР Црне Горе, чл. 51. Закона о браку САП Војводине, чл. 43. Закона о браку САП Косова. Закон о браку СР Македоније (чл. 36. став 2. предвиђа да се ствари за личну употребу могу досудити у искључиву својину једног брачног друга ако не представљају несразмјерно велику вриједност у односу на вриједност цјелокупне заједничке имовине, али му се урачунавају на име удјела у заједничкој имовини). По члану 61. Закона о браку и породичним односима СР Словеније ове ствари се увијек урачунавају на име удјела једног брачног друга у заједничкој имовини, без обзира на њихову вриједност.

„При деоби заједничке имовине на захтјев брачног друга ће се издвојити из деобне масе и њему предати поврх његовог дела они предмети заједничке имовине који служе искључиво за његову личну употребу, уколико не представљају несразмјерно велику вредност у односу на вредност целокупне заједничке тековине. Ловачка пушка несумњиво служи за личну употребу тужиоца као ловцу, те је основан његов захтјев да се она издвоји из деобне масе и преда њему, а не представља несразмјерно велику вредност (процењена на 15.000) у односу на вредност целокупне заједничке тековине“ (одлука Врховног суда Југославије рев. 2756/64 ВСС Гж. 3854/63). Милка Јанковић, Оп. cit.,

²⁰ Чл. 334. Закона о браку и породичним односима СР Србије. По члану 283. Закона о браку и породичним односима СР Хрватске предвиђа се решење по коме се ове ствари урачунавају у дио једног брачног друга: „Брачном другу, којем се заједничка дјеца повјеравају на одгој и чување дају се осим његовог дијела, и ствари које служе само дјечи или су намијењене само њиховој непосредној употреби. На захтјев брачног друга унијет ће се и урачунати и његов дио ствари које очигледно олакшавају одгој и чување дјеце која су му повјерена.“

²¹ Чл. 331. став 4. Закона о браку и породичним односима СР Србије. Закон о браку и породичним односима СР Хрватске (чл. 282. став 3) предвиђа да ако је вриједност ових ствари несразмјерно велика у односу на вриједност цјелокупне заједничке имовине извршиће се диоба и тих ствари. Међутим, брачни друг, може избјећи диобу ових ствари ако осигура другом брачном другу исплату одговарајуће вриједности или не уступи другом брачном другу, по његовом пристанку, друге ствари.

другом брачном другу исплату одговарајуће вриједности или не уступи другом брачном другу по његовом пристанку друге ствари одговарајуће или приближне вриједности;²² 3) ствари које служе само дјетету или су намијењене његовој непосредној употреби ако је заједничко дијете повјерено том брачном другу и ако је њихова вриједност несразмјерно велика у односу на вриједност цјелокупне заједничке имовине;²³ 4) покретне ствари које је брачни друг задржао после прекида заједнице живота и био у њиховој непрекидној морној државини најмање три године. Тако је према Закону и породичним односима СР Србије (чл. 333). У даљем тексту Закон предвиђа могућност по коме „други брачни друг има право захтевати да му се у осталим покретним стварима досуди одговарајући удео, а ако вредност тих ствари није довољна има право да му се разлика исплати у новцу”. Друкчије је по чл. 286. Закона о браку и породичним односима СР Хрватске: „ако брачни друг код којег се налазе заједничке ствари, након протеча године дана од правомоћности пресуде о разводу или поништењу брака писмено предложи другом брачном другу диобу заједничке имовине, а овај не одговори у року од три мјесеца од примитка приједлога да је сугласан да се диоба изврши, брачни друг који је предложио диобу постаје власник покретних ствари које се код њега налазе, ако изјави вољу да задржи те ствари. У случају стјецања власништва вриједност ствари узима се у обзир код диобе остале имовине. Ако друге имовине нема, брачни друг који је постао власник тих ствари исплаћује другом брачном другу вриједност његовог дијела”.

6. Поступак диобе

34. Поступак диобе заједничке имовине брачних другова се састоји из неколико фаза:²⁴ 1) утврђивање заједничке имовине и издвајање посебне имовине сваког брачног друга, 2) издвајање ствари које се брачном другу досуђују у искључиву својину, поврх његовог удјела у заједничку имовину; 3) попис и процјена заједничке имовине; 4) издвајање ствари које се брачном другу досуђују у искључиву својину на име његовог удјела и 5) врши се идеална диоба свих ствари које улазе у састав заједничке својине.

35. Међу брачним друговима може бити спорно што чини састав заједничке имовине. У том случају суд утврђује састав заједничке имовине. Уколико је један брачни друг средствима из своје посебне имовине допринио стицању заједничке имовине има право тражити издвајање тих средстава.

²² Чл. 331. став 2. и 3. Закона о браку и породичним односима СР Србије, тако: чл. 268. Породичног закона СР Босне и Херцеговине и чл. 382. став 1. и 3. Закона о браку и породичним односима СР Хрватске. Прем Закону о браку СР Македоније ове ствари, ако њихова вриједност није несразмјерна, увијек се урачунавају у дио брачног друга коме су намијењене

²³ Чл. 334. Закона о браку и породичним односима СР Србије.

²⁴ Марко Младеновић, *Op. cit.*, стр. 661.

36. Затим се врши издвајање ствари које се брачном другу досуђују поврх његовог удјела у заједничкој имовини о чему је већ било ријечи.

37. Да би се извршила диоба мора се знати која права и ствари чине састав заједничке имовине и колика је њихова вриједност. Дакле, врши се попис и процјена заједничке имовине.

38. Након тога врши се издвајање ствари које се досуђују једном брачном другу у искључиву својину на име његовог удјела у заједничкој имовини.

39. На крају врши се идеална диоба свих ствари које чине састав заједничке имовине. Дакле, режим заједничке својине претвара се у режим сусвојине.

Проф. др Момчило Грубач

ПРЕГЛЕД ИЗМЕНА И ДОПУНА ЗАКОНА О КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ ОД 13. МАРТА 1985. ГОДИНЕ

1. Увод. — На седници Савезног већа од 13. марта 1985. године, Скупштина СФРЈ је усвојила Закон о изменама и допунама Закона о кривичном поступку („Службени лист СФРЈ”, бр. 14. од 22. марта 1985. године). Према одредби чл. 103. тај Закон ступа на снагу 1. VII 1985. године.

Циљ овога прегледа је да изложи најважније од тих измена и допуна, да истакне разлике између нових и досадашњих решења и да објасни циљеве који се новим решењима желе постићи.

Иако Закон о изменама и допунама садржи велики број чланова (103), нова решења не мењају систем и принципе Закона о кривичном поступку, нити, осим у неколико случајева, значајније дирају у основне процесне установе данашњег кривичног поступка. Повод за ову измену Закона о кривичном поступку био је у потреби, насталој у државним међународним односима, да се у одређеном обиму омогући извршење иностраних кривичних пресуда на територији Југославије, што је до сада било изричито искључено чланом 520. ЗКП. Савезни секретаријат за правосудје и организацију савезне управе је уз то предложио и један број других измена и допуна у важећем тексту ЗКП, чији је циљ да се убрза и поједностави кривични поступак (углавном мерама процесне дисциплине), да се отклоне одређене празнине и нејасноће у тексту Закона које је судска пракса регистровала, исправе неки терминолошки недостаци, посебно у односу на терминологију Кривичног закона СФРЈ, да се износи новчаних казни које се изричу у поступку усагласе са тренутном вредношћу новца и да се остваре неки други захтеви.

Рад на припреми Закона трајао је, за наше прилике, неуобичајено дуго. Прва радна верзија Нацрта закона је из новембра 1982. године. За то време предлагач је спровео једну широку и добро вођену јавну дискусију у коју су биле укључене правосудне установе, правни факултети, поједини научни радници и др. И поред тога, ова реформа процесног законодавства не доноси готово

ништа битно и принципијелно ново, изузев измене одредбе члана 520. Нова решења су претежно процесно-техничког карактера.

Преглед нових решења Закона може се дати на више различитих начина. Један од начина састојао би се у излагању измена и допуна према циљу са којим долазе у процесно законодавство. Из разлога боље прегледности, излагање у овом раду је дато према стадијумима кривичног поступка, редоследом којим је материја изложена у Закону. При томе је посебна пажња посвећена изменама и допунама већег значаја, а остале су на крају само кратко поменуте.

2. **Употреба језика у поступку** (чл. 8. ст. 3). — Према чл. 8. ст. 1, позиви, одлуке и друга писмена достављају се на језику народа који је у службеној употреби у суду, а на језику народности лицима која су припадници народности, под условима из ст. 2. тог члана (да је тај језик у службеној употреби у суду и да се лице коме се писмено доставља у поступку служило својим језиком). Према ст. 3. овога члана, окривљеном који је у **притвору** судска писмена су се достављала са преводом, ако писмено није на његовом језику (окривљени припада народу чији језик није у службеној употреби у суду, или је припадник народности, а нису испуњени услови из ст. 2).

Сада је одредба ст. 3. овог члана измењена, тако да ће се превод судских писмена достављати и окривљеном који се налази на издржавању казне и окривљеном на обавезном психијатријском лечењу и чувању у здравственој установи. Услов за ово превођење је да се окривљени у поступку служи својим језиком (за пријем писмена на свом језику, услов је још и да је језик окривљеног у службеној употреби у суду). Усмено превођење по одредби овога става је искључено.

3. **Спајање кривичних ствари у јединствен поступак** (чл. 32. ст. 6. и нови ст. 7). — У неким случајевима конекситета кривичних ствари по Закону се спроводи јединствени поступак по правилу (ст. 5. чл. 32), а у једном случају суд може (не по правилу, још мање обавезно) одлучити да спроведе јединствени поступак (ст. 6). У случају из ст. 6. (кад је више лица окривљено за више кривичних дела која су у међусобној вези и за која постоје исти докази) услов за доношење одлуке о спајању је да то **предложи** јавни тужилац. Сада се предлог јавног тужиоца више не тражи.

У чл. 32. додат је један став (иза ст. 6), по нашем мишљењу, без велике потребе. Ако се у истом суду воде одвојени поступци за кривичне ствари које се налазе у субјективном или објективном конекситету, суд **може одлучити** да се спроведе јединствени поступак. Исто то је суд могао одлучити и до сада на основу ст. 5. и 6. овога члана. Осим тога, у овом случају се не поставља питање ванредног одређивања стварне и месне надлежности суда (суд је исти), на шта се чл. 32. у првом реду односи. Не ради се о односу између више судова различите стварне и месне надлежности, па се поставља и питање да ли је одлука о спајању уопште

и потребна: сви случајеви су у истом суду и питање начина њиховог суђења решава се распоредом рада у суду. Спајање ни у овом случају није обавезно јер може бити нецелисходно. Обавезно спајање није ни могло бити прописано јер кад је, по чл. 33, могуће раздвајање поступка у свим случајевима, спајање не може бити обавезно ни у једном случају.

