

ГЛАСНИК

АДВОКАТСКЕ КОМОРЕ ВОЈВОДИНЕ
ЧАСОПИС ЗА ПРАВНУ ТЕОРИЈУ И ПРАКСУ

Година LXVI
Књига 54

Нови Сад, септембар 1994
Број 9

САДРЖАЈ

ЧЛАНЦИ

Јован Л. Јерковић
Др Миклош Биро
Др Борислав Капација

Одржај као основ стицања права реалне службености
Вештачење личности у млађих пунолетника

РАСПРАВЕ

Слободан Бељански

Када бранилац стиче право на разматрање списка?

ПРИКАЗИ

Др Никола Воргић
Др Јанко Кубињец

✓ Милорад Ботић: „Адвокатура, огледи и есеји”, II
✓ Др Радомир Д. Лукић: „Систем филозофије права”

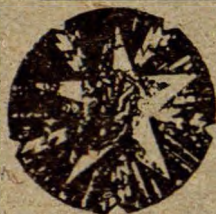
ХРОНИКА

ПРАКСА

Кривично право – Радно право – Стамбени односи

САОПШТЕЊА

Са седнице Управног одбора АКВ



Указом Председништва СФРЈ бр. 64 од 12. јула 1988,
поводом 60-годишњице излажења,
„ГЛАСНИК” Адвокатске коморе Војводине
о д л и к о в а н
Орденом заслуга за народ са сребрном звездом

CONTENTS

ARTICLES

Jovan L. Jerković

Prescription as a mode of acquiring real easement

Mikloš Biro, Ph. D.

Expert opinions on the personality of younger majors

Borišlav Kapamadžija, Ph. D.

DISCUSSIONS

Slobodan Beljanski

At what moment does the defense attorney have a
right to view the documents?

REVIEWS

Nikola Vorgić, Ph. D.

Milorad Botić: „Essays on the Bar”

Janko Kubinjec, Ph. D.

Radomir D. Lukić, Ph. D.: „System of Law
philosophy”

CHRONICLE

CASE LAW

Criminal Law – Labor Law – Housing relations

NOTICES

From the meeting of the Management Board of
the Vojvodina Bar Association

Число 10 1940 г. 10 1940 г.



**ГЛАСНИК
АДВОКАТСКЕ КОМОРЕ ВОЈВОДИНЕ**

Покренут 1. јуна 1928.

Главни и одговорни уредници

Др Коста Мајински (1928–1932), др Никола Николић (1933–1936), др Василије Станковић (1936), др Славко М. Ђирић (1937), Владимир К. Хаџи (1937–1941), Милорад Ботић (1952–1972), Сава Савић (1973–1987), Мирослав Здјелар (1987–1994)

Уређивачки одбор

СЛОБОДАН БЕЉАНСКИ

**главни и одговорни уредник
адвокат у Новом Саду**

Милан Добросављевић, адвокат у Новом Саду, др Јанко Кубињец, адвокат у Бачком Петровцу, Небојша Марушић, адвокат у Новом Саду, Срђан Миковић, адвокат у Панчеву, Радивоје Јовић, адвокат у Новом Саду, Предраг Веселиновић, адвокат у Новом Саду

**Технички уредник
Мирјана Јовановић**

Адреса Уредништва

21000 Нови Сад, Змај Јовина 20/І. Телефон: 021/29-459

Рукописи се не враћају

ГЛАСНИК

АДВОКАТСКЕ КОМОРЕ ВОЈВОДИНЕ

ЧАСОПИС ЗА ПРАВНУ ТЕОРИЈУ И ПРАКСУ

Година LXVI

Књига 54

Нови Сад, септембар 1994

Број 9

ЧЛАНЦИ

Јован Л. Јерковић

судија Врховног суда Војводине у пензији

ОДРЖАЈ КАО ОСНОВ СТИЦАЊА ПРАВА РЕАЛНЕ СЛУЖБЕНОСТИ*

Код покретних и непокретних ствари, а такође и код реалних (стварних) службености, одржај (*usucapio*) се јавља као један специјални (оригинарни) начин прибављања права својине односно службености. За ово стицање је карактеристично да се врши самостално и на основу једностраног акта стицаоца, па према томе и независно од права претходника на конкретној ствари односно праву службености.

Закон о основним својинско-правним односима (у даљем тексту закон), који је ступио на снагу 1. септембра 1980. год. (Сл. лист СФРЈ бр. 6/1980) предвиђа могућност стицања права службености одржајем, али је редуцира само на реалне (стварне) службености (чл. 51). У погледу личних службености, као што су право плодоуживања (*ususfructus*), право употребе (*usus*) и право становања (*habitatio*), укључујући и право стварног терета, закон не садржи ни начелне одредбе за уређивање тих института, већ то у потпуности препушта републичкој легислативи (чл. 60). За такву солуцију савезни законодавац се определио узимајући као аргумент констатацију, да је републичким законом о наслеђивању детаљно регулисана службеност права плодоуживања имајући у виду и стварне терете код уговора о доживотном издржавању. У односу на остале личне службености (право употребе, становања и др.) истиче се као симптоматично, да се у пракси уопште не примењују у неким крајевима наше земље (Образложење предлога закона Скупштине СФРЈ,

* Рад примљен: 29. X 1993.

Београд, јуна 1979). Тиме је савезни законодавац, очигледно, напустио ранију у правној теорији и судској пракси прихваћену класичну концепцију, постављену још у Јустинијановој кодификацији, по којој су реалне и персоналне службености представљале јединствени институт (*servitutes*). Како и личне службености по свом правном карактеру несумњиво чине једну од значајних компоненти у основним својинско-правним односима, сматрамо да је у закону бар начелно требало уредити и питање личних службености.

Питање начина стицања реалне службености на основу одржаја од стране грађана, удружења грађана и грађанских правних лица уређено је одредбама чл. 54 закона дефинисањем одређених чињеница као посебних услова потребних да у сваком конкретном случају истовремено буду испуњени, како би дошло до стицања конкретне стварне службености, а то су:

1) Да је власник повласног добра (*praedium dominans*) фактички остваривао конкретну стварну службеност за време од 20 година, а власник послужног добра (*praedium serviens*) се томе није противио (ст. 1),

2) Да таква службеност током наведеног времена није вршена злоупотребом поверења власника или држаоца послужног добра, силом (*vi*), преваром (*clam*) или ако је службеност вршена на основу уступања до опозива (*precario modo*) (ст. 2), и

3) Да непокретност на којој је вршена стварна службеност није друштвено средство у друштвеном правном лицу (чл. 55 у вези чл. 265 ЗУР-а).

Пре него што упустимо у разматрање сваког од напред наведених услова у закону предвиђених за прибављање стварне службености по основу одржаја, треба указати и на неопходност постојања и одређених претходних (општих) претпоставки, које такође чине његове битне компоненте као специјалног правног института:

а) Постојање пословне способности лица (власника – држаоца повласног добра) које остварује за одржај потребну државину. За пословно неспособна лица (децу и она потпуно лишена пословне способности) државину стиче њихов законски заступник. Могућност стицања државине од стране лица ограничене пословне способности односно таквог лица способног за расуђивање зависи у сваком конкретном случају од обима ограничења пословне способности.¹

б) Постојање подобног објекта (послужног добра) на којем се остварује државина права конкретне стварне службености. То значи да непокретност (послужно добро) мора бити *res in commercio* тј. да није искључена из правног промета. Тако је по закону искључена могућност

¹ За удружење грађана односно грађанских правних лица стицања државине може да чини само њихов законски заступник.

Држимо да је могуће прибављање државине и путем пуномоћника (уговорно овлашћеног заступника), ако овај поступајући по датом налогу фактички остварује одређену стварну службеност да би свог властодавца (овде власника повласног добра) учинио држаоцем те службености.

стицања стварне службености одржајем на непокретности која је друштвено средство у друштвеном правном лицу (чл. 55).

Из садржине текста чл. 54 закона несумњиво произилази да је узупапиона државина, као и код прибављања права својине ствари (покретних и непокретних) путем одржаја, такође неопходна битна претпоставка и за стицање права стварне службености.

За разлику од предатних правних правила из пар. 312 и 313 бив. АГЗ закон посебно не регулише питање начина предузимања оног почетног акта од стране титулара повласног добра, који доводи до стицања и даљег фактичког вршења државине права одређене стварне службености по његовој битној садржини. Само се у одредби ст. 3 чл. 70 закона наводи да државину права стварне службености *има* лице које фактички користи непокретност другог лица итд. Питање оног почетног ступања у државину права конкретне стварне службености од стране власника повласног добра је од значаја, не само за рачунање од којег дана је почело тећи време потребно за одржај (чл. 30 ст. 1), него и то нарочито у парницама због сметања државине права стварне службености. Услед наведеног несхватљивог пропуста законодавца у поменутих парницама настала је за судску праксу појава читавог низа правних проблема, који су суштински и узрочно непосредно повезани са кључним изворним питањем, *а то је питање правилне интерпретације у закону усвојене концепције института државине ствари и права стварне службености*. У вези с тим сматрам неопходним, ради што бољег и свестранијег сагледавања насталих правних проблема у судској пракси поводом примене закона у парницама због сметања државине права стварне службености, да се детаљније прикаже на чега се заправо односе спорни моменти код тих проблема и изнесе мишљење за изналажење могућности њиховог адекватног решавања.

До доношења закона у нашем позитивном праву и судској пракси била је искључиво заступљена субјективна, класична (римска) концепција државине чија се суштина манифестовала у диференцирању државине ствари од државине права. Искључива заступљеност овакве концепције државине дошла је до пуног изражаја у Закону о парничном поступку (ЗПП), који је ступио на снагу 1. јула 1977. године. Тако је у чл. 439 тог закона изричито била предвиђена поред заштите државине ствари и државина права.

Основна карактеристика субјективне концепције државине је у постојању битне разлике у погледу начина прибављања и вршења (употребе) државине ствари и државине права. У оба случаја тражио се кумулативни стицај оних неопходних услова без којих уопште није могуће креирање државине. То су они битни елементи државине (објективан и субјективан) који чине садржину државине термилолошки означени у правнотехничком смислу као *corpus* и *animus*. Стога је за држаоца ствари сматран свако ко држи ствар у фактичкој економској власти (*corpus possessionis*) и врши ту власт само за себе (*animus rem sibi habendi*). За постојање корпуса није био неопходан услов да је остварен

и директан материјални (физички) контакт држаоца са ствари (апребензија). Била је довољна сама могућност за држаоца да располаже са ствари, тј. да се налази у таквом просторном односу према ствари који му омогућује утицање на ствар у смислу вршења фактичке економске власти.

Запоседање (апребензија) права битно се разликовала од апребензије ствари, јер овде није била битна фактичка могућност располагања са ствари. Сматрало се да је државину права стекло свако лице, које одређено имовинско право (на пример афирмативна реална службеност) врши по његовој битној садржини (*corpus*) и са вољом да то чини за себе (*animus*) – пар. 312 бив. АГЗ. Почетни начин ступања у државину и вршења одређеног имовинског права у своје име односио се само на ове случајеве и то:

- када се захтева од другог нешто као обавеза и овај то чини,
- када неко ствар која другом припада са одобрењем овог употребљава у своју корист, и
- када се неко услед туђе забране уздржава од вршења одређених радњи које је иначе био овлашћен да чини (пар. 313 бив. АГЗ).

Изложена правна правила *prima vista* упућивала би на закључак, да је за почетно стицање односно вршење (употребу) државине права стварне службености увек потребно да је с једне стране нешто захтевано, а с друге стране нешто учињено као обавеза. То је у суштини израз познатог начела имовинског права о корелативном односу права и обавеза по коме сваком одређеном праву насупрот стоји и одређена обавеза. У крајњој линији то би значило да је државину права стварне службености могуће стећи једино на основу двостраног сагласног садејства воља (власника повласног и послужног добра) у корелацији одређеног права и обавезе тј. само са пристанком оног против кога се почетно стиче државина права одређене стварне службености (титулара послужног добра). Доследном применом поменутог правног начела у пракси било би онемогућено предузимање оног почетног акта од стране титулара повласног добра ради прибављања државине права стварне службености без сагласности власника послужног добра, а посебно стицање одржајем права афирмативних реалних службености, као што су службености колског пута и др. које се у животу обично фактички врше без изричитог пристанка власника послужног добра. Овај правни проблем решен је још у предратној правној теорији и јудикатури заузимањем и доследном применом става по коме за почетно стицање узукапионе државине права стварне службености није потребна сагласност власника послужног добра. Што више у том смислу могуће је и самовласно, једнострано оно почетно узимање у државину права стварне службености, тј. без изричитог пристанка титулара послужног добра, с обзиром да је таква сагласност потребна само код несамовласног односно двостраног прибављања државине. При томе се пошло од претпоставке да таква сагласност власника послужног добра у смислу пар. 313 бив. АГЗ постоји у самом његовом знању и трпљењу

радњи које кроз извесно дуже време предузима власник – држалац повласног добра у вршењу битне садржине права одређене реалне службености, ако ништа није предузимао у циљу спречавања стицаоца у вршењу службености односно ради одбране од таквог самовласног задирања у сферу његове власничке државине, а сматрао је да у околностима насталог случаја није постојала његова прећутна сагласност.

Изложено правно схватање, које је уједно прихваћено као дефинитиван став у предратној и наравно у послератној судској пракси, имало је адекватно и поуздано упориште у правном правилу из пар. 1460 бив. АГЗ² којим се регулише каква мора да буде у квалитативном погледу државина потребна за одржај (квалификована државина). При томе се повезано цитирају и друга правна правила из тог законика, али је изостављено оно из поменутог пар. 313. Баш је то послужило као основ за закључивање да за одржај који доводи до стицања права стварне службености није као битан услов потребан и изричити пристанак власника повласног добра за фактичко остваривање службености од стране власника повласног добра. Као типичан пример за такво правно схватање још из предратне судске праксе можемо навести решидбу бр. 758 објављену у Збирци решидба стола седморице *Rusner – Strohal*, свеска II, Загреб, 1940. год., из чије сентенце одговарајући извод дословце гласи: „За стицање права служности досјелошћу не тражи се изричито допуштање власника служног добра, јер то допуштање предлежи већ у знању и трпљењу власника.” У образложењу одлуке се истиче да је погрешно мишљење призивног суда по којем је „за стицање права служности досјелошћу” потребан доказ, да је вршена служност допуштењем онога чијом се ствари нетко служи. „Допуштање о којем је реч у пар. 313 ОГЗ предлежи већ у знању и трпљењу власника послужнога добра, а не тражи се изричито допуштање.

Закон регулише одредбама у Глави V (чл. 70 до 81) институт државине и њене заштите, али у том погледу доноси радикалну промену опредељењем за објективну, модерну (германску) концепцију државине за коју је битно да нема за полазну основу разликовање државине ствари од државине права. Њена је основна карактеристика у томе, што се држаоцем ствари сматра свако лице које непосредно врши фактичку власт на ствари без вољне границе тј. без обзира да ли ту фактичку власт врши за себе или за другог (непосредна државина) – чл. 71 ст. 1. То значи да третман држаоца има, не само лице које директно врши фактичку власт на ствари, већ и оно лице које такву власт реализује преко другог лица коме је ствар дало у непосредну државину по основу плодоуживања, уговора о коришћењу стана, закупа, чувања, послуге или неког другог правног посла (чл. 70 ст. 2 – посредна државина). Тиме закон као значајну новину везану за објективну концепцију државине предвиђа

² Пар. 1460 бив. АГЗ гласи: За одржај се тражи, поред способности лица и ствари, да неко ствар или право, који се на овај начин имају прибавити, одиста држи; да је његова државина законита, поштена и истинита, и да је трајала за цело законом одређено време (пар. 309, 316, 326 и 345).

основну поделу државине ствари на непосредну и посредну, која није била позната у римском праву па ни у нашем ранијем позитивном праву. Реченом променом закон очигледно елиминише из садржине државине субјективну (вољну) компоненту, која се манифестовала у понашању држаоца као власника према ствари (*anim. suo nomine tenere*). Стога закон једноставно дефинише државину као објективну фактичку власт на ствари чиме се она уједно разликује од својине као правне власти. При томе нема никаквог значаја чињеница да ли се државина заснива на праву својине или неком другом стварноправном односно облигационом правном основу, или се уопште не заснива на неком праву.

Приказана суштинска разлика између објективне и субјективне концепције државине указује пре свега на то, да начелно узевши по објективној концепцији предмет државине не може бити имовинско право, већ само ствар. Увођење категорије посредне поред непосредне државине по објективној концепцији требало је да обухвати и све до тада познате случајеве државине права, али је пракса показала да у том смислу доследно спровођење објективне концепције није остварљиво. Проблем се примарно појавио у случајевима када је у питању реална службеност (афирмативна или негативна). Показало се да у корелацији посредне и непосредне државине није могуће на адекватан концепцијски начин решити однос између титулара повласног и титулара послужног добра. Наиме, треба имати у виду да је стварна службеност (*servitus rerum*) стварно право на туђој ствари (*ius in re aliena*). Стога се овде ради о нужном и искључиво претпостављеном односу између два субјекта: власничког држаоца повласног добра (*praedium dominans*) и власничког држаоца послужног добра (*praedium serviens*). Карактеристична је чињеница за суштину овог односа, што власник – држалац повласног добра предузима одговарајуће радње на туђој ствари (послужном добру) које представљају остваривање битне садржине права одређене реалне службености. Дакле, у питању је само ограничена (парцијална) употреба одређеног стварног права на туђој ствари у обиму који одговара дотичној стварној службености, па следствено томе сервитутном овлашћенику (титулару повласног добра) не припада и нека непосредна државина на туђој ствари (послужном добру).