4. Сукоб надлежности (чл. 38. нови ст. 2. и чл. 50. нови ст. 3). — Нова одредба ст. 2. чл. 38. решава питање сукоба надлежности између судова (не само врховних, већ и осталих) са територија аутономних покрајина и територије Србије „ван територија аутономних покрајина”. Сукоб надлежности између тих судова решава суд одређен Уставом СР Србије. До сада је тај сукоб надлежности решавао Савезни суд на основу опште одредбе ст. 1. овога члана. — У истом смислу је и одредба у чл. 50 (нови ст. 3) која се односи на решавање сукоба надлежности између јавних тужилаца са различитих територија Србије. Тај сукоб решава јавни тужилац одређен законом у складу са Уставом СР Србије. Јасно је да то не може бити Савезни јавни тужилац.

5. Друга изузећа, осим изузећа судија (чл. 44). — Са разлогом је у ст. 1. изостављено позивање на чл. 168. после помињања стручног лица. Изгледало је да се изузеће односи само на стручно лице, које ангажује истражни судија у истрази, а не и на друга стручна лица чија се помоћ користи после завршене истраге (чл. 284, 317, 324, 330, 331. и 370. ст. 4).

О изузећу стручног лица и тумача (као и о изузећу записничара и вештака) одлучује судија, председник већа или веће.

6. Општењени и приватни тужилац (чл. 55, 58, 60, 61. и 62). — (1). Осим сада овлашћених лица (брачни друг, деца, родитељи, браћа и сестре), приватну тужбу ће за случај смрти приватног тужиоца моћи поднети односно преузети и његови усвојеници односно усвојилац (чл. 55).

(2) Законска пресумпција да је на главни претрес недошавши приватни тужилац одустао од тужбе постојаће не само кад је уредно позван већ и кад на главни претрес уопште није позван јер му се позив није могао уручити због непријављивања промене адресе пребивалишта или боравишта (допуна у ст. 1. чл. 58). То је у исто време и процесна санкција за неиспуњење дужности која је у чл. 66. прописана за приватног тужиоца.

Ако о промени адресе приватни тужилац благовремено не обавести суд из неког оправданог разлога, моћи ће тражити повраћај у пређашње стање у складу са другим условима из члана 58. (допуна у ст. 2. чл. 58).

(3) Измене и допуне које се односе на супсидијарну тужбу су следеће:

а) Супсидијарна тужба ће моћи да наступи и у случају кад јавни тужилац нађе да нема основа да предузме гоњење **против**

неког од окривљених саучесника да би гоњење према њему предузео сам оштећени као тужилац (чл. 60. ст. 1). Судска пракса о овом питању је била различита, а ново решење је у складу са ставом XIX заједничке седнице од 21. IV 1982. године.

б) Нова је одредба да блиски сродници оштећеног као тужиоца (брачни друг, деца, родитељи, усвојеници, усвојилац, браћа и сестре) могу преузети гоњење, тј. поднети тужбу или продужити започети поступак после смрти оштећеног као тужиоца. Одредба одговара чл. 55. који се односи на приватну тужбу. Теоријски посматрано ова измена није оправдана. Изједначавање супсидијарне тужбе са приватном тужбом тешко да долази у обзир, јер је супсидијарна тужба у јавном интересу и представља лично, неotuђиво и непреносиво право оштећеног.

в) Допуне у чл. 61. и 62. одговарају изменама у чл. 58. који се односи на приватног тужиоца: у случају одустанка јавног тужиоца од оптужнице на главном претресу, сматраће се да неће да продужи гоњење ни недошавши оштећени који на главни претрес уопште није позван јер му позив за главни претрес није могао бити уручен због тога што суду није благовремено пријавио промену адресе (допуна у ст. 1. чл. 61).

У новој редакцији ст. 2. чл. 61. предвиђено је да ће се доволити повраћај у пређашње стање и уредно позваном оштећеном који на главни претрес није могао доћи из неког оправданог разлога, осим неуредно позваном оштећеном коме је то право Закон до сада једино признавао.

г) Законска претпоставка да је на главни претрес недошавши оштећени као тужилац одустао од гоњења постојаће и кад он на главни претрес није позван јер му се позив није могао уручити због непријављивања суду промене адресе (допуна ст. 1. чл. 62).

Није јасно зашто у ст. 2. чл. 62. нису брисане речи „на који је био уредно позван“ (одредба се односи на повраћај у пређашње стање оштећеном као тужиоцу), јер у складу са новом одредбом чл. 58. ст. 2. право на повраћај у пређашње стање имао би и оштећени као тужилац који није могао благовремено да обавести суд о промени адресе (он на главни претрес није ни позван). Кад право на повраћај у таквој ситуацији има приватни тужилац, нема разлога да га нема оштећени као тужилац.

7. Бранилац (чл. 68, 69, 70. и 72). —

а) У случају вишеструке одбране сматра се да је одбрана обезбеђена кад у поступку учествује један од бранилаца (допуна чл. 68. ст. 2).

б) Бранилац не може бити ни лице које је у истој ствари поступало као судија или јавни тужилац (допуна чл. 69).

в) Бранилац по службеној дужности поставља се за поступак до правноснажности пресуде, а ако је окривљеном изречена смртна казна, функцију одбране врши и у поступку по ванредним правним лековима (допуна чл. 70. ст. 4).

г) О разрешењу браниоца постављеног по службеној дужности (чл. 72. ст. 1. и 2) у жалбеном поступку одлучује председник првостепеног већа односно веће суда правног лека (допуна ст 3. чл. 72).

8. **Поднесци и записници** (чл. 83, 84, 85. и 87). — (1) Измењен чл. 83. тако што је у ставу 1. одређено да решење о издвајању записника о исказима окривљеног, сведока или вештака на којима се не може заснивати судска одлука истражни судија по службеној дужности или на предлог странака доноси **одмах, а најдоцније до завршетка истраге односно давања сагласности да се оптужница подигне без спровођења истраге**. Ближе је одређен момент издвајања.

Ова допуна као да није била неопходна. И до сада је истражни судија био дужан да издвоји записнике о овим исказима из списка по службеној дужности или на предлог странака, што значи одмах пошто је сам сазнао да у списима постоје такви записници или пошто су странке ставиле своје предлоге, али су се по ст. 4. већу из чл. 23. ст. 6. достављали сви списи кад одлучује пре или у току истраге, или после истраге по чл. 160. и 264. Сада се брише ст. 4. и одређује да ће се списи издвојити одмах, па додаје да то мора бити најдоцније до завршетка истраге односно давања сагласности са непосредном оптужницом. Додатак не треба схватити као могућност да се доношење решења по службеној дужности или на предлог странке одложи до завршетка истраге, већ да се то у сваком случају мора урадити до краја истраге. Изузетак као онај сада у ст. 4. више неће бити могућ. Веће из чл. 23. ст. 6. ће ипак, али само пре или у току истраге, имати пред собом и такве записнике (ако их истражни судија није издвојио ни по службеној дужности, ни по предлогу странака), и тада ће веће, по службеној дужности, одлучити о њиховом издвајању.

У члану 83. предвиђене су још две измене у ставу 3: једна, везана за измену чл. 264. ст. 1. (види наредно излагање) и, друга, која предвиђа издвајање обавештења која су органи унутрашњих послова прикупили од лица која по закону не могу бити вештаци — чл. 244. ст. 1. (досадашња одредба предвиђа само издвајање обавештења која су дали окривљени и лица наведена у чл. 226. и 227). Остало је да се ова обавештења издвајају после завршене истраге, за разлику од недозвољених исказа из ст. 1. који се издвајају одмах.

(2) Измењена је одредба чл. 84: Записници и обавештења издвојени по чл. 83. могу се изузетно користити само на главном претресу и у поступку по **редовним** правним лековима, што значи да је искључена њихова употреба у поступку ванредних правних лекова. То ипак не значи да се издвојени записници и обавештења не могу изузетно користити и у поступку по ванредном правном леку захтева за понављање кривичног поступка (ту и једино долази у обзир коришћење тих доказа с обзиром на основе ванредних правних лекова), јер кад суд поводом захтева дозволи понављање кривичног поступка, „важе исте одредбе као и за први

поступак" (чл. 409), тј. у наставку се држи главни претрес у коме у потпуности важе и одредбе чл. 84. (у том смислу и образложење уз чл. 16. Нацрта).

(3) У чл. 85. извршено је неколико измена: а) Одредба је усаглашена са чл. 155. и 162. ст. 4. (саслушаће се и службено лице органа унутрашњих послова које је саслушало вештака. До сада је у Закону стојало да ће се саслушати само службено лице органа унутрашњих послова које је испитало окривљеног односно саслушало сведока).

б) Кад се при коришћењу обавештења што их прикупе службена лица органа унутрашњих послова установи да између њих и исказа датих у поступку постоји несагласност, а окривљени или сведок тврде да обавештење нису дали или да су дали другачије обавештење, **може се саслушати** (уместо садашњег „саслушаће се“) службено лице органа унутрашњих послова. Саслушање службеног лица органа унутрашњих послова престало је бити обавезно у сваком случају несагласности, већ зависи од процене суда.

в) Суд ће оценити да ли је у оваквој ситуацији саслушање службеног лица органа унутрашњих послова потребно и кад располаже тонским снимком изјаве лица које је дало обавештење. До сада је било супротно: у том случају суд није никада наређивао саслушање, јер је по Закону било искључено.

(4) Магнетофонска трака ће се у суду чувати онолико колико се по судском пословнику чувају списи, не до завршетка поступка правноснажном одлуком, као што је било (чл. 87). Измена је логична јер је магнетофонска трака део кривичног списка.

9. Рокови (чл. 90. и 91). — Одредби да се законски рок не може продужити, осим кад је то законом дозвољено (ст. 1. чл. 90), додата је одредба да се рокови законом установљени ради заштите права одбране и других процесних права окривљеног могу скратити ако то захтева окривљени писмено или усмено на записник.

Одредба неће штетити одбрани окривљеног (јер скраћење зависи од његовог става), нити много користити поступку (јер окривљени то скраћење, по правилу, неће тражити). У природи је одбране да иде на продужење рокова, а не да тражи њихово скраћивање. У образложењу се каже да има ситуација кад је у интересу окривљеног скраћивање рока јер тиме постиже убрзање поступка, посебно кад је окривљени странац или на привременом раду у иностранству. Међутим, такве ситуације су ретке, а рокова код којих би дошло у обзир овакво скраћивање у Закону готово и да нема (нарочито у случају дужих рокова). Осмодневни односно тродневни дилаторни рок у коме се не може одржати главни претрес, рачунајући од уручења позива за главни претрес окривљеном, могао се и до сада скратити ако се окривљени са тим сложи.

Ако последњи дан рока падне на државни празник или у недељу или у неки други дан кад државни орган није радио, рок

истиче протеком првог наредног радног дана. Сада ће се тако рачунати истек рока и ако последњи дан у року падне у суботу (па и ако би тога дана државни орган радио).

10. **Трошкови кривичног поступка** (чл. 95. и 96). — а) У трошкове кривичног поступка по чл. 95. спадају, поред осталог, награда и нужни издаци пуномоћника оштећеног, али само ако је такво заступање у поступку било **потребно**. Ова одредба је у пракси отворила питање када се заступање оштећеног преко пуномоћника има сматрати потребним. Сада је изостављен тај услов, тј. у трошкове поступка спадаће увек и наведени издаци за пуномоћника оштећеног.

б) Друга измена тиче се чл. 96. Одређено је ко накнадно доноси посебно решење о висини трошкова кад о томе није одлучено у пресуди односно решењу којим је поступак обустављен (истражни судија, судија појединац или председник већа) и предвиђено је да се захтев за утврђивање висине трошкова са потребним подацима може поднети у року од три месеца од дана достављања правноснажне пресуде или решења (о обустави поступка) лицу које има право да постави такав захтев. Предвиђен је, дакле, рок чијим се пропуштањем гаси тражбина чија висина није била утврђена у одлуци о главној ствари, без обзира на рокове застарелости потраживања по Закону о облигационим односима.

Осим тога, брисан је ст. 3. чл. 96. (који је предвиђао да ће се о трошковима поступка одлучити посебним решењем кад је суд пропустио да о томе одлучи у пресуди односно у решењу којим се обуставља кривични поступак) и ст. 4. (у којем је било овлашћење председника већа да одлучује у неким од ових ситуација, што је сада на други начин изражено у ст. 1).

Није јасно зашто је изостављен ст. 3. овога члана. Ситуације које је предвиђао могу се десити и поред обавезе суда из ст. 1. да увек одлучи о трошковима поступка. Дешава се да суд о трошковима поступка не одлучи. Ст. 2. се на те ситуације не односи: овде је **пропуштено** да се о трошковима одлучи, а тамо није могло да се одлучи јер су недостајали подаци о висини трошкова. Странке и оштећени ће тај недостатак моћи да истичу само у жалби против пресуде или решења о обустави поступка (по чл. 360. ст. 4. оштећени може увек побијати пресуду због одлуке суда о трошковима поступка). Питање је, ипак, како ће тај недостатак побијати окривљени у случају ослобађајуће пресуде (Закон узима да он у том случају нема право жалбе), а поред тога он у поступку и не поставља захтев за накнаду трошкова јер за такав исход поступка, од кога зависи његово право на накнаду трошкова, сазнаје тек по доношењу одлуке (трошкови из тач. 7. чл. 95. досуђују се само по захтеву).

11. **Доношење и саопштавање одлука** (чл. 116). — Биће ослобођен дужности да гласа о санкцији и члан судског већа који је у поступку правног лека гласао да се пресуда укине и остао у мањини (поред члана већа који је гласао да се оптужени ослободи, што је до сада било предвиђено у овом члану).

У Закону је стајало да судија који гласа да се оптужени ослободи није дужан на гласа о **казни**. Од сада ће он у два поменутог случаја бити ослобођен дужности да гласа о **кривичној санкцији** (казни, мери безбедности, васпитној мери, условној осуди и судској опомени).

12. Достављање и разматрање списка (чл. 123, 124. и 127). — Услов за достављање окривљеном који нема браниоца на начин предвиђен у ст. 3. чл. 123. био је да се достављање не може извршити због тога што окривљеног нема на досадашњој адреси, а достављач не **може сазнати његову нову адресу**. Укинут је други део овога услова: довољно је да окривљеног нема на досадашњој адреси (не тражи се да достављач није могао сазнати његову нову адресу), па да се пресуда достави браниоцу који му је претходно постављен по службеној дужности односно да се одлука истакне на огласној табли.

Тај услов неће више постојати ни код достављања приватном тужиоцу, оштећеном као тужиоцу, њиховим законским заступницима, пуномоћницима и оштећеном по чл. 124. (измена ст. 2. тог члана).

Значајна измена је у ст. 4. чл. 123. Рок за изјављивање правног лека и за одговор на жалбу тећи ће од дана достављања писмена **окривљеном** (до сада од достављања браниоцу). Рачуна се да ће ова измена отклонити неке тешкоће које је донело садашње решење, по коме се рок рачунао од достављања браниоцу, али треба имати у виду да то неће довести до очекиваног убрзања поступка, јер је достава браниоцу једноставнија и лакша од достављања окривљеном. Да би тај недостатак некако ублажио, а истовремено остао доследан у рачунању рокова од достављања окривљеном, предлагач је предвидео и измену у последњој реченици ст. 4. чл. 123. У случају да је достављање окривљеном немогуће због тога што му је адреса непозната, одлука односно жалба ће бити истакнута на огласну таблу суда (и поред достављања браниоцу) и протеком осам дана од истицања сматраће се да је достављање пуноважно извршено (уместо досадашњег решења, по коме је у таквом случају била довољна достава само браниоцу, и рачунања рокова од те доставе). Таква одредба изгледа нам да није добра, јер једно решење за нужду („достављање“ преко огласне табле кад се окривљени не може пронаћи, а нема браниоца) шири и на случајеве који се разлозима нужде никако не могу оправдати (окривљени има браниоца). То је неоправдано ширење једне фикције у процесном праву и непотребно компликовање поступка. Осим тога, одредба је у нескладу са ст. 3. чл. 123, који предвиђа да ће се пресуда кад гласи на казну затвора доставити браниоцу постављеном по службеној дужности, а рок рачунати од те доставе, ако окривљени коме се достављање не може извршити нема свога браниоца. Према новом ст. 4. таква пресуда би се достављала браниоцу (као и свака друга), али би се рокови и у том случају рачунали од њеног истицања на огласну таблу.

Предвиђена је и једна ситна допуна у ст. 2. чл. 127: Лицу лишеном слободе достављање се врши у суду или преко управе установе у којој је смештено.

13. **Извршење одлука** (чл. 132. и 134). — У чл. 132. извршење је неколико измена. Неки значај могла би да има она која као услов за извршење пресуде прописује да је **извршено њено достављање**, поред два постојећа услова: да је пресуда постала правноснажна и да извршењу не стоје на путу законске сметње. Тај услов је, у ствари, и до сада постојао, иако у Закону није био изричито поменут. Он је био садржан у формули „да извршењу не стоје на путу законске сметње” а актуалан је у случајевима кад одлука постане правноснажна пре него што буде достављена (у случају кад је виши суд одбацио жалбу и у потпуности потврдио пресуду првостепеног суда, пресуда постаје правноснажна даном изрицања одлуке вишег суда). Сада је у Закону јасно одређено да та одлука пре извршења мора бити достављена странци.

У чл. 134. ст. 1. предвиђено је да ће пресуду у делу који се односи на **одузимање имовинске користи** извршити надлежни суд по одредбама које важе за извршни поступак (као што се сада извршава део пресуде који се односи на трошкове поступка и имовинскоправни захтев).

14. **Непосредна оптужница** (чл. 160. ст. 7). — Предвиђено је да оптужницу без спровођења истраге може поднети оштећени као тужилац и за кривична дела са казном затвора до пет година (до сада је он према одредби ст. 7. овога члана могао поднети непосредну оптужницу само за тежа кривична дела).

15. **Одузимање возачке дозволе пре покренутог поступка** (чл. 141). — Према досадашњем ст. 1. чл. 141. возачка дозвола се могла одузети у току поступка за кривично дело угрожавања безбедности саобраћаја. Сада је та одредба проширена, тако да возачку дозволу може одузети орган који врши увиђај, лицу за које постоји основана сумња да је извршило кривично дело против саобраћаја, и **пре покретања поступка**. Возачка дозвола се у том случају може задржати најдуже три дана. Орган унутрашњих послова до сада није имао овлашћење за одузимање возачке дозволе по ЗКП у случају кривичних дела, а имао га је у случају прекршаја по закону о основама безбедности саобраћаја на путевима.

16. **Позив** (чл. 183). — Окривљени ће се поучити да је дужан да обавести суд о промени адресе и о намери да промени боравиште и упозорити на последице ако тако не поступи, не само приликом првог испитивања (што и даље остаје у ст. 1. чл. 218), већ и у неким случајевима пре испитивања: приликом достављања оптужнице без спровођења истраге (чл. 160. ст. 6), оптужног предлога или приватне тужбе. У том смислу је допуњен ст. 4. чл. 183, што је само у једном делу понављање чл. 218.

17. **Поступак са притвореницима** (чл. 202). — Ако притвореник захтева, може да ради на одређеним пословима, али само у **кругу затвора** (што до сада није било прецизирано).

18. **Привремено одузимање предмета** (чл. 211). — Санкција за лице које одбије да преда предмете потребне поступку (новчана казна односно затвор) моћи ће се изрећи и службеном и одговорном лицу у државном органу, организацији или заједници.

19. **Преглед и обдукција леша** (чл. 253). — Измене су следеће: а) Прегледу и обдукацији леша, кад се обављају ван установе, **мора** да присуствује истражни судија који тада руководи вештачењем и сачињава записник у који уноси налаз и мишљење вештака (ст. 1); б) За вештака се у овом случају никад не може узети лекар који је лечио умрлог (до сада се он није узимао само по правилу); в) Кад лекар што је лечио умрлог присуствује вештачењу може се саслушати као сведок (ст. 2).

20. **Оптужница и приговор против оптужнице** (чл. 264, 269. и 271). — а) У досадашњем чл. 264. прописан је био поступак са оптужницом оштећеног као тужиоца кад по његовом захтеву није вођена истрага (истрага је вођена, али по захтеву јавног тужиоца). Таква оптужница се није предавала председнику већа пред којим ће се одржати главни претрес, као што је по чл. 263. нормално, већ истражном судији, на претходну контролу, као што би истражном судији ишао и захтев за спровођење односно допуну истраге да оштећени као тужилац није изабрао подношење оптужнице. Истражни судија испитује оптужницу (као што би испитивао и захтев за спровођење или допуну истраге), и ако нађе неки основ за обуставу поступка по чл. 270, тражи одлуку већа. Тако се поступало кад јавни тужилац одустане у току истраге, или по завршеној истрази а пре поднете оптужнице, или после поднете оптужнице а пре главног претреса, а оштећени као тужилац не прихвати његову оптужницу, већ поднесе своју.

Сад се тај режим контроле оптужнице оштећеног као тужиоца мења. Ако оштећени као тужилац подигне оптужницу без спровођења истраге (не каже се више „ако истрага није спроведена по његовом захтеву“, већ се позива на чл. 160. ст. 6), или ако је подигнута приватна тужба за кривично дело за које није вођена истрага, доставља се она председнику првостепеног већа, који ће је, као раније истражни судија, оценити, па ако сматра да нема места гоњењу због околности из чл. 270. ст. 1. до 3. затражиће одлуку већа.

Ово важи само за непосредну оптужницу оштећеног као тужиоца поднету за кривична дела са казном затвора до пет година (чл. 160. ст. 6). Другачије је у случају тежих кривичних дела. Контролу тада врши истражни судија приликом саглашавања са предлогом оштећеног као тужиоца да се истрага не спроведе (чл. 160. ст. 1. и 2). Ако оштећени као тужилац подигне оптужницу без те

сагласности, сматраће се да је поднео захтев за спровођење истраге (нови ст. 2. овога члана).