Из свега напред изложеног може се основано закључити да објективна концепција државине очигледно није у стању да реши кључно проблематично питање ко је од власника – држаоца повласног добра односно послужног добра у положају титулара посредне односно непосредне државине. Немогућност доследне и свеобухватне примене објективне концепције државине приморала је земље које су у свом правном систему прве прихватиле такву концепцију државине, да у грађанском законнику као изузетак уведу и институт државине права редуциран само на право стварне службености и реалне терете (пар. 1029 Немачког грађ. законика и чл. 919 Швајцарског грађ. законика). Таквом законодавном солуцијом је у ствари учињено модернизовање схватања традиционал-

не субјективне концепције државине права, али само у смислу њене адекватне допунске функције у односу на принципијелно усвојену објективну концепцију државине чиме је комплетиран институт државине и њене заштите.

Тако је поступљено и у нашем закону, јер је предвиђен и институт државине права укључујући и систем заштите ове врсте државине, али редуциран само на државину права стварне службености (чл. 70 ст. 3 и чл. 75). С тим у вези треба указати да у првобитном тексту предложеног нацрта закона није уопште садржан институт државине права стварне службености, већ је то накнадно учињено у тексту каснијег нацрта и затим у предлогу закона, који је усвојен у Скупштини СФРЈ. За ову од радикалног значаја допуну у законском тексту у већ поменутом скупштинском образложењу предлога закона не дају се одговарајући правно аргументовани разлози, а само се на стр. 34 наводи: „С обзиром на чињеницу да је било много примедби из праксе због напуштања појма државине права који је као институт постојао у нашем праву и за који су се многи учесници у дискусији поново определили, концепт државине који је Предлог прихватио допуњен је, у Предлогу у ставу 3 члана 70, одредбом која предвиђа могућност државине права стварне службености за лице које фактички користи непокретност другог лица у обиму који одговара садржини те службености. Тако је допуњена презнина из првобитног текста и институцијом државине права службености, тако да су сада одредбе о државини комплетне.”

До овакве радикалне допуне у тексту предлога закона дошло је заправо на инсистирање судске праксе из већ напред изнетих разлога по којима искључивим прихватањем објективне концепције државине није уопште могуће на адекватан начин регулисати и случај државине права реалне службености. Код ове врсте службености је карактеристично, да власничком држаоцу повласног добра као сервитутном овлашћенику припада само државина права конкретне стварне службености, а не и непосредна државина на послужном добру. Предузимањем одговарајућих радњи на послужном добру он само врши дотичну реалну службеност по њеној битној садржини (позитивна службеност) или захтевањем да се власнички држалац послужног добра уздржава од вршења одређених радњи, а које би иначе имао право вршити на својој непокретности (негативна службеност – чл. 49 ст. 1). На тај начин сервитутни овлашћеник у суштини остварује само једно секторско право на туђој непокретности (*ius in re aliena*) у виду њеног коришћења ограниченог на обим који одговара садржини односне службености (чл. 70 ст. 3). Према томе, *сервитутном овлашћенику не припада никаква посебна односно сепаратна државина на туђој непокретности као послужном добру.*

Тиме што је у закону и поред основног опредељења за објективну концепцију државине ствари предвиђен као изузетак институт државине права редуциран само на право реалне службености, мишљења смо да нису елиминисане и оне суштинске разлике које постоје између ове

две принципијелно супротне концепције државине. Пре свега то се односи на питање начина предузимања оног почетног акта од стране власничког држаоца повласног добра, који доводи до стицања и вршења државине права стварне службености, а у поређењу са начином прибављања и употребе државине ствари. У вези са овим спорним кључним питањем сматрамо, да се може извести начелан закључак по коме се у погледу оног почетног стицања државине права реалне службености искључује примена одредби закона које се односе на ступање у државину ствари. Темељно исходиште за овакво резонување налазимо у одговору на нека друга спорна и од битног значаја питања, која проистичу из суштине разлике између ове две концепције државине, а имајући при томе у виду и одговарајуће одредбе закона којима се ова питања регулишу.

Тако се пре свега поставља питање које лице може бити стицалац државине права стварне службености и против којег лица се ова државина може реализовати. На ово принципијелно питање потпун и јасан одговор садржан је у правилној интерпретацији одредаба ст. 3 чл. 70 у вези ст. 1 чл. 49 закона³ из којих несумњиво следи, да је креирање државине права реалне службености могуће само и искључиво на релацији односа између титулара повласног и послужног добра. То значи да су за државину права реалне службености неопходно потребна два непокретна добра (повласно и послужно) и два лица као титулари тих добара. Стога је безрезервно искључена свака могућност прибављања државине права стварне службености од стране лица, које није уједно и титулар (власнички држалац) повласног добра за чије економске потребе користи послужно добро. У противном радило би се о случају државине права, тзв. неправилних службености (*servitutes irregulares*). То је по закону апсолутно немогуће, јер за разлику од предатног правног правила из пар. 479 бив. АГЗ⁴ уопште не предвиђа ову категорију службености, па се тако не може ни стећи државина права неправилне стварне службености. За неправилну стварну службеност је карактеристично да стварно-правни однос постоји, као што је то случај код персоналних (личних) службености, само на страни сервитутног обвезника (титулара послужног добра). Због тога се ова врста службености није остваривала у обиму који би био одређен према економским потребама повласног добра, као код правилних стварних службености, него зависно од личних потреба сервитутног овлашћеника. Заправо непра-

³ Одредба ст. 1 чл. 49 закона гласи: „Стварна службеност је право власника једне непокретности (повласно добро) да за потребе те непокретности врши одређене радње на непокретности другог власника (послужног добра) или да захтева од власника послужног добра да се уздржава од вршења одређених радњи које би иначе имао право вршити на својој непокретности.”

Одредба ст. 3 чл. 70 закона гласи: „Државину права стварне службености има лице које фактички користи непокретност другог лица у обиму који одговара садржини те службености.”

⁴ Пар. 479 бив. АГЗ гласи: „Али могу се службености, које су по себи земљишне, одредити самом лицу, или се могу повластице, које су редовно сервитути, дати само са задржањем права да се порекну. Ипак одступање од природе каквог сервитута не претпоставља се; ко пак то тврди, дужан је доказати.”

вилна службеност у суштини представља персоналну (личну) службеност права употребе (*usus*) туђе непокретности чији је обим ограничен начином њеног вршења.

С друге стране у случају кад постоји повласно добро његов титулар као сервитутни овлашћеник предузимањем одређених радњи, а у циљу подмирења економских потреба свог добра, фактички врши државину права конкретне реалне службености у обиму који одговара битној садржини те службености (*corpus*). По свом правном односно економском положају титулар повласног добра то очигледно може да чини само у своје име и за себе (*animus*), а не и за неког другог. Дакле, овде симултано постоје обе битне компоненте (објективна и субјективна – вољна) без којих није могуће фактичко вршење државине права, иако по закону редуцирано само на реалну службеност, што је у основи у складу и са предатним правним правилом из пар. 312 бив. АГЗ. Стога се не може прихватити као исправно оно правно схватање по којем поред фактичког вршења државине права стварне службености није потребан као услов и воља титулара повласног добра да то чини искључиво за себе (*animus*), јер се тиме у потпуности у погледу начина остваривања државине права стварне службености изједначаје са државином ствари. Стога се са разлогом може поставити питање зашто је онда уопште било потребно да се у закону у односу на генерално усвојену објективну концепцију државине предвиди као изузетак институт и државина права реалне службености. При томе се не може избећи као аргумент и једно од елементарних начела логике по коме се оно, што важи за неко генерално правило (овде објективна концепција државине) не може применити и на изузетак од тог правила, него само специфична правила важећа за случајеве који представљају изузетак и потврђују његово постојање. Из овога даље следи, да код почетног стицања и фактичког вршења државине права стварне службености нужно долази до адекватне примене само субјективна концепција државине. Услед тога у законском тексту (ст. 3 чл. 70) употребљен термин „има” несумњиво треба комплексно схватити, тј. да су њиме обухваћени како почетни акт узимања у државину права одређене реалне службености, тако и начин фактичког вршења те службености, али с тим да је у таквом поступању титулара повласног добра поред објективне компоненте (*corpus*) присутна и субјективна (вољна) компонента да он то чини у своје име и за себе (*animus*).

Полазећи од изложеног исцрпног приказа спорних питања значајно везаних за почетно фактичко вршење државине права одређене стварне службености (на пример службеност прогона стоке) може се закључно констатовати, да је то могуће реализовати на један од следећих начина:

1) Уз претходну сагласност титулара послужног добра, с тим да се таква сагласност тражи само код несамовласног односно двостраног прибављања дотичне службености. Стога овде спадају и они случајеви које има у виду предатно правно правило из пар. 313 бив. АГЗ.

2) Без претходне сагласности односно против воље власника послужног добра може титулар повласног добра стећи државину права стварне службености једнострано, самовласним фактичким коришћењем послужног добра у обиму који је адекватан садржини те службености, што недвосмислено произилази из текста већ цитиране одредбе ст. 3 чл. 70 закона. Посебно је питање којим се правним средствима у оквиру законом предвиђеног система заштите државине може послужити власник послужног добра ради одбране од таквог самовласног задирања у његову државинску сферу (чл. 75 и сл. закона).