б) Став 4. чл. 269. усаглашен је са чл. 83. (веће ће, осим записника на којима се не може заснивати судска одлука, издвојити и обавештења службених лица органа унутрашњих послова кад утврди да се налазе у списима). Одредба је до сада помињала само записнике, а не и обавештења.

в) Члан 271. усаглашен је са изменама у чл. 264 (види — претходно излагање).

21. Припреме за главни претрес (чл. 286). — У чл. 286. предвиђен је поступак председника већа у случају кад тужилац одустане од оптужнице пре него што је главни претрес започео. Председник већа ће тада **обуставити** кривични поступак (ако је оптужница ступила на правну снагу — ст. 1), односно одбацити оптужницу ако је поднета непосредно па је тужилац одустао пре него што је суд поводом ње донео одређене одлуке, тј. пре него што је ступила на правну снагу — ст. 2. Разликовање између обуставе поступка и одбачаја оптужнице има смисла, јер у случају одбачаја, тужилац може поднети нову оптужницу или захтев за спровођење истраге, а у случају обуставе настављање поступка долази у обзир само ако се испуне услови за понављање.

Та одредба ЗКП замењена је новом: ако тужилац (било који) одустане од оптужнице (редовне или непосредне) пре него што почне главни претрес (свеједно да ли пре или после правноснажности оптужнице), поступак ће се у сваком случају **обуставити** решењем председника већа.

22. Записник о главном претресу (чл. 311). — За практичан рад кривичног судије ово је важна измена. До сада се у записник о главном претресу уносио само **битан садржај** донете пресуде (шта обухвата битан садржај пресуде одређено је у Закону), а сада потпуна изрека пресуде (чл. 357. ст. 3. до 5). Измена је посебно значајна у случају доношења пресуде којом се оптужени оглашава кривим јер се тада у записник о главном претресу морају унети сви подаци из чл. 351. (међу њима и за које дело се оптужени оглашава кривим уз назначење чињеница и околности које чине обележја кривичног дела, као и оних од којих зависи примена одређене одредбе кривичног закона — тач. 1). До сада се у погледу тих података суд могао позвати на опис из оптужнице. Али, допуном чл. 367. ст. 4. предвиђено је да и изрека ослобађајуће пресуде и пресуде којом се оптужба одбија мора обухватити опис кривичног дела и одлуку о трошковима кривичног поступка и о имовинскоправном захтеву (која тада може да гласи само да се подносилац захтева упућује на парнични поступак).

Измена отклања неке тешкоће које је досадашње решење доносило, али ће фазу поступка у којој се изриче пресуда знатно оптеретити, јер диспозиције из тач. 1. чл. 351. могу да износе читаве странице текста.

23. **Писмена израда пресуде** (чл. 358). — Закон говори о изворнику пресуде (то је диспозитив пресуде унет у записник о главном претресу — чл. 358. у вези са чл. 311), **објављеној пресуди** (чл. 352), **писмено израђеној пресуди** (чл. 357) и **овереном препису пресуде** (чл. 352). Сада се у чл. 358. говори о техничким исправкама у писмено израђеној пресуди, о исправкама несагласности између изворника и објављене пресуде и о исправкама несагласности између преписа пресуде са изворником или објављеном пресудом.

Закон сада говори о исправкама техничких грешака у писмено израђеној пресуди и о исправкама несагласности између писмено израђене пресуде и изворника, рачунајући вероватно да се изворник због напред описаних измена извршених у чл. 311. не може разликовати од објављене пресуде и да нема разлике између писмено израђене пресуде и овереног преписа пресуде. Несагласност је ипак у свему томе могућа.

24. **Редовни правни лекови** (чл. 362, 370, 378). — Најважније измене и допуне у области редовних правних лекова су следеће:

а) Поред осталих, по Закону обавезних делова, жалба мора да садржи још и потпис жалиоца (нова тач. 5. у ст. 1. чл. 362).

б) Ако судија известилац утврди да се у списима налазе записници и обавештења која се по закону морају издвојити (чл. 83), вратиће списе првостепеном суду, пре седнице другостепеног већа, да председник првостепеног већа донесе решење о њиховом издвајању из списка. По правноснажности решења ти записници и обавештења се у затвореном омоту предају истражном судији ради чувања одвојено од осталих списка (нови ст. 5. чл. 370). Враћање списка првостепеном суду предвиђено је да би се у сваком случају обезбедила жалба против решења о издвајању, јер против решења другостепеног суда жалба није увек дозвољена, па иако се ради о првостепеном решењу као у овом случају (када су у питању решења врховног суда — чл. 394. ст. 4).

в) Измењена је одредба чл. 378. која садржи правило о забрани преиначења на горе (*reformatio in reius*). Досадашњој одредби се приговарало да није јасна (види, Т. Васиљевић, Систем, стр. 582). Она је предвиђала да се пресуда не сме изменити на штету оптуженог уопште, (у првој реченици), па затим, да се оптужени не може осудити по строжем кривичном закону или на строжу казну у односу на првостепену пресуду (друга реченица). Постављено је питање, да ли се забрана односи само на строжи закон и строжу казну, или су то само два посебна случаја много шире забране дефинисане у првој реченици, која се односи и на многа друга ограничења. Та дилема је у Закону сада решена: пресуда се не сме изменити на штету оптуженог у односу на правну оцену дела и на кривичну санкцију. Судска пракса је и до сада ишла на овако уже тумачење.

Уместо забране да се оптужени „осуди по строжем кривичном закону или на строжу казну“ дошла је забрана измене пресуде.

де на штету оптуженог „у односу на правну оцену дела и на кривичну санкцију“. „Правна оцена дела“ своди се на питање правне квалификације кривичног дела, а појам кривичне санкције је много шири од појма казне, јер поред казне обухвата још и условну осуду, судску опомену, мере безбедности и васпитне мере. До сада забрана није важила за мере безбедности, васпитне мере и друге мере кривичног закона. Ни даље се она неће односити на меру одузимања имовинске користи која није дефинисана као кривична санкција.

Закон више не говори о забрани осуде на строжу казну, већ о забрани осуде на штету оптуженог у односу на кривичну санкцију. Судска пракса ће морати да установи критеријуме по којима ће се процењивати која санкција је на штету оптуженог. Питање ће се поставити нарочито у процени односа између појединих кривичних санкција (нпр. условне осуде и казне, судске опомене са мером безбедности и казне, условне осуде са мером безбедности и казне и др.).

25. **Ванредни правни лекови** (чл. 425, 427). — У одељку о ванредним правним лековима унето је неколико допуна, углавном ситнијег значаја. Међу њима треба ипак поменути оне што се одnose на основ и услове за употребу захтева за ванредно преиспитивање правноснажне пресуде. Према досадашњој одредби чл. 425. ЗКП овај ванредни правни лек је могао поднети окривљени који је правноснажно осуђен на казну затвора или малолетничког затвора под условом да је претходно **користио редовни правни лек**. Окривљени који не уложи жалбу не може уложити ни захтев за ванредно преиспитивање правноснажне пресуде, па ни у случају кад је у жалбеном поступку, спроведеном по жалби овлашћеног тужиоца, окривљеном изречена строжа пресуда у односу на првостепену пресуду против које се он није жалио. Допуном одредбе ст. 3. чл. 425. је предвиђено да право на изјаву овог ванредног правног лека има и окривљени који није користио жалбу ако му је пресудом другостепеног суда уместо ослобођења од казне, судске опомене, условне осуде или новчане казне изречена казна затвора, односно уместо васпитне мере казна малолетничког затвора.

Основ захтева за ванредно преиспитивање правноснажне пресуде су повреде одредаба кривичног закона или одредаба кривичног процесног права одређене у чл. 427. ЗКП. Сада је проширен број процесних повреда због којих је могуће уложити овај ванредни правни лек. Захтев се може поднети и због тога што је у поступку пред судом другог или трећег степена одлучивао судија који је морао бити изузет (чл. 39. тач. 1—5), или због тога што је окривљеном, противно његовом захтеву, ускраћено да на главном претресу или претресу пред другостепеним судом употребљава свој језик (чл. 7).

26. **Скраћени поступак** (чл. 445). — Према одредби чл. 445. ЗКП приватна тужба за кривично дело **против части и угледа или кривично дело лаке телесне повреде**, поднета у скраћеном пос-

тупку, обавезно се уступа мировном већу ради покушаја мирења странака под условом да обе странке имају пребивалиште или боравиште на подручју исте општине или су запослене у истој организацији у којој постоји мировно веће. Ова одредба је унета у Закон о кривичном поступку 1976. године с тим што је њена примена, према чл. 557. ЗКП, отпочела много касније (у Србији 1. јануара 1980. године — чл. 40. Закона о мировним већима). Циљ установе је да подстакне процес подруштљавања правосуђа, и у исто време да растерети суд једног броја предмета. Она је претворила поступак пред мировним већем, који по својој природи претпоставља добровољност, у обавезан поступак, а за оштећеног представља значајну тешкоћу на путу остваривања његових права. Како се пред мировним већима изгледа не постижу мирења у већем броју, ова је установа, уместо до убрзања, довела до успоравања кривичног поступка.

Руководећи се само политичким разлозима, а не и искуством стеченим у пракси, сада је ова установа проширена на све приватне тужбе (у питању су кривична дела принуде, угрожавања сигурности, неовлашћеног фотографисања, неовлашћеног откривања тајне, преношења полне болести, одузимања туђе ствари, оштећења туђе ствари, ситне крађе, ситне преваре и др.). У поступку пред мировним већем странке могу закључити поравнање о имовинско-правном захтеву.

27. Поступак за примену мере безбедности обавезног психијатријског лечења и чувања (чл. 494. нови ст. 6. и чл. 495). — Поступак за примену мере безбедности обавезног психијатријског лечења и чувања у здравственој установи и обавезног психијатријског лечења на слободи води се по предлогу јавног тужиоца у два случаја: а) после правноснажности ослобађајуће пресуде која је донета због тога што окривљени није кривично одговоран због неурачунљивости, и б) кад се у претходном поступку утврди да би поступак требало обуставити због неурачунљивости окривљеног, а тужилац сматра да је он опасан за околину (кривични поступак се тада не обуставља, већ се покреће посебан поступак за примену мере безбедности). У случају наведеном под б) суд у поступку за примену мере безбедности мора утврдити да ли је окривљени учинио одређено кривично дело, да ли је у време извршења био неурачунљив и да ли је опасан за околину (ако се поступак за примену мере безбедности води после ослобађајуће пресуде, суд утврђује само да ли је окривљени опасан за околину, јер је остало расправљено ослобађајућом пресудом у кривичном поступку). Суд може наћи да је окривљени урачунљив, и тада обуставља поступак за изрицање мере безбедности, а кривични поступак по главној ствари се наставља, на тај начин што ће јавни тужилац ставити предлог за допуну истраге или поднети оптужни акт. Такав поступак је био логичан и јасан. Сада је у циљу убрзања поступка дошло до допуне одредбе чл. 494. (нови ст. 6), према којој, после обуставе поступка за примену мере безбедности због тога што је суд нашао да окривљени није био неурачунљив, јавни

тужилац који се одрекао права на жалбу против тога решења, може одмах или у року од осам дана, поднети оптужбу. У том случају примењиваће се одредбе чл. 355. ст. 2. и 3. (поновно отварање главног претреса по тужби јавног тужиоца после ослобађајуће пресуде).

Нова одредба чини да отпада приговор против оптужнице, без икаквог оправданог разлога. Аналогија са ситуацијом коју предвиђа чл. 355. је немогућа, јер се тамо ради о односу између два главна претреса у редовном кривичном поступку, а овде о претресу у поступку за примену мере безбедности и главном претресу у кривичном поступку. Услови и претпоставке за одржавање тих претреса су различити. Осим тога није јасно зашто се у новој одредби закона узима да окривљени нема право на жалбу против решења о обустави поступка за изрицање мере безбедности (у претходном ставу истог члана то му је право признато).

Друга измена је у одредби чл. 495. Према досадашњим одредбама Закона, после оптужбе која је изашла на главни претрес, поступак за изрицање мере безбедности могао се покренути само после правноснажности ослобађајуће пресуде донете због тога што је утврђено да је окривљени неурачунљив. Није било могуће да се мера безбедности изрекне без доношења пресуде о ослобођењу окривљеног од оптужбе, ни кад би јавни тужилац на главном претресу изменио свој оптужни акт у предлог за изрицање мере безбедности, након што је суд утврдио да је окривљени у време извршења кривичног дела био неурачунљив. Сада је такав поступак могућ. Ситуација што даље настаје била би иста као у случају подношења предлога јавног тужиоца за примену мере безбедности у отвореној истрази: ако предлог буде одбијен јавни тужилац би поново могао подићи оптужбу, јер је она остала нерешена (ту би дошла у обзир и примена чл. 494. ст. 6). Поставља се питање на основу којег ће материјала јавни тужилац заснивати своју одлуку о измени оптужбе у предлог за примену мере безбедности. Главни претрес је скуп процесних радњи којима се ништа не утврђује. Утврђивање да је окривљени у време извршења кривичног дела био неурачунљив може суд да чини тек после главног претреса у ослобађајућој пресуди. Због тога ће замена оптужбе предлогом за изрицање мере безбедности почивати на несигурном материјалу, тј. утиску јавног тужиоца.

28. Извршење кривичне пресуде иностраног суда (чл. 520).

— Разлози државног суверенитета искључују било какву активност иностране власти на домаћој територији и спречавају да се призна правна снага њеним актима. У све развијенијим међународним односима тако строго постављени принцип није се могао до краја одржати, и од њега су постепено чињена одступања. При томе се стално наилазило на отпоре, који су најоштрије били упућени извршењу иностраних кривичних пресуда на домаћој територији и признавању дејства таквим пресудама у националном праву. Али, у последње време, иако се углавном и даље остаје на принципу да се стране кривичне пресуде не извршавају, чине се одступања,

која су временом све шира. Све је већи број законодавстава која иностраним кривичним пресудама признају одређено правно дејство на својој територији. Такав развој представља несумњив прогрес у међународном саобраћају и остваривању међународне сарадње у борби против криминалитета.

У томе духу је и измена одредбе чл. 520. југословенског Закона о кривичном поступку. У ст. 1. тога члана је до сада, без икаквог изузетка, било предвиђено да домаћи судови неће поступати по молби иностраног органа којом се тражи извршење кривичне пресуде иностраног суда. Сада је у неколико нових ставова тога члана предвиђено да ће изузетно домаћи суд извршити санкцију из правноснажне пресуде иностраног суда под условом да је то предвиђено међународним уговором и ако санкцију изрекне и домаћи суд према кривичном законодавству СФРЈ.

Инострана пресуда се не извршује непосредно, већ после њеног признавања од стране надлежног домаћег суда посебном пресудом коју доноси веће без присуства странака. У томе поступку захтев за признавање иностране пресуде може бити одбијен или усвојен, и тада се кривична санкција из иностране пресуде саображава домаћем правном поретку. У образложењу пресуде суд ће, поред осталог навести којим се разлозима руководио приликом изрицања санкције. Против пресуде домаћег суда може се изјавити жалба у којој јавни тужилац, осуђени и његов бранилац могу истицати повреде поступка у коме је пресуда донета, повреде услова за признавање извршења, и неправилност или незаконитост изречене санкције. Жалба се не може односити на пресуду иностраног суда која је постала правноснажна.

29. Остале измене и допуне на којима се у овом раду због њиховог мањег значаја нисмо посебно задржавали, су у члановима: 23, 50, 133, 153, 168, 188, 218, 239, 279, 295, 300, 304, 306, 330, 333, 337, 338, 353, 357, 360, 363, 367, 371, 379, 381, 383, 385, 387, 398, 404, 414, 422, 423, 426, 429, 442, 480, 502, 503, 505, 506, 509, 510, 513, 515, 519. и 550.

Здравко Петровић

заменик војног правобраниоца у Сарајеву

ПОЈАМ И ПРАВНА ПРИРОДА УГОВОРА О ГРАЂЕЊУ

Друштвени и економски значај грађевинарства у нас и у свијету намеће потребу правне обраде грађевинског посла у обиму много већем него што је то раније био случај. Свакако једна од главних карактеристика грађевинског посла је његова изузетна сложеност са техничке стране, што свакако утиче и на његову правну природу и захтијева посебну пажњу како правне теорије, тако и праксе. Специфичности уговора о грађењу огледају се у дужини трајања извођења радова, поштреној одговорности извођача, примопредаји објекта, мијешању и надзору државе и слично. Велико мијешање државе и њен надзор у области грађевинарства данас је редовна појава у свим развијенијим земљама, управо због значаја које оно има. Државно мијешање и надзор огледа се у свим фазама извођења грађевинских радова — од издавања грађевинске дозволе до завршетка грађевинских радова, одн. до издавања употребне дозволе. Државни интерес у овој области је у неопходности контроле над радовима који могу довести у питање живот и здравље људи, а извођење грађевинских радова и грађевинарство уопште је управо таква област. Због тога се и на меће читав низ административних прописа у погледу хигијенско-техничке заштите, стандарда грађевинског материјала, безбједности и сигурности грађевинских објеката.

Изузетна техничка сложеност грађевинског посла, која захтијева обимну инвестиционо-техничку документацију, ангажовање великог броја људи било од стране инвеститора или извођача, условљава закључење овог уговора у писменој форми у великом броју земаља, што је и код нас случај. Дужина трајања извођења грађевинских радова условљава читав низ специфичности овог уговора: значај рока завршетка, уговорна казна, исплата по ситуацијама, обезбјеђење материјала и слично. Посебну потешкоћу представљају поремећени економски односи на тржишту, када услед инфлације долази до великих повећања цијена, што опет условљава честу примјену клаузуле промијењених околности (*rebus sic stantibus*).

До доношења Закона о облигационим односима, ова материја је била регулисана углавном посебним узансама о грађењу, основним Законом о изградњи инвестиционих објеката (Сл. лист ФНРЈ 45/61), Уредбом о грађењу (Сл. лист ФНРЈ 32/58), као и одговарајућим републичким законима о изградњи инвестиционих објеката, те низом наредби и правилника. Пракса је показала неопходност цјеловитог регулисања уговора о грађењу у законодавству, управо из разлога низа одлика и специфичности које смо навели, а које захтијевају посебно регулисање.

Уговор о грађењу у упоредном праву

Грађански законици донијети крајем 19 и почетком 20 стољећа не садрже посебне одредбе о уговору о грађењу, него се на овај уговор примјењују одредбе уговора о дјелу. Овакав поступак налазимо у чл. 1151—1171. аустријског Грађанског законика, чл. 363. швајцарског Закона о облигацијама, те у чл. 1787—1799 француског Грађанског законика. Новији законици, попут Грађанског законика Етиопије из 1960. године или Трговачки законик Либије из 1954. године садрже посебне одредбе о уговору о грађењу. Италијански грађански законик из 1942. године не дефинише посебно уговор о грађењу, али регулише посебним одредбама питања измене нацрта у пројекту (чл. 1659), вршење надзора (чл. 1662) и одговорност произвођача (чл. 1670).¹

Ако анализирамо дефиниције које се срећу у иностраној правној литератури, можемо рећи да је уговор о грађењу такав уговор на основу кога се једна странка — извођач (грађевинар, предузимач, извођач радова) обавезује да другој страни — наручиоцу (инвеститору) изгради неки грађевински објекат или обави неке грађевинске радове, а наручилац се обавезује да за извршени посао плати одређену накнаду (цијену). Овако постављена дефиниција указује да се уговор о грађењу третира као уговор о дјелу, с тим што су предмет уговора грађевински радови. Новији законици, међутим, дају прецизнију дефиницију уговора о грађењу. Тако Грађански законик РСФСР у чл. 368. ст. 1. овај уговор дефинише као „уговор о дјелу капиталне изградње“, код кога се извођач обавезује да својим средствима изгради и преда наручиоцу планом предвиђени објект у одређеном року, а према пројектно-предузимачкој документацији, док се наручилац обавезује да обезбиди земљиште, уредно финансира градњу, преда пројектно-предрачунску документацију и прими објекат по његовом завршетку. Пољски Грађански законик из 1964. године посвећује уговору о грађењу од 647. до 659. члана. У члану 647. даје се дефиниција уговора о грађењу према којој се извођач — социјалистичка привредна организација обавезује да објекат, који је предмет уговора и саграђен према пројекту, преда инвеститору, који се

¹ Др Јелена Вилус: Уговор о грађењу, Грађевинска књига, Београд 1968, стр. 7—13.

обавезује да изврши припрему грађевинског земљишта, изради пројект, изграђени објект прими и плати накнаду која је уговорена. Сличну дефиницију налазимо и у праву ДР Њемачке.

Из наведених дефиниција уговора о грађењу дало би се закључити да је то у бити уговор о дјелу. Међутим, због низа специфичности грађевинске дјелатности у теорији је питање правне природе овога уговора спорно. Треба констатовати да у страниј правној теорији постоји „опште мишљење да уговор о грађењу, због низа специфичности, као и због потребе заштите јавног интереса, који код ових уговора долази нарочито до изражаја, треба сврстати у посебну категорију”.² Наиме, очигледно је да правила римског права о уговору о дјелу, не могу бити довољна да би се примјенила на читав низ односа у вези са изградњом инвестиционих објеката. Сматрамо да је потребно указати на одређене ситуације које по схватању правних теоретичара у упоредном праву могу утјецати на одређивање правне природе уговора о грађењу.