Квалитети и непрекидност трајања узукапионе државине

Наша ранија судска пракса заснована на примени предатних правних правила из пар. 1460 бив. АГЗ и пар. 926 бив. СГЗ, а чије је важење било легализовано у смислу чл. 4 Закона о неважности правних прописа донесених пре 6. априла 1941. год. итд., уподобљавала је одржај као оригинарни начин стицања права реалне службености са стицањем права својине непокретности, пошто је стварна службеност у смислу правног правила из пар. 298 бив. АГЗ сматрана за непокретну ствар. Стога је захтевано као неопходан услов да државина (посед) титулара права стварне службености симултано буде законита, савесна и истинита (квалификована државина) и постојање протекла одређеног времена (пар. 1460 бив. АГЗ) када је у питању редован одржај. Код ванредног (апсолутног) одржаја није било потребно да постоји квалификована државина, већ само савесна државина и да је трајала двадесет година (максимални рок одржаја) у смислу правног правила у тач. 3 тада важећег начелног мишљења опште седнице Савезног суда бр. 3/60, од 4. IV 1960. године.

У том погледу закон доноси значајну новину, јер се више не тражи постојање законите и савесне државине на страни узукапиента – власника повласног добра. Довољно је само фактичко остваривање конкретне стварне службености кроз време од 20 година, а да се власник послужног добра томе није противио (ст. 1 чл. 54). При томе треба имати у виду да закон, иначе, разликује савесну и закониту државину (чл. 72). Закон дефинише закониту државину тако, што тражи да се заснива на неком пуноважном основу потребном за прибављање права својине, али и уз истовремено неопходан услов, да држалац до те државине није дошао силом (vi), преваром (clam) или злоупотребом поверења (raguasio). У односу на предатно правно правило из пар. 1460 бив. АГЗ тако дата дефиниција законите државине је шира, јер садржи и појам неистините (манљиве) државине. И поред тога закон када је у питању стицање права реалне службености одржајем из те шире дефиниције законите државине издваја као посебан појам неистиниту (манљиву) државину прописујући уједно као услов, да постојање државине такве врсте на страни власника повласног добра апсолутно искључује могућност стицања права стварне службености одржајем (ст. 2 чл. 54).

Из досадашњег излагања може се основано извести закључак, да је питање постојања законом предвиђених квалитета државине потребне за стицање права одређене реалне службености одржајем тесно повезано са чињеницом на који се начин дошло до оног почетног вршења државине тог права. Ако је власник повласног добра почео да фактички остварује државину конкретне реалне службености као своје право, а уз претходни изричити пристанак власника послужног добра, онда у том случају непрекидно трајање државине таквих квалитета за време од 20 година несумњиво доводи до узукапионог прибављања права те службености. Проблеми се за судску праксу појављују у оним случајевима када је власник повласног добра почео једнострано, самовласно да фактички остварује државину стварне службености као своје право, тј. без претходне сагласности власника послужног добра. У случају да је на такав начин фактичко остваривање државине права стварне службености трајало извесно дуге време (на пример више година), онда се претпостављено има узети да за такво настало стање постоји прећутна сагласност власника послужног добра која се огледа у његовом знању и трпљењу. Стога сматрамо да се противљење власника послужног добра, које има у виду одредба ст. 1 чл. 54. закона, првенствено односи на оно почетно фактичко узимање у државину права одређене реалне службености од стране титулара повласног добра. Своје противљење против таквог једностраног, самовласног почетка вршења државине права стварне службености власник послужног добра треба благовремено и успешно да оствари употребом одговарајућих средстава предвиђених у систему правне заштите: тужба због сметања државине (чл. 75) и право на самопомоћ (чл. 76). – До такве ситуације не би морало да дође, ако би се власник повласног добра прилагодио претходно израженом вербалном противљењу (забрани) од стране власника послужног добра.

Према томе, не може се захтевати од власника повласног добра да за вршење државине реалне службености, кроз читаво време потребно за стицање права те службености, обезбеди сагласност власника послужног добра. У противном право стварне службености тешко би се могло стећи одржајем у случајевима када је до почетног фактичког вршења службености као државине права дошло једнострано, самовласним актом власника повласног добра. Дакле, ако титулар повласног добра као своје право предузима радње које чине битну садржину неке афирмативне службености, не спречава га да је стекне одржајем то што га је власник послужног добра повремено сметао у државини односно се противио његовом вршењу службености. Главно је да државина није била прекинута тиме, што се власник повласног добра као држалац приклонио вербалној забрани или сметању, него да је и поред тога наставио са вршењем државине и да се у истој одржао, не марећи за забрану и не обазирјући се на сметање власника послужног добра. При томе треба имати у виду и то, да у приказаној ситуацији власник повласног добра може ради заштите своје државине користити законом предвиђена правна средства као што су тужба због сметања државине (чл. 75) или право на самопомоћ (чл. 76).

Према одредби ст. 2 чл. 54 закона државина којом власник повласног добра остварује вршење права конкретне стварне службености мора бити истинита и то кроз читаво законом прописано време за стицање тог права одржајем. То значи, да државина није вршена злоупотребом поверења власничког држаоца послужног добра (на пример закупца послужног добра), на један од ових начина:

- а) силом (vi), а власник послужног добра је то трпео из страха,
- б) преваром (clam), одржавањем власника послужног добра у заблуди да скривена намера власника повласног добра нема за циљ стицање права стварне службености одржајем, већ нешто друго, или
- в) ако је службеност била уступљена до опозива од стране власника послужног добра.

Само по себи постојање државине права одређене реалне службености није довољно, већ је потребно да та државина непрекидно траје извесно законом прописано време, овде 20 година, с обзиром да одржај као специјалан начин стицања права својине ствари односно стварне службености у суштини значи претварање дуге државине као фактичко стање у одређено стварно право. Време за одржај почиње тећи оног дана када је држалац повласног добра ступио у државину права конкретне стварне службености, а завршава се са истеком последњег дана времена потребног за одржај (аналогна примена ст. 1 чл. 30). Појам непрекидности државине као неопходни елемент одржаја не може се схватити тако, као што је то не ретко чињено у судској пракси, да постоји само у том случају ако се конкретна реална службеност по својој битној садржини остварује од стране једног те истог лица (титулара) у својству власника повласног добра. Непрекидност државине реализована је и у том случају када је одређена стварна службеност као предмет државине остваривана од стране низа лица, ако је између њих било преноса власничке државине на повласном добру изведеним (деривативним) начином (тзв. релативни престанак државине). Када је власничка државина повласног добра прелазила са једног субјекта на другог, а уз исто време континуирано одржавање прописаних квалитета државине стварне службености потребне за одржај (чл. 54), тада има места примени познатог начела о урачунавању времена претходника садашњег власничког држаоца повласног добра (акцесија државине) предвиђеног и у чл. 30 ст. 2 закона. У том је случају битно, а што треба и посебно истаћи, да постоји континуитет у погледу правног стања без обзира да ли је и фактички (физички) у сваком конкретном случају код тог низа преноса извршено прелажење с једног стицаоца на другог.

По концепцији усвојеној у закону одржај права стварне службености мора несумњиво да се темељи на фактичком вршењу државине тог права, с једним изузетком у погледу наследника ранијег власника повласног добра за кога време предвиђено за одржај почиње да тече од тренутка отварања наслеђа, без обзира на чињеницу када је фактички почео да остварује државину права реалне службености (чл. 73). С обзиром на такво нормативно решење овог важног питања јасно је

зашто закон уопште не спомиње институт тзв. табуларног одржаја, који је био предвиђен у предратним правним правилима. Ова врста одржаја није била прихваћена у нашој послератној судској пракси и то баш зато, што се табуларни (земљишнокњижни) одржај не заснива на фактичкој државини него на тзв. табуларној државини. Таква је државина постојала и у случају када је савестан земљишнокњижни држалац као титулар одређеног стварног права (на пример стварне службености) уписан у земљишним књигама, а да фактички уопште није остваривао државину дотичног стварног права на непокретности на којој је то путативно право уписано. Она је могла довести до конституисања права конкретне стварне службености после истека рока од три године услед дејства земљишнокњижног начела фикције апсолутне тачности (пар. 1469 бив. АГЗ).

Како институт табуларног (земљишнокњижног) одржаја у закону није прихваћен, то се спорни случајеви у којима је дошло до земљишнокњижног формалног уписа неког путативног стварног права имају решавати са аспекта одговарајућих важећих правних правила из бив. Закона о земљишним књигама (пар. 69, 70, 71).

Полазећи од искуства раније судске праксе, без сумње је врло значајно питање како се у случају спора доказује чињеница непрекидности државине права реалне службености и на којој странци у спору лежи терет доказивања.

Пре свега поставља се питање да ли ово доказивање треба да се односи на читаво време трајања државине или само на њене поједине правнорелевантне фазе. Ово питање не уређују предратна правна правила, а такође ни закон. Због тога је још предратна судска пракса нашла солуцију у прихватању становишта из француског права заснованог на оборивој правној претпоставци о постојању непрекидности државине у корист оног ко, позивајући се на одржај, докаже почетак своје државине ствари која се још код њега налази. Аналогно томе, власник повласног добра који се позива на одржај треба да докаже почетак своје државине права конкретне стварне службености и да још фактички врши државину тог права. Такво становиште је доследно заступано и у нашој ранијој судској пракси, па га без резерве и даље треба примењивати.

На прекид (*temporis interruptio*) односно застој (суспензију) одржаја у смислу чл. 30 ст. 3 закона сходно се примењују одредбе о прекиду односно застоју застарелости потраживања, које су садржане у чл. 381 до 393 Закона о облигационим односима (ЗОО). Такво начелно законско решење по коме се наведени прописи о застарелости потраживања само сходно (аналогно) примењују на одржај сасвим је адекватно, пошто неке одредбе ЗОО о прекиду и застоју застарелости потраживања нису уопште примењиве на одржај. Стога смо склони и примедби да је у закону бар примерице требало навести типичне разлоге за прекид односно застој одржаја, с обзиром на важност овог питања за судску праксу.

Према чл. 51 закона стварна службеност се заснива правним послом, одлуком државног органа и одржајем, а карактеристично је да закон у чл. 54 употребљава израз „стиче” одржајем за разлику од израза да се „заснива” стварна службеност и одржајем (чл. 51). Држимо да је израз „стицање” адекватан, па када се при томе имају у виду и законом прописани услови за стицање стварне службености одржајем (чл. 54 и 55), може се основано закључити да се службеност стиче по самом закону (ex lege) кад се испуне сви ти законом предвиђени услови за стицање. Стога за разлику од предатних правних правила примењиваних у ранијој судској пракси, *одржај не представља само титулус (правни основ) за стварну службеност* (пар. 480 бив. АГЗ)⁵, па да би за њено коначно стицање био потребан и упис у јавне (земљишне) књиге као *modus akvirendi*. Чим су у конкретном случају остварени сви законом одређени услови, право службености је дефинитивно стечено без потребе посебног уписа у јавне књиге, или исхођења одлуке суда. То значи да би евентуални накнадни упис у јавне књиге или одлука суда имали само декларативни, а не конститутивни значај. У томе је битна разлика од заснивања односно стицања стварне службености на основу правног посла (чл. 52) или одлуком суда у деоби ствари односно другог државног органа, у ком случају се службеност стиче даном правоснажности одлуке која је несумњиво конститутивног карактера (чл. 53 ст. 2).

Следило би из изложеног да уједно настаје и дејство одржајем стечене службености као стварног права према трећим лицима (*erga omnes*) којима лично чињеница одржаја није позната, али се поставља питање да ли је то дејство апсолутно. По предатном правном правилу из пар. 1500 бив. АГЗ⁶, стечена стварна службеност путем одржаја није се могла истицати према трећем савесном лицу, које је приликом прибављања права својине на послужном добру поступило држећи се начела публицитета и поверења у јавне књиге у које службеност није уведена. То је било у складу са начелним ставом предатног права и раније судске праксе, по коме је одржај представљао само титулус (правни основ), док се *modus akvirendi* огледао у упису у јавне књиге (пар. 480 бив. АГЗ и пар. 4 бив. закона о земљишним књигама).

Да се стварна службеност путем одржаја стиче по самом закону, тј. кад су испуњени сви законом прописани услови за такво стицање, индиректно указује и одредба ст. 1 чл. 56 закона по којој власник повласног добра може захтевати да се према власнику послужног добра утврди постојање одређене стварне службености. Овакав захтев се остварује

⁵ Пар. 480 бив. АГЗ гласи: „Основ за какву службеност почива: на уговору, на изјави последње воље, на судској пресуди изреченој при подели заједничког земљишта, или, најзад, на застарелости.”

⁶ Пар. 1500 бив. АГЗ гласи: „Али право, стечено одржајем или застарелошћу, не може од штете онемо који је, ослањајући се на јавне књиге, прибавио себи какву ствар или право још пре него што је то, одржајем или застарелошћу стечено, право било укњижено.”

стварноправном тужбом ради заштите права стварне службености, која је специфична *actio confessoria* и по садржини свог захтева доста се разликује од такве класичне тужбе (пар. 523 бив. АГЗ).⁷ Ради се о конфесорној тужби декларативног карактера чији је захтев усмерен само на утврђење постојања већ стечене службености. За њено подношење потребан је и одређен правни интерес власника повласног добра (чл. 187 ст. 2 ЗПП). Такав правни интерес може да постоји на пример у случају кад му власник послужног добра само вербално оспори одржајем стечену службеност, или кад власник повласног добра намерава да исходи упис у јавне књиге односно да обезбеди несумњив и видљив доказ о постојању тако стечене службености ради њеног стварноправног дејства према свима (*erga omnes*). Реална службеност на основу правног посла стиче се уписом у јавну књигу (чл. 52), а одлуком суда односно неког другог државног органа даном правоснажности одлуке (чл. 53 ст. 2). У реченим случајевима, за разлику од стицања стварне службености одржајем, објективно постоје несумњиви и уочљиви докази о стицању службености, што би основано упућивало на предвиђање да ће практички посматрано тужба из чл. 56 закона по правилу долазити у обзир код стицања стварне службености по основу одржаја.

На ову се тужбу према одредби ст. 2 чл. 56 закона сходно (аналогно) примењују одредбе чл. 37 истог закона, које се односе на тужбу власника за повраћај индивидуално одређене ствари (*rei vindicatio*). Из овога следи да је на ову тужбу активно легитимисан само власник повласног добра, с тим да мора доказати постојање већ стечене службености на одређеном послужном добру, затим да је власник повласног добра и постојање одређеног и оправданог правног интереса за подношење ове тужбе чији је предмет судска констатација постојања службености. Сматрамо да је и сваки сувласник односно заједнички власник повласног добра такође овлашћен на тужбу из чл. 56 закона, аналогно чл. 43 закона. Пасивна легитимација код ове тужбе иста је као за *rei vindicatio* и стога може бити туженик само власник послужног добра, а за разлику од класичне *actio confessoria* код које је могао бити тужен не само власник послужног добра, већ и свако лице које спречава или омета власника повласног добра у вршењу службености. Напомињено, да су предратна правна правила познавала и публицијанску *actio confessoria* (пар. 523 бив. АГЗ.)

Овде се још поставља као значајно питање да ли се у време подношења тужбе за утврђење стицања права стварне службености тужилац мора налазити у државини вршења тог права, јер је у ранијој судској пракси о том питању долазило до заузимања супротних ставова. Давање потврдног одговора навело би на закључак, да фактичко остваривање државине права одређене стварне службености у моменту подношења

⁷ Пар. 523 бив. АГЗ гласи: „У односу на службености двојако је тужбено право. Може се према власнику тврдити постојање права службености, или власник може подићи тужбу због присвајања службености, или бар државину службености као стварно право; у другом случају тужилац мора доказати да неко присваја службеност на његовој тужичевој ствари”.

тужбе такође представља неопходан услов за реализацију права стварне службености прибављеног одржајем, што је по нашем мишљењу погрешно. Предратна правна правила, а ни одговарајуће одредбе закона које прописују потребне услове за стицање права стварне службености одржајем, не предвиђају као услов за тужиоца и постојање државине права стварне службености након што је прибављено одржајем односно у време када жели тако стечено право да реализује. Стога не би била од правнорелевантног значаја чињеница да ли се тужилац налази у државини права стварне службености у време подношења тужбе, а посебно је питање постојање његовог правног интереса и активне легитимације на тужбу, ако је пре тога уз престанак државине отуђио повласно добро.

И на крају сматрамо за потребно да се укаже да закон не садржи детаљније одредбе о начину стицања одржајем службености које се не врше стално и свакодневно, већ само повремено зависно од потреба власника повласног добра (*servitutes discontinuae*), као на пример службеност колског пролаза. По предратним правним правилима из пар. 1471 бив. АГЗ и ранијој судској пракси државина се код ових тзв. неправилних и привидних службености односно нестабилних службености састојала у томе да су оне с времена на време вршене, бар три пута кроз време потребно за одржај. Како се овде не ради о основним, већ о специјалним одредбама о стицању одржајем ове врсте стварних службености, уређење тог питања препуштено је републичком закону.

Др Миклош Биро

редовни професор Филозофског факултета у Новом Саду

Др Борислав Капамаџија

редовни професор Медицинског факултета у Новом Саду

ВЕШТАЧЕЊЕ ЛИЧНОСТИ У МЛАЊИХ ПУНОЛЕТНИКА*

„Учиниоцу који је као пунолетан извршио кривично дело, а у време суђења није навршио двадесет једну годину, суд може изрећи одговарајућу меру појачаног надзора или заводску меру ако се, с обзиром на његову личност и околности под којима је дело учинио, може очекивати да ће се и васпитном мером постићи сврха која би се остварила изрицањем казне.” (Чл. 82. Кривичног закона СРЈ).

Третирање млађих пунолетних лица као посебне категорије виновника кривичних дела јавило се у кривичном законодавству тек 50-тих година овог века. Како се из веома инструктивног коментара КЗ СРЈ може сазнати, оно се разликује од државе до државе. У неким земљама (Грчка, на пример) млађе пунолетство је само основ за блаже кањавање, у неким (Аустрија, Швајцарска) млађи пунолетници се изједначавају са малолетницима (с тим што им се изузетно могу изрицати и казне предвиђене за пунолетнике), а у неким (као што је наша земља, те Немачка, Норвешка, итд.) они се третирају као пунолетници, али им се под горе наведеним условима могу изрицати казне предвиђене за малолетнике.