У француској правној доктрини се приликом одређивања правне природе уговора о грађењу полази од односа између наручиоца и извођача. При томе се води рачуна да ли се приликом уговарања извођач обавезује да поред извођења радова прибави и материјал, те да ли се радови изводе на земљишту које је прибавио наручилац. У првом случају, ако извођач поред рада даје и свој материјал, ради се о уговору о купопродаји. Теоретичари који заступају ово становиште позивају се на одредбу чл. 1711 француског Грађанског законика према којој „уговор којим је на основу јединачних цена или глобалне цене уговорена изградња једне грађевине сматра се уговором о делу и онда када материјал даје лице за кога се грађевина ради, а када материјал даје посленик, онда више није уговор о делу, већ уговор о продаји”.³

Постоји, међутим, и схватање да се у овом случају ради о мјешовитом уговору, који има елементе и купопродаје и уговора о дјелу.⁴ Ово схватање оправдава се чињеницом да „се на однос између наручиоца и извођача могу да примене одредбе уговора о продаји којим се регулише питање скривених мана материјала”.⁵ До проблема код примјене ове теорије долази када се постави питање приликом подјеле мана на мане материјала и мане зграде. Неки аутори овај проблем разрјешавају тако што сматрају да елемент испоруке радова преовлађује над испоруком материјала.⁶

У другом случају, тј. када наручилац даје земљиште, а извођач на том земљишту изводи радове и даје свој материјал, ради

² Др Јелена Вилус: *Op. cit.*, стр. 8.

³ G. Bricmont: *La responsabilité des architecte et entrepreneur en droit belge et en droit français*, Брисел—Париз 1965, стр. 14—15.

⁴ G. van Hecke: *De la nature du contract d'entreprise dans lequel l'entrepreneur fournit la matiere*, *Revue critique de jurisprudence*, Belge 1951.

⁵ Др Јелена Вилус: Грађанско правна одговорност извођача и пројектанта, Грађевинска књига, Београд 1973, стр. 74.

⁶ Colin A. et Capitant H.: *Cours elementaire de droit civil francais*, т. II, стр. 556—557.

се о уговору о дјелу. Овакво становиште заступају Брикмонт, Поттиер, Делво и други. Ови аутори полазе од чињенице да је за одређивање правне природе уговора о грађењу од прворазредног значаја ко даје земљиште, јер је оно главни дио од свих елемената који чине уговор. Уговор остаје уговор о дјелу ако се радови изводе на земљишту које је дао наручилац, иако је извођач дао свој материјал. Овај став прихвата и француски Грађански законик у чл. 1787, према коме ће се уговор сматрати уговор о дјелу и у случају када посленик испоручује, поред радова и свој материјал. Ово рјешење се примјењује ако што друго није уговорено. Ризик за пропаст ствари сноси њен сопственик, док се власништво код уговора о дјелу преноси искључиво предајом грађевинског објекта. Према томе, извођач сноси ризик до предаје ствари наручиоцу.

Страни аутори придају велику важност улози административног права у области уговора о грађењу, јер се управни органи, објективно, јављају у свакој фази градње, од издавања дозволе за грађење, па до разних инспекцијских контрола у погледу сигурности и безбједности грађевине. Улога управних органа је свакако већа у земљама гдје се привредом управља административно. У овим земљама уговор је „плански“, дакле уговорне стране могу самостално регулисати веома мало међусобних односа. Неки аутори виде у томе предност, јер се број спорова смањује.⁷

У развијеним капиталистичким земљама уговор о грађењу је углавном типизиран. Типске уговоре састављају професионална удружења архитеката и инжињера, дакле стручних људи који су у могућности да осјете проблеме са којима се сусреће пракса. Позитивна особина типских уговора је у томе што се поступак око закључења уговора изузетно скраћује (јер су услови увијек познати унапријед, па странкама остаје на вољу који ће уговор изабрати), а самим тим се смањују трошкови. Постоје двије врсте типизираних уговора — једни којима се регулише уступање грађевинских радова и други, који се тичу извођења истих. Данас су свакако најпознатији општи услови и типски уговори Међународне федерације за подизање зграда и извођење јавних радова из 1957. године, који су рађени на бази општих услова Британског краљевског друштва архитеката (R.I.B.A) и друштва инжињера (ICE) из 1955. године. Слични општи услови постоје и у Канади, СР Њемачкој, Норвешкој, Француској, Швајцарској и слично.

Уговор о грађењу у нашем праву

У нашем предратном праву уговор о грађењу је био регулисан у обиму уговора о најму у § 1151—1174. аустријског Грађанског законика. Тако се у § 1151. каже: „Кад се тко обавезе на службу за другог на извјесно вријеме, настаје уговор о служби,

⁷ Баришев: Право капиталне изградње у СССР-у, Москва 1956, стр. 63—67.

а уговор о дјелу ако преузима израду каквог дјела уз наплату". § 706. српског Грађанског законика говори да „уговор најамни постоји онда кад се ко обавезе какву службу чинити (или послужити) или што начинити за одређену награду у новцу".

Према чл. 348. Општег имовинског законика за Црну Гору „ко се потхвати да ће неки посао или радњу одсјеком извршити, тим се самим обавезује: да ће радња бити добра, и онака како је погођено или се само собом разумије, и да ће ју готову предати најдаље до рока који је уговором или самом врстом радње, или другом приликом одређен". Члан 880. прецизно одређује појам уговора о градњи одсјеком: „Уговор о градњи одсјеком (или на уцјен) је такође најам радње, али је овдје већ погодбом одсјечена укупна плата за ову одређену радњу или њезин производ, као за какву јединицу или цјелину, ма колико радник или подузетник у њу времена или трошкова уложио".

У послијератном праву, у периоду административног управљања привредом, прописи из области грађевинарства су искључиво административне природе, или бар највећим дијелом. Изградња инвестиционих објеката била је у вези са планом, а прописи који су се односили на грађевинарство били су обимни. У 1961. години донесен је Основни закон о изградњи инвестиционих објеката (Сл. лист ФНРЈ 45/61). Овим законом појачава се одговорност инвеститора, а настоји се смањити улога и значај органа управе у области грађевинарства. На основу овога закона током наредних година донесени су републички закони о изградњи инвестиционих објеката.

Ипак, и поред богате судске праксе, у нашој земљи није било прописа који су уређивали материју облигационих односа у грађевинарству уопште, а посебно оних који су уређивали односе између инвеститора и извођача. Треба рећи да је била спорна и примјена Општих узанси за промет робом на односе између инвеститора и извођача. Судска пракса је у погледу овога стала на становиште да се одредбе Општих узанси уговорне казне могу примјенити на уговор о грађењу, а послеје тога је заузет и начелан став да се на послове грађевинских радова могу примјенити узансе које се не односе изричито на купопродају робе, а по карактеру се могу примјенити на грађевинарство, посебно имајући у виду природу и карактер грађевинских радова (ЗСО, књига 10, свеска III, бр. 395, 1965). Уочавајући постојање осјетне празнине у нашем правном систему у овој области, Секретаријат за грађевинарство Привредне коморе Југославије је дао приједлог за доношење Посебних узанси у грађењу. Након дужег рада оне су и донесене и објављене у службеном листу СФРЈ број 18/77, са примјеном од 1. маја 1977. Предмет Посебних узанси о грађењу је уређивање односа између наручиоца и извођача радова у пословима извођења радова на грађевинским објектима.

Законом о облигационим односима (Сл. лист СФРЈ 29/78) релативно цјеловито се регулишу односи који се односе на област грађења, мада одредбе закона које се односе на уговор о грађењу не рјешавају сва спорна питања настала закључењем и извршењем

уговора. Управо због тога се на рјешавање таквих питања аналогно примјењују законске одредбе које се односе на уговор о дјелу (чл. 641. ЗОО). Доношењем Закона о облигационим односима, Посебне узансе о грађењу су изгубиле на значају, али ипак и даље постоје и примјењују се под условом да је њихова примјена уговорена, што је регулисано одредбом члана 1107. ст. 3. ЗОО.

У нашој правној теорији постоје опречна схватања о правној природи уговора о грађењу. Према првом схватању уговор о грађењу је посебан именовани уговор у привреди. Овакво становиште темељи се на чињеници да су у Закону о облигационим односима одредбе уговора о грађењу издвојене у посебну главу.⁸ На истом становишту је и мишљење да „уговор о грађењу, због низа специфичности, као и због потребе заштите јавног интереса, који код ових уговора долази нарочито до изражаја, треба сврстати у посебну категорију“.⁹

Друго становиште, које има доста присталица, иде за тим да је уговор о грађењу по својој правној природи уговор о дјелу.¹⁰

Према изричитој одредби члана 630. Закона о облигационим односима, уговор о грађењу је уговор о дјелу којим се извођач обавезује да према одређеном пројекту сагради у уговореном року одређену грађевину на одређеном земљишту, или да на таквом земљишту, односно на већ постојећем објекту изврши какве друге грађевинске радове, а наручилац се обавезује да му за то плати одређену цену.¹¹

Независно од наведених теоретских схватања, југословенска судска пракса стоји на становишту да је уговор о грађењу уговор о дјелу. Овакав став судска пракса је имала и прије ступања на снагу ЗОО. Тако је у рјешењу Врховног привредног суда Сл. 582/60 од 16. 6. 1960. године истакнуто да се у споровима који проистичу из уговора о дјелу не могу примјенити Опште узансе за промет робом, јер оне важе за куповину и продају робе и друге послове промета робе, него се у тим споровима примјењују правила привредног права. У рјешењу истог суда Сл. 473/72 од 20. 2. 1973. године суд налази да се „на уговор о грађењу примјењују правна правила која се односе на уговор о делу, ако друга-чије није уговорено“.

⁸ Коментар ЗОО у редакцији С. Перовића и Д. Стојановића, Правни факултет Крагујевац — Културни центар Г. Милановац, 1981. — Др З. Антонијевић: Уговори у привреди, Београд, 1968, стр. 276. — У прилог овом становишту треба навести и одредбу чл. 587. ст. 2. ЗУР-а према коме уговор о грађењу није самоуправни споразум, већ правни посао који учесници склапају међусобно или са трећим лицима у промету роба и услуга без учешћа уговорних страна у оствареном доходу и заједничком сношењу ризика.

⁹ Ј. Вилус: Уговор о грађењу, Грађевинска књига, Београд 1968, стр. 8.

¹⁰ Коментар ЗОО у редакцији Б. Т. Благојевића и В. Круља, Савремена администрација, Београд 1983. М. Константиновић: Скица за законик о облигацијама и уговорима, Београд 1969, Савремена администрација, чл. 659.

¹¹ Овакво одређење појма уговора о грађењу шире је од оног које је дао проф. Константиновић. Према чл. 559. „Скице...“ „уговор о грађењу је уговор о делу којим се предузимач обавезује да према плановима које му је предао наручилац сагради одређену грађевину, а наручилац се обавезује да му за то исплати одређену награду“.

Уговор о инжињерингу, консалтингу и „кључ у руке“

Уговор о инжињерингу, консалтингу и „кључ у руке“ често се спомињу у вези уговора о грађењу, па се, не ријетко, ти појмови и мијешају.

Уговор о инжињерингу је новијег датума и везан је са повећаном изградњом и све сложенијим проблемима у овој области, као и специјализацији у овој дјелатности. Правна природа овог уговора још увијек није дорађена, бар када је ријеч о судској пракси, иако у теорији има спорадичних покушаја. Прво мишљење иде за тим да се ради о специфичном уговору који заправо представља мјешавину више уговора (уговор о купопродаји, дјелу и сл.).¹² По другом овај уговор постоји онда када је предмет уговора поред грађења објекта и израда техничке документације, набавка опреме, стављање објекта у погон и оспособљавање кадрова потребних за експлоатацију објекта.¹³

Уговор о консалтингу (consulting) је такав уговор којим се консалтинг организација обавезује да пружи интелектуалну услугу (пројект, надзор, студија економске и техничке изводљивости и слично). Овим уговором се не преузима никаква обавеза изградње, набавке опреме или монтаже. Иако има и другачијих мишљења, ипак можемо рећи да је овај уговор само подврста уговора о инжињерингу, или инжињеринг у ужем смислу.

Уговор „кључ у руке“ (turnkey или cle en main), можемо сматрати посебним уговором, којим извођач преузима обавезу повећане одговорности за извршење групе уговора или једног уговора који садржи обавезу завршетка неког објекта.

У документима ЕСЕ¹⁴ уговор „кључ у руке“ се дефинише као уговор на основу кога извођач одговара и за извођење грађевинских радова и за испоруку и монтажу опреме у индустријском постројењу.

У нашој правној теорији ипак не постоји сагласност око правне природе овог уговора. Према једном становишту, то је комплексан уговор, који се састоји од више уговора, али се сматра као јединствен уговор. Предмет овог уговора је не само изградња, већ и пројектовање објекта и израда пројектног програма, као и испорука опреме, монтажа и сл.¹⁵ Према другом, уговор „кључ у руке“ није посебан уговор. Употребом термина „кључ у руке“ хтјела се назначити само повећана одговорност извођача

¹² Др З. Антонијевић: Привредно право орг. удруженог рада, Београд, 1981, стр. 81.

¹³ Ј. Војиновић: Приручник за инвеститоре и извођаче радова у области грађевинарства, Београд 1976, стр. 36.

¹⁴ 1964. године у оквиру Европске комисије ОУН за Европу формирана је група стручњака за међународну уговорну праксу у индустрији, у којој се налази и представник наше земље.

¹⁵ З. Биро: Зборник радова са Савјетовања о Закону о облигационим односима, 1978.

Б. Вукмир: Уговори о извођењу инвестицијских радова, Загреб, 1980, стр. 272.

за извршење групе уговора или једног уговора, који садржи све радње и обавезе до завршетка објекта.¹⁶

Према Закону о облигационим односима, уговор „кључ у руке“ није посебан уговор, већ уговор о грађењу са посебном одредбом. Тако, у члану 640. стоји да ако уговор о грађењу садржи одредбу „кључ у руке“ или неку другу сличну одредбу, извођач се самостално обавезује да изврши скупа све радове потребне за изградњу и употребу одређеног цјеловитог објекта. Уговорна цијена у овом случају и вриједност свих непредвиђених радова и вишкова радова а искључује утицај мањкова радова на уговорену цијену. У случају да у уговору „кључ у руке“ учествује као уговорна страна више извођача, њихова одговорност према наручиоцу је солидарна.

Оваква концепција уговора „кључ у руке“ одговара наручиоцу-купцу који је заинтересован за изградњу објекта у одређеном року према постављеним условима из уговора. Једина обавеза купца би била плаћање уговорене цијене. Обавезе испоручиоца су, међутим, изузетно велике, почев од извођења свих радова потребних за изградњу и употребу објекта до појачане одговорности за непредвиђене радове и вишкове радова. Испоручилац је такође одговоран и за квалитетно и благовремено извршење уговорних обавеза подизвођача.

Судска пракса нам даје интересантна становишта у погледу уговора „кључ у руке“. Тако се у пресуди Врховног привредног суда Сл. 711/70 од 12. 4. 1971. године истиче да „ако је уговорена изградња објекта „кључ у руке“, за фиксну цену, извођач не може тражити накнадно повећање цене због тога што је уграђивао скупи материјал од уговореног“.

Наведена схватања о појму и правној природи уговора о грађењу у правној теорији и законодавству код нас и у свијету указује на чињеницу да проблематици уговора о грађењу, како у иностраној, а поготову у нашој правној теорији, није посвећена ни изблиза пажња у оној мјери у којој то она заслужује. Напретком науке и технологије грађевински посао постаје свакодневно сложенији и сложенији. Нове врсте грађевинског материјала, нове методе грађења свакако утичу и утицаће и на промјену класичног схватања о уговору о грађењу као уговору о дјелу, а што смо могли видјети код уговора о инжењерингу, консалтингу и „кључ у руке“. Посебно интересантно питање, које овдје није третирано, јесте питање односа човјекове околине и модерног грађевинарства, у свјетлу одговорности извођача и инвеститора и цијеле друштвене заједнице у заштити и унапређењу човјекове радне и животне средине. Да ли ће даље усложњавање грађевинског посла довести до већег уплитања државе у овој области, или ће напротив, она уговорним странкама дати више слободе у уговарању?

Сви наведени проблеми и противрјечности само указују на то да правницима предстоји дуг и мукотрпан посао у рјешавању многих спорних питања из ове области.

¹⁶ Мр Радомир Стојичић: Одговорност извођача грађевинских радова за штету, Сарајево, 1984 (необј. докт. дисертација).

Нашем држављанину на привременом раду у иностранству штета може бити досуђена само у динарима, према курсу који је важио на дан доношења првостепене пресуде.

Из образложења:

Делимичним уважањем жалбе туженог Виши суд у Новом Саду је као другостепени парнични суд својом пресудом донетом под пословним бројем Гж-3170/83 од 23. новембра 1983. године преиначио пресуду Општинског суда у Новом Саду донету под пословним бројем П-122/83 од 8. 09. 1983. године тако што је туженог обавезао да тужиоцу уместо досуђених 9.270 ДМ на име тоталне штете и 463,64 ДМ досуђених на име финансијских калкулација штете исплати одговарајућу динарску противвредност према курсу који је важио на дан пресуђења односно 8. 9. 1983. године са 7,5% камате почев од 13. августа 1982. године па до исплате, као и износ од 15.470,00 динара на име парничних трошкова уместо првостепеном пресудом досуђених 19.470.- динара.

Благовремено поднетом ревизијом тужилац са разлога предвиђених одредбама члана 385. ст. 1. ЗПП-у побија другостепену пресуду у преиначујућем делу, а у ревизији предлаже да се уважањем исте другостепена пресуда у побијаном делу преиначи одбијањем жалбе туженог.

Јавни тужилац Војводине није се у законом одређеном року изјаснио на ревизију тужиоца, а ни тужени није у истом року доставио свој одговор на ревизију, иако им је од стране првостепеног суда ревизија била уредно достављена ради изјашњења односно одговора.

Ревизија тужиоца није основана.

Након што је размотрио све списе предмета ове парнице, а полазећи

од навода садржаних у ревизији тужиоца, овај ревизијски суд је нашао да ревизија тужиоца није основана. Пре свега другостепена одлука је у побијаном преиначујућем делу донета без битних повреда одредби парничног поступка из члана 354 ЗПП-у и сагласно одредбама члана 365. став 1. и 2. истог закона, па тужилац неосновано у ревизији износи да је прекорачен жалбени захтев, а што би иначе значило битну повреду одредби парничног поступка из члана 354. став 1. ЗПП-у учињену од стране другостепеног суда и због које се у смислу одредби члана 385. став 1. тачка 2. истог закона може изјавити ревизија.

Преиначујући првостепену пресуду на напред изложени начин другостепени суд се у својој одлуци правилно позвао на одредбе члана 10. Закона о новчаном систему („Сл. лист СФРЈ“, бр. 49/76) и члана 189. став 2. и 395. Закона о облигационим односима („Сл. лист СФРЈ“, бр. 29/78), а према којима тужиоцу као нашем држављанину на привременом раду у иностранству спорна штета може бити досуђена само у динарима и према курсу немачке марке који је важио на дан доношења првостепене пресуде. С тим у вези тужилац се, побијајући другостепену пресуду због погрешне примене материјалног права, неосновано у својој ревизији позива на одредбе одлуке о наплати премија и плаћању накнаде штете и о другим плаћањима у девизама из послова осигурања и реосигурања („Сл. лист СФРЈ“, бр. 32/77) као посебног прописа. Одредбе тачке 5. став 1. ове одлуке, а према којима заједнице осигурања могу организацијама удруженог рада и другим мањим лицима исплаћивати штете и вршити друга плаћања по пословима осигурања у девизама у случају осигурања

гурања робе у извозу и осигурања наплата потраживања за робу и услуге извезене на кредит — за накнаду штете из осигурања, као и за трошкове покривене осигурањем које је осигураник платио девизама, очигледно се не односе на тужиоцев захтев за накнаду спорне штете у девизама.

Како ни једним од важећих прописа није предвиђено да се тужиоцу спорна штета може исплатити у девизама, то следи закључак да је другостепена пресуда у побијаном делу у свему законита. Ради тога се ревизија тужиоца показује неоснованом, па је као таква морала бити одбијена применом одредби члана 393. ЗПП-у.

(Пресуда Врховног суда Војводине, посл. бр. Рев. 193/84. од 25. 6. 1984)

Ако је код радника наступила смањена радна способност због повреде на раду у време када се налазио у радном односу на одређено време, накнада материјалне штете у облику новчане ренте није ограничена само на трајање радног односа на одређено време, већ важи и после престанка радног односа ако се утврди да штета постоји.

Образложење:

Према одредби члана 208. став 1. Закона о удруженом раду радник коме је причињена штета на раду или у веза са радом има право да захтева од основне организације накнаду штете према општим начелима о одговорности за штету. Из такве законске одредбе не произлази никаква разлика између права радника који је закључио радни однос на неодређено време, односно радника који је закључио радни однос на одређено време.

Ако је раднику због несреће на раду смањена радна способност, па због тога трпи штету на личном дохотку, има право на накнаду штете у облику новчане ренте од организације удруженог рада која је одговорна за насталу штету. Ово право произлази из одредбе члана 188. став 1. Закона о облигационим односима, према којој радник, у случају смрти, телесне повреде или оштећења здравља, остварује накнаду за штету, по

правилу, у облику новчане ренте, доживотне или на одређено време.

При том се појам „на одређено време“ не може изједначавати са појмом радног односа на одређено време. Појам „одређеног времена“ у смислу одредбе члана 188. став 1. Закона о облигационим односима мора се узимати у обзир тако да радник има право на новчану ренту све док постоје услови за признавање ове накнаде штете.

С обзиром на одредбе чланова 185. и 190. Закона о облигационим односима, према којима је одговорно лице дужно да успостави стање какво је било пре настанка штете, суд узима у обзир све околности које су настале после штетног догађаја и признаје накнаду штете у износу који је потребан да се материјални положај оштећеног успостави у таквом стању какво би постојало да није било штетног догађаја. То важи и за случајеве кад је реч о накнади штете у облику новчане ренте, јер раднику ова накнада не припада само за време трајања радног односа, када се штета најчешће исказује у смањеном личном дохотку на одговарајућем послу, већ и после престанка радног односа, као се утврди да оштећени трпи штету и после престанка радног односа због смањене могућности стицања материјалних средстава.