Разлози за посебан третман млађих пунолетника у кривичном закону су идентични разлозима за посебан третман малолетних лица. Пре свега, то је питање способности за разумевање дела које се, у овом случају, доводи у везу са зрелошћу, а затим се јавља проблем специфичних развојних карактеристика личности. Нека понашања, наиме, која укључују и склоност криминалним радњама, могу бити искључива последица адолесцентног антиконформизма и антиауторитарности и пот-

* Рад примљен: 15. IX 1994.

пуно се изгубити сазревањем. Простије речено – ако смо као деца били склони да крадемо јабуке, то као одрасли сигурно нећемо никада учинити. Поред тога, смисао васпитних мера као шансе за корекцију понашања лица чији је развој личности недовршен, важи и за млађе пунолетнике – ако се испостави да у конкретном случају тај развој није довршен.

Појава ове категорије у савременим кривичним законодавствима последица је чињенице да је граница пунолетства арбитарна. Поред тога што је година у којој се постаје пунолетан различита у различитим земљама (у већини англосаксонских земаља пунолетство започиње након навршене 21 године), савремена научна сазнања јасно показују да зрелост личности не зависи искључиво од узраста, већ од читавог низа психолошких, социо-културалних, али и физичких чинилаца. Време сазревања, дакле, варира од индивидуе до индивидуе.

Са психолошког становишта, посебан третман млађих пунолетника оправдан је научно доказаном чињеницом да је развој личности континуиран и постепен, а не тренутан – након навршавања одређеног броја година живота. Поред тога, психолошка истраживања показују да различите компоненте личности сазревају различитим темпом (па неки аутори говоре о „моторној“, „интелектуалној“, „сексуалној“ и др. зрелости као независним ентитетима), као и да се неки аспекти сазревања (као што је процес социјализације, на пример) протежу и на период после 21. године.

Према томе, постојање једне овакве „прелазне“ категорије у кривичном законодавству омогућава флексибилнији и тиме правичнији третман једне узрасне категорије код које је немогуће објективно утврдити недвосмислену границу зрелости.

Вештачење зрелости

Досадашња судска пракса у нашој земљи показала је да у случају третмана млађих пунолетника има још увек пуно недоумица. Ако занемаримо пропусти да се у пракси примени могућност другачијег третмана млађих пунолетника, а који су последица некомпетентности браниоца или прецењених идеја судија који без консултације вештака „процењују личност“ окривљеног, јављају се и специфични проблеми самог вештачења личности.

Наиме, вештачење личности у контексту чл. 82 КЗ подразумева *вештачење зрелости* које је у компетенцији психолога. С обзиром да се психолог релативно ретко појављује у функцији судског вештака и то најчешће на посебан захтев претходно консултованог вештака – психијатра, неретко се дешава да се задатак вештачења у оваквим случајевима поверава вештацима других вокација који за посао процене зрелости нису компетентни.

Посебан проблем јавља се у ситуацијама када окривљени (или његов бранилац) поднесе психијатријски налаз неке војне установе у

којем стоји „дијагноза” – „емоционална незрелост”. Иако на први поглед ова дијагноза погађа саму суштину члана 82, она је потпуно ирелевантна за питање зрелости у контексту тог члана. Наиме, ова „дијагноза” уопште није психијатријска дијагноза (као таква она не постоји ни у једној важећој класификацији психијатријских поремећаја), већ је услужна квалификација којом војни психијатри у суштини *избегавају* постављање психијатријске дијагнозе (понекад због недостатка поузданих показатеља за постављање дијагнозе, а много чешће из крајње прозаичних разлога – избегавања да се постави дијагноза која би потом омогућила дијагностикованом да од војске затражи новчане накнаде). На тај начин, у оквиру „дијагнозе” емоционалне незрелости срећу се најразличитији психијатријски поремећаји (схизофренија, неуротски поремећаји, социопатије, наркоманије), али и „мамине мазе”, социјално неуклопиви и антиауторитарни појединци, па чак и врсни спортисти којима је издејствовано одлагање служења војног рока. Све у свему, за судски поступак у коме је потребно проценити зрелост млађег пунолетника, ова квалификација нема никакву вредност.

Најзад, проблеми се могу јавити и као последица чињенице да унутар саме психолошке науке постоје различити теоријски приступи појму зрелости, те да не постоји специфичан психодијагностички инструмент („тест”) намењен процени зрелости. Но, теоријска конфузија ипак не досеже такве размере да би онемогућила процену зрелости у правосудној пракси. Потребно је, међутим поштовање извесних стандарда и калкулисање са могућим странпутицама, о чему ће бити речи у овом тексту.

На овом месту треба нагласити и наше неслагање са ставом појединих форензичара да проблем зрелости треба протегнути и на узраст изнад 21. године, тј. да вештацима треба дати могућност да и особе које су старије од 21 године – а показују изразите знаке незрелости – прогласе личностима на које треба применити казнени третман предвиђен за малолетна лица. Иако овај проблем задире у саму суштину улоге вештака на суду, те као такав спада у домен правне науке, сматрамо да би укидање јасне узрасне границе (у овом случају то је став да „... у време суђења није навршио 21 годину ...”) унело неред у кривични поступак и дало вештацима права која су изнад саме законске норме.

Параметри психолошке процене зрелости

За потребе судског вештачења зрелости личности, релевантна су три основна параметра: интелектуална, социјална и емоционална зрелост млађег пунолетника.

Интелектуална зрелост је најмање спорни аспект, из једноставног разлога што се за процену интелектуалних функција користе релативно објективни инструменти (тестови), као и због чињенице да је веза интелектуалног статуса и понашања добро проучена. Не рачунајући ду-

шевну заосталост („ментално недовољно развијена лица“) која се мора третирати на посебан начин, за разматрање у нашем контексту преостају тзв. „гранични“ случајеви (IQ између 70 и 80). Интелектуално заостајање за просечним постигнућем свог узраста у тим размерама несумњиво је убедљив аргумент за извођење закључка о незрелости. Ствар је нешто компликованија код тзв. „тупих-нормалних“ (IQ између 80 и 90), јер се то заостајање не може сматрати тако драматичним (отуда оно „нормални“) да би то био самостални основ за закључивање. Али, у контексту других налаза, оно би могло бити узето као додатни аргумент.

Социјална зрелост је аспект који такође не би требао да буде проблематичан, али сада у сасвим другом смеру. Овде се, наиме, ради пре свега о усвајању социјалних (културалних, моралних, али и законских) норми. Неусвајање тих норми баш и јесте предмет кривичног гоњења. Могли бисмо рећи да је ово питање практично регулисано кривичним законом, те, према томе, ту нема места вештачењу. Овај проблем аналоган је проблему вештачења психопатије (јер се за сваког психопату може констатовати да није адекватно усвојио социјалне норме и да је зато склон асоцијалном, тј. криминогеном понашању), о чему је у судској психијатрији исписано тоне текстова.

Емоционална зрелост је најконтроверзнији аспект опште зрелости личности. Но, за потребе судске праксе те контроверзе се могу превазићи на једноставан начин – не залажењем у етиолошке хипотезе (чиме се избегавају теоријске недоумице) и задржавањем на трансверзалном пресеку личности, тј. на актуелном статусу. За констатацију о незрелости, дакле, биће довољно психодијагностичким инструментаријумом регистровати постојање неких од могућих показатеља емоционалне незрелости: неспособност контроле импулса и њиховог подређивања захтевима социјалне средине; сугестибилност и склоност пасивно-зависном (симбиотском) везивању; наглашена антиауторитарност и антиконформизам; упадљива психо-сексуална незрелост; неспремност за прихватање одговорности, социјалних улога и обавеза.

Закључци

1. Млађем пунолетнику (18–21 год.) може се изрећи (чл. 82 КЗ СРЈ): „... одговарајућа мера појачаног надзора или заводска мера ако се, с обзиром на његову личност и околности под којима је дело учинио, може очекивати да ће се и васпитном мером постићи сврха која би се остварила изрицањем казне.“

2. Процена личности, у овом случају, подразумева процену зрелости. Будући да је процена зрелости у домену психолошке науке, као судског вештака у процени личности млађих пунолетника треба ангажовати психолога.

3. Психолошко вештачење зрелости треба да обухвати процену интелектуалне, социјалне и емоционалне зрелости окривљеног.

Слободан Бељански
адвокат у Новом Саду

КАДА БРАНИЛАЦ СТИЧЕ ПРАВО НА РАЗМАТРАЊЕ СПИСА?

Питање из наслова професионалцу се може учинити као куцање на отворена врата. Одредба члана 73. став 1. ЗКП не делује двосмислено: после доношења решења о спровођењу истраге или после непосредног подношења оптужнице, а и пре тога ако је неко лице испитано у својству окривљеног, бранилац има право да разматра списе и да разгледа прибављене предмете који служе као доказ.

Пракса истражног одељења Окружног суда у Новом Саду, међутим, баца на ову одредбу ново светло. Браниоцу се, наиме, не допушта разматрање списа ако је његов штићеник испитан од стране истражног судије само на основу кривичне пријаве, све док истражни судија не донесе решење о спровођењу истраге или, и пре тога, док не понови испитивање поводом захтева за спровођење истраге.¹

Какве су последице ове праксе?

Јавни тужилац нема рок у коме је дужан да поднесе захтев за спровођење истраге. Рок од 48 сати, од када је обавештен да је истражни судија одредио притвор, за јавног тужиоца је од значаја само уколико жели да се притвор одржи. Али, и након поднетог захтева, истражни судија нема законом прописани рок у којем је дужан да донесе решење о спровођењу истраге, па, отуда, ни рок у којем је дужан да, поводом захтева, понови испитивање. Уосталом, ако су кривична пријава и захтев

* Рад примљен: 8. VII 1994.

¹ Колико ми је познато, пракса потиче од истражног судије Окружног суда у Новом Саду, г. Александра Татића. Али, да се не ради о усамљеном случају, већ о маниру који ужива (макар и прећутну) сагласност председника суда, говори податак да се председник Окружног суда у Новом Саду оглушио о притужбу, поднету на основу члана 181. ЗКП (предмет Ки. бр. 158/94) упркос захтеву браниоца и својој обавези да испита наводе у притужби и подносиоца обавести о томе шта је предузео. На жалост, у највећем броју случајева, из обзира према судијама, због незамерања или због бојазни од репресалија према окривљеном, браниоци не реагују.

за спровођење истраге подударни и односе се на исти догађај и исто кривично дело, како и јесте у највећем броју случајева, не постоји ни обавеза да већ једном испитано лице поново буде испитано.

У исто време, то лице има право на браниоца. Истражни судија је дужан да му пре испитивања саопшти да може узети браниоца, а ако је одбрана обавезна, да се постара да буде постављен бранилац по службеној дужности (чл. 67. ст. 2. и чл. 193. ст. 1. и ст. 3. ЗКП). Могуће је, дакле, да бранилац лица, које је од истражног судије испитано само на основу кривичне пријаве, неодређено дуго нема право на разматрање списка ако то лице није задржано у притвору, а ако је задржано у притвору, тада све док истражни судија, у оквиру рокова које диктира притвор, не донесе решење о спровођењу истраге, или док, и пре тога, не одлучи да понови испитивање, након поднетог захтева за спровођење истраге. Не ретко, у овом другом случају, притвор потраје и по две или три недеље, „ново” испитивање сведе се на просту констатацију да „окривљени у свему остаје код већ изнете одбране”, а да се, у складу са овом праксом, за све то време не стекну услови да бранилац разматра списе!

До сада се нисмо срели са писаним образложењем овакве праксе. Претпостављамо да би образложење могло бити ослоњено на схватање да лице које је истражни судија испитао поводом кривичне пријаве још увек није *окривљени* или да у основи није ни *испитано* о свему што може бити предмет захтева за спровођење истраге (с обзиром да захтев не мора бити идентичан са пријавом) и да се на браниоца таквог лица једноставно не односи одредба члана 73. став 1. ЗКП.

У покушају да проверимо основаност овако замишљене аргументације, а и основаност праксе саме по себи, суочавамо се са неколико питања: од ког тренутка се одређено лице назива *окривљени*; да ли су појмови *окривљени* и лице у *својству окривљеног* синоними законског речника; када се неко може сматрати *испитаним у својству окривљеног*, да ли неко, према Закону о кривичном поступку, може имати право на браниоца а немати својство окривљеног?

Закон о кривичном поступку, бар прокламативно, *окривљеним* назива лице против кога се, у најмању руку, води истрага, одн. против кога је донето решење о спровођењу истраге (чл. 147. ст. 2. ЗКП).

У једном делу Закона, доиста, брижљиво се избегава термин *окривљени* за лице против кога није донето решење о спровођењу истраге. Тако, на пример, не говори се о *окривљеном* већ о *лицу против кога се захтева спровођење истраге* када је реч о обавези истражног судије да, пре доношења решења, такво лице испита (чл. 159. ст. 2. ЗКП) и на њега примени одредбе о повезивању и испитивању које се односе на окривљеног (чл. 159. ст. 4. ЗКП), или о праву истражног судије да такво лице позове ради изјашњења о околностима значајним за одлучивање о захтеву (чл. 159. ст. 3. ЗКП). О *лицу лишеном слободе, лицу на које се односи решење о притвору, или о притвореном лицу*, а не о *окривљеном*, говори се када је реч о подацима који се уносе у решење о притвору (чл. 192. ст. 2. ЗКП), о предаји решења о притвору и праву на жалбу (чл. 192. ст. 3 и 4. ЗКП), о обавезама истражног судије према лицу које му је доведено а лишено је слободе (чл. 193. ЗКП), или о обавезама према таквом лицу истражног судије нижег суда (чл. 194. ЗКП).

Насупрот овоме, Закон употребљава и израз *окривљени* за лице против кога је истражни судија одредио притвор (чл. 197. ст. 1. ЗКП), мада притвор може бити одређен и по правилу се одређује пре доношења решења о спровођењу истраге, а не ретко и пре подношења захтева за спровођење истраге (чл. 193. ЗКП). Такође, одредба члана 73. став 1. ЗКП подразумева да *својство окривљеног* може имати и да у том својству може бити испитано и лице против кога још није донето решење о спровођењу истраге („после доношења решења о спровођењу истраге.. а и пре тога ако је неко лице испитано у својству окривљеног...“). Логички инкохерентна је и одредба члана 67. ЗКП, која у ставу 1. даје право окривљеном да има браниоца у току целог кривичног поступка, а у ставу 2. *окривљеним* назива и лице пре првог испитивања, мада прво испитивање, осим код непосредног подизања оптужнице или постојања опасности од одлагања (чл. 160. и чл. 159. ст. 2. ЗКП), по самом Закону долази пре доношења решења о спровођењу истраге, дакле, пре почетка тога кривичног поступка. Штавише, Закон на једном месту назива *странком* лице против кога је тек захтевано спровођење истраге. Реч је о ситуацији када истражни судија, пре него што одлучи о захтеву тужиоца, уколико жели да саслуша изјашњење о околностима које могу бити од значаја за његову одлуку, може позвати тужиоца и лице против кога се захтева спровођење истраге, након чега се у Закону додаје да „овом приликом *странке* могу усмено стављати своје предлоге“ (чл. 159 ст. 3. ЗКП).

Најзад, са финалног аспекта јасно је да изјава коју је дало лице испитано од истражног судије поводом кривичне пријаве, касније у току кривичног поступка има значај *изјаве окривљеног* (оптуженог) и представља мериторан део његове одбране, за разлику од изјава датих у полицији, у време ванкривичнопроцесног статуса грађанина, одн. не-судске, управне фазе поступка.

Законодавац, очигледно, није одржао реч коју је дао када је у члану 147. ЗКП одређивао значење законског израза *окривљени*. Због тога у Закону не можемо наћи јасну концептуалну линију разграничења, која би одређивала појмовну хијерархију и хронологију и допуштала нам да од момента привођења истражном судији и испитивања од стране истражног судије, па до неког другог момента у кривичном поступку, некога не сматрамо *окривљеним* или бар особом која има *својства окривљеног*.² Напротив, из многих законских одредаба види се да Закон

² И Коментар др Васиљевића и др Грубача, на пример, садржи одређене неприцизности и противречности. С једне стране аутори указују да све до доношења решења о спровођењу истраге, лице против кога је захтев управљен није *окривљени* у смислу закона и да стога „има она права и мере заштите које закон признаје окривљеном, само ако је посебно одређено у закону и у мери у којој је одређено“. С друге стране, сугеришу да се, иако то право није признато законом на експлицитан начин, чак и пре подношења захтева, па и пре подношења пријаве и, уопште, пре привођења истражном судији, још за време тзв. полицијског притвора „притвореном лицу морају дати сва она средства заштите која се дају окривљеном у кривичном поступку“. Аутори, такође, *окривљеним* називају лице лишено слободе које приведу истражном судији по одредби чл. 193. ЗКП. још у фази док нема захтева за спровођење истраге а и лице које још није испитано (Коментар Закона о кривичном поступку, Београд, 1987, стр. 114, 285, 347 и 353).

као окривљеног третира и такву особу, тј. особу лишену слободе и по кривичној пријави доведеноу истражном судији, пре њеног првог испитивања.

Ако се окривљени пре првог испитивања мора поучити да има право да узме браниоца, ако окривљени, у случају обавезне одбране већ при првом испитивању мора имати браниоца, ако се на лице лишено слободе и испитивано на основу кривичне пријаве морају применити одредбе које важе за окривљеног, ако одредбе члана 218. ЗКП о испитивању окривљеног говоре о лицу које се први пут испитује, а то се, разуме се, не односи само на фазу поступка после доношења решења о спровођењу истраге, и, коначно, ако то прво испитивање, без обзира да ли је извршено поводом кривичне пријаве или поводом захтева за спровођење истраге, касније једнако има вредност одбране окривљеног и његовог исказа датог у судском (кривичном) поступку, тада произилази да је особа коју је истражни судија испитао поводом кривичне пријаве и која је, пре тог испитивања, стекла право да ангажује браниоца, – особа која је саслушана у својству окривљеног, а не у било ком другом својству.