Суд, у одлуци којом разрешава спорни однос, не утврђује временско ограничење тог права. Сваки учесник у поступку може да захтева измену признате накнаде штете у смислу члана 196. Закона о облигационим односима, према којој суд, на захтев оштећеног, може да повећа ренту, а на захтев виновника штете може ренту да смањи или чак укине, ако се ради о знатно промењеним околностима које је суд имао у виду приликом доношења претходне одлуке.

Ако радник предлаже поништење одлуке основне организације удруженог рада којом је изречена дисциплинска мера, а истовремено је одлучено и о накнади штете, суд одлучује само о законитости одлуке о изреченој дисциплинској мери.

У погледу одлуке о накнади штете суд утврђује да не постоје услови за судску заштиту.

Образложење:

Ако је повредом радне обавезе или другим повредама радне дисциплине настала штета, на основу одредбе члана 199. став 3. Закона о удруженом раду дисциплинска комисија може да одлучује о накнади штете или даје иницијативу за поступак за утврђивање накнаде штете.

Ако се у дисциплинском поступку одлучује о материјалној одговорности радника, дисциплинска комисија утврђује постојање штете из чл. 205. и 206. Закона о удруженом раду и околности у којима је настала штета као и друге околности.

Када је дисциплински поступак завршен, основна организација извршава дисциплинску меру. Ако радник није задовољан одлуком о изреченој мери, према члану 204. став 8. Закона о удруженом раду може да покрене поступак пред судом удруженог рада. Ако радник неће да надокнади штету која је проузрокована повредом радне обавезе, основна организација има могућност да у смислу члана 207. став 2. наведеног закона покрене поступак пред судом удруженог рада.

Из наведених одредаба произилази да судску заштиту од изречене дисциплинске мере има само радник, а основна организација може да захтева накнаду штете независно од ове процесне легитимације радника.

Ако радник предлогом којим захтева поништење решења о изреченој дисциплинској мери захтева истовремено и поништење одлуке о накнади штете, не постоји процесна претпоставка за судску заштиту. Одлука основне организације у погледу накнаде штете нема извршни наслов. Ако суд одбаци захтев радника за поништење решења о дисциплинској мери, таква судска одлука нема никакав утицај на одлуку о накнади штете ако радник сам не надокнади штету.

Иста правна ситуација постоји и тада када радник покрене поступак пред судом и захтева поништење одлуке о накнади штете, односно констатацију да није дужан да надокнади штету, и то и у случају када одлуку о накнади штете није донела дисциплинска комисија, већ други надлежни орган, било да је штета

настала због повреде радне обавезе било због другог штетног догађаја који нема обележја повреде радне обавезе.

Суд у тим споровима, у циљу заштите друштвене својине, упућује основну организацију да покрене поступак у смислу члана 207. став 2. Закона о удруженом раду. Ако до краја расправе пред првостепеним судом основна организација не покрене поступак, суд одлучује само о законитости одлуке о дисциплинској мери, док ће у погледу накнаде штете одлучити да не постоји услов за судску заштиту.

Ако основна организација не покрене поступак за накнаду штете, суд обавештава друштвеног правобраниоца самоуправљања.

У спору о постојању услова за организовање основне организације удруженог рада суд утврђује да ли су испуњени услови да и преостали део радне организације који у свом саставу нема основне организације испуњава услов за организовање основне организације удруженог рада.

Образложење:

Наведени став произилази из одредбе члана 325. став 3. и члана 371. став 1. Закона о удруженом раду, јер у радној организацији не мора да се организује основна организација ако не постоје услови да се у радној организацији организују најмање две основне организације, а исто тако за конституисање радне организације која у свом саставу има основне организације треба да буде испуњен услов да су основне организације закључиле самоуправни споразум о удруживању у радну организацију. То значи да ниједан део радне организације не може да постоји самостално ако нису испуњени услови за организовање основне организације, па у таквом случају и други део који, додуше, испуњава услове за организовање основне организације, нема могућности да се организује у основну организацију.

(Правни ставови заједничке седнице делегата највиших судова удруженог рада у републикама и аутономним покрајинама).

ИЗ СЕДНИЦЕ УПРАВНОГ ОДБОРА

На седници Управног одбора, одржаној 31. V 1985. године, донета су следећа решења:

1) а) — Председник Милан Миковић обавештава чланове Управног одбора да је Покрајински секретаријат за правосуђе и управу доставио мишљење о предлогу Тарифе о наградама и накнади трошкова за рад адвоката. Све примедбе садржане у наведеном мишљењу су већ отклоњене на претходној седници Управног одбора, осим примедба које се односе на процентна повећања тарифног броја 50. Након краће дискусије Управни одбор је одлучио да се и у погледу тарифног броја 50. поступи сагласно примедбама Покрајинског секретаријата за правосуђе и управу, те да се тако исправљена Тарифа уврсти у дневни ред ванредне Скупштине АКВ заказане за 1. јуни 1985. године, на разматрање и усвајање.

б) — Председник Милан Миковић, обавештава Управни одбор да је постигнута сагласност да се у просторијама Адвокатске коморе Војводине 7. јуна 1985. године са почетком у 20 сати организује проширена седница Комисије за прописе и правну праксу и Комисије за статутарна и нормативна акта на којој ће бити отворена расправа о Нацрту закона о избору и опозиву чланова делегација основних самоуправних организација и заједница и делегата у скупштинама друштвено-политичких заједница. Уводно излагање на наведеној седници поднеће Станић Милан, заменик председника Покрајинског комитета за законодавство.

Узима се на знање извештај председника, и препоручује чланству што бројније учешће на јавној расправи.

в) — Узети су на знање извештаји др Јожефа Варадија, са седнице ССВЕ у Бечу од 25—27. априла 1985. године и о тезама за рад радне групе на Конгресу МУА у Хагу под насловом „Правни проблеми радника миграната“.

г) — Председник Милан Миковић, надаље информисе Управни одбор да ће се у оквиру Конгреса МУА у Хагу, одржати изложба уметничких дела адвоката — сликара, те се препоручује адвокатима — сликарима ове Коморе да узму учешћа на поменутој изложби.

д) — Председник информисе Управни одбор да ће се у Крагујевцу од 6. до 8. јуна о.г. одржати Саветовање на теме: „Одговорност службених и одговорних лица“ и „Доказна вредност предузетих радњи и мера од стране органа унутрашњих послова“. Након тога Управни одбор доноси одлуку.

Одређује се др Александар Маркићевић, адвокат у Новом Саду, за званичног представника и референта на поменутом Саветовању Удружења за кривично право и криминологију Србије.

ђ) — Председник информише Управни одбор да су на годишњој скупштини Општинске организације адвоката у Суботици изабрани нови органи ове Општинске организације, а за председника је изабран Илијин Андрија, адвокат у Суботици.

е) — Председник обавештава Управни одбор о позиву на годишњу Скупштину АК Црне Горе која ће се одржати 8. јуна 1985. године у Титограду, након тога Управни одбор доноси одлуку.

На годишњу Скупштину АК Црне Горе као званични представник АК Војводине упућује се Војислав Рашовић, адвокат из Сремске Митровице, потпредседник Управног одбора Адвокатске коморе Војводине.

ж) — Председник информише Управни одбор о позиву на Скупштину ОК Хрватске, која ће се одржати 22. јуна 1985. године у Загребу. Након тога Управни одбор доноси одлуку.

На годишњу Скупштину ОК Хрватске упућује се Фодор Тибор, адвокат у Палићу, потпредседник Управног одбора АК Војводине.

з) — Председник информише Управни одбор о позиву АК Македоније на годишњу Скупштину која ће се одржати 1. јуна 1985. године у Скопљу. Након тога Управни одбор доноси одлуку.

Упутиће се поздравни телеграм редовној годишњој Скупштини АК Македоније.

2) Узет је на знање извештај благајника Управног одбора о стању финансијских средстава предвиђених за редовно пословање Коморе.

3) Решењем број 167/85 уписује се у Именик адвоката Нишкановић Чедо, адвокат у Бања Луци, са седиштем адвокатске канцеларије у Житишту у Улици Маршала Тита бр. 9.

4) Решењем број 202/85 уписује се у Именик адвокатских приправника Балетић Милијана, са адвокатско-приправничком вежбом код Ковачевић Бошка, адвоката у Новом Саду, а са даном 31. мај 1985. године.

5) Решењем број 178/85 уписује се у Именик адвокатских приправника Бајић Драго, са адвокатско-приправничком вежбом код Парошки Душана, адвоката у Србобрану, а са даном 31. мај 1985. године.

6) Решењем број 198/85 брише се из Именика адвокатских приправника Адвокатске коморе Војводине у Новом Саду Бојан Кордић, адвокатски приправник из Новог Сада, са даном 27. мај 1985. године због уписа у Именик адвоката.

7) Решењем број 197/85 наложено је књиговодству Коморе да исплати припадајућу посмртнину законитој супрузи Мијатов Марији из Зрењанина, иза њеног пок. супруга адвоката у пензији Мијатов Михајла.

8) Решењем број 182/85 наложено је књиговодству Коморе да исплати припадајућу посмртнину законитој супрузи Гардашевић Милосави, иза њеног пок. супруга адвоката у пензији Гардашевић Стевана из Зрењанина.

9) Решењем број 176/85 у Именику адвоката Адвокатске коморе Војводине у Новом Саду, констатоваће се промена презимена адвоката Јовановић Михајла из Руме, у Јовановић-Џарил Михајло.

10) Управни одбор је одлучио да за у будуће администрација Коморе обезбеди постојеће податке о преминулим адвокатима, а Општинске организације адвоката се обавезују да обезбеде лице које ће писати некролог за рубрику „In memoriam“ Гласника Адвокатске коморе Војводине.

Управни одбор

Уређивачки савет:

Председник:

Никола Вујашиковић
судија Уставног 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 Новом Саду, *Душан Мићић*, заменик секретара СИЗ-а за научни рад Војводине, *Милан Рапајић*, адвокат у пензији из Новог Сада, *Војислав Рашовић*, адвокат у Сремској Митровици, *Ласло Цабафи*, директор Кадровског и општег сектора фабрике каучука у оснивању, *Зрењанин*, *др Петар Шарчевић*, ванредни професор Правног факултета на Ријеци, *Душан Шипка*, председник Општинског суда у Пландишту

Уређивачки одбор:

Главни и одговорни уредник

Сава Савић
адвокат у Новом Саду

Борђе Вебер, адвокат у Новом Саду, *Светозар Добросављевић*, адвокат 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 1.800,00 дин. Претплата за иностранство 40 US долара. Цена једног броја 150,00 дин.

Тек. рачун 65700-678-2047. Рукописи се не враћају.

У издавању часописа учествује и Самоуправна интересна заједница за научни рад Војводине

На основу мишљења Покрајинског секретаријата за образовање, науку и културу САНВ бр. 418—18 од 23. маја 1973. године. *Гласник* је стручна публикација ослобођена основног и посебног пореза на промет.

Штампа: СНП - ООУР Штампарија, Нови Сад, Лазе Телечког 5