При том, потребно је разликовати појмове бити окривљен и бити испитан у својству окривљеног. Потребно је, другим речима, разликовати статус од својстава статуса, својстава која не подразумевају биће, али укључују права својствена бићу окривљеног. Ово разликовање донекле би ублажило критику терминолошког тумарања Закона. Оно је, међутим, од споредног значаја за наступање права браниоца на разматрање списка, јер то право бранилац стиче и са „нижим рангом” процесне категорије окривљеног, тј. стиче га, управо како Закон и каже, са претпоставком постојања само својстава окривљеног.

Свако другачије тумачење доводило би до апсурдних закључака: да неко може имати браниоца а немати својство окривљеног, или да неко може бити без својстава окривљеног а да се на њега ипак примењују све одредбе које важе и за окривљеног, или, у крајњој линији, да неко може бити први пут испитан пред истражним судијом тек након доношења решења о спровођењу истраге, премда се ово решење, по правилу, доноси након испитивања.

Питање обима и квалитета испитивања и евентуалне неподударности кривичне пријаве и каснијег захтева за спровођење истраге, уопште се и не поставља у одредби члана 73. став 1. ЗКП. Довољно је да је, од стране истражног судије, неко испитан у својству окривљеног, а не како и колико је испитан. Да ли ће то испитивање бити довољно исцрпно, да ли ће обухватити све што садржи кривична пријава и све што касније може бити предмет истраге и да ли ће, поводом захтева, бити потребе за допунским испитивањем, питања су која се тичу искључиво ризика тужиоца и суда. Довођење грађанина пред истражног судију са сумњом да је извршио кривично дело озбиљан је и одговоран корак. Хапшење и притварање још озбиљнији и одговорнији. Кардинални значај ових мера подразумева обавезу да се поштују и допуштају сва

права која Закон нуди окривљеном. Суд је најмање позван да кроз ретрибутивни третман тих права потпомаже или оправдава било чију брзоплетост, спорост или злонамерност. Када би феномен испитаности зависио од свих могућих накнадних сазнања, идеја и интервенција тужиоца и судије, тада окривљеног не бисмо могли сматрати испитаним све док тужилац има право да тражи проширење истраге или да мења оптужницу, а судија да, поновљеним саслушањима, расветљава нове или заборављене околности. То би одредби члан 73. став 1. ЗКП одузело сваки смисао.

Осим тога, пракса о којој је овде реч, отворила би широк простор за злоупотребе и за неједнак положај окривљених. Не само због тога што јавни тужилац није стигао, већ, могуће је, и због тога што није хтео да пре првог испитивања поднесе захтев за спровођење истраге, лице испитано поводом кривичне пријаве имало би мање права од лица које је формално у тежем кривичнопроцесном положају јер је испитано поводом већ поднетог захтева, или је против њега већ донето решење о спровођењу истраге. Овакав неједнак третман и ускраћивање једног од основних права одбране, зависили би тада од једноставне манипулације, подешавањем процесних активности и њиховим одлагањем, најпре од стране тужиоца, а потом и од стране судије, што би, без сумње, било недопустиво.

Критикована пракса, дакле, представља кршење права одбране уопште, а посебно права на одбрану уз стручну помоћ браниоца.

ПРИКАЗИ

МИЛОРАД БОТИЋ: АДВОКАТУРА, ОГЛЕДИ И ЕСЕЈИ, II*

(Адвокатска комора Војводине, Нови Сад, 1994; стр. 413)

У издању Адвокатске коморе Војводине у Новом Саду објављена је II књига Милорада Ботића: *Адвокатура, Огледи и есеји*, посвећена (као и прва) историји, положају и проблемима адвокатуре (стр. 409). Поред неких општијих питања, овде је највише простора посвећено ситуираности адвокатуре у токове историје права и правних система (државе и права) на југословенском простору (прва и друга Југославија). И то, овим редом.

Најпре: један релативно фрагментаран и, више-мање уопштен преглед развоја права у средњоевропским државама и земљама Јужних Словена, чему је додат и тзв. „преддржавни” период, према општој концепцији аутора. Поближе: реч је о елаборацији државноправних поредака, правних система, правосуђа и адвокатуре, што подразумева и преглед ових питања и односа у јужнословенским земљама под Турцима. Све то у облику, више-мање уводних оквира, са ширим нагласком на политичкој историји и рудиментарним обрисима државноправних карактеристика.

У овом (првом) одељку дат је, поред Бугара и Македонских Словена, шири преглед српских земаља, кнежевина и жупа (од VII до XII века), обухватајући и Босну, Дубровник, Хрватску (са Далмацијом и Славонијом посебно), као и Словенију.

Ако је овај удаљени преглед уопште био потребан и могућ (с обзиром на изворе, грађу и литературу) у датом облику и оквиру, то се може разумети само као покушај да се покаже и докаже, бар иницијално и уже, да су први државноправни пореци Јужних Словена трпели утицаје Византије и Рима и те нити даље развијали. Другим речима, да су тадашњи државноправни пореци и у њиховом склопу адвокатура у том времену, били не само на нивоу достигнутог степена цивилизације тога доба, већ и да су импULSE поменутих утицаја надвладали и даље раз-

* Рад примљен: 20. IX 1994.

вијали дајући им сопствени печат, аутономну физиономију и оригинална решења.

У оном што следи, дат је акценат на два одељка. Први, адвокатура у југословенским државама и земљама од XVIII века до 1918. године. I (III) одељак под називом „Југословенска адвокатура“, који је на неки начин и средишни одељак ове књиге, нарочито у делу времена између два светска рата.

У првом од ових одељака даје се релативно исцрпан (у мери историјски проверљивих и верификованих чињеница), један потпунији преглед историје адвокатуре у обновљеној Србији (1804–1918). Томе следи преглед адвокатуре у Војводини до 1918. године. Није изостао ни, додуше кратак, осврт на стање адвокатуре у Црној Гори, такође до 1918. године. Адвокатура у Хрватској од XVIII века до 1918. године је дата шире, у мери развијености адвокатуре на тим просторима и у том времену. За Босну и Херцеговину је то временска мера од окупације од стране Аустрије, са посебним акцентом од доношења закона (Закон је донет 1909. године). Историјат адвокатуре у Словенији је у овом одељку дат кроз два периода. Један је време од 1769. до 1868. године, док други обухвата време од 1868. до 1918. године.

У овом одељку је, како се види, дат упоредни историјски преглед адвокатуре на различитим правним подручјима, која су 1918. године, као делови ранијих држава, инкорпорирана у (прву) Југославију. Одатле и не мале разлике у организацији и положају адвокатуре, традицијама и развијености, као и прописима о положају адвоката и адвокатуре.

Такво стање је релативно брзо превазиђено.

Адвокатура се у (првој) Југославији брзо и успешно консолидовала и на одређени начин унифицирала Законом о адвокатима од 19. марта 1929. године. Обрада (приказ) овог закона представља и централни део теме „Југословенска адвокатура између два светска рата 1918–1941“, што практично значи и целе ове књиге, с обзиром на значај и дејство овог закона у историји наше адвокатуре.

Оно што у овом делу књиге треба посебно истаћи, јесте једно принципијелно питање.

Адвокатура се обично сматра, третира и интерпретира као део или чинилац правосуђа. Тако је то, уосталом, било и регулисано прописима који су раније важили на овим просторима (осим мађарског Закона о адвокатима).

Закон о коме је реч, ситуира адвокатуру у бив. Југославији шире од правосуђа. Она није везана само за суд. Њене компетенције су проширене на поступање пред свим државним и самоуправним органима и јавноправним телима. Адвокатура се поставља у функцију једнакости грађана пред законом, што је и данас њена битна одредница.

Друго, адвокатура се овим законом регулише и поставља као слободна и независна професија. Закон одваја адвоката од обрта, али и од јавног службеника (чиновника) *per definitionem*: адвокатура постаје и остаје занимање јавног поретка.

Поред ових основних (и тада и сада врло савремених) решења, овај Закон је „конституисао” адвокатске коморе као јавноправне корпорације. Адвокатска комора је при том и професионална организација, као и „носилац адвокатске аутономије”.

Трагајући даље у историји адвокатури аутор је, после краћих напомена о југословенској адвокатури за време окупације, дао преглед југословенске адвокатури после II светског рата, инсистирајући посебно на раскораку између нормативног и стварног, постављајући адвокатуру у том периоду „између злата и блата”. И то, дистинговано у два периода. Један од 1945. до 1971. године; други од 1971. године. За овај други период аутор посебно истиче да устав и закони република (адвокатура је после Устава из 1974. године постала категорија републичког устава, компетенције) и покрајина, утврђују коначно адвокатуру као самосталну друштвену службу за пружање правне помоћи, а адвокате у начелу изједначају са радницима у удруженом раду, посебно оне у адвокатским радним заједницама.

По схватању аутора ово је период несумњиве деградације адвокатури, која се уврштава у систем правне помоћи у општинама, укључена у самоуправни механизам као „интегрални” део тадашњег друштва. И у том периоду је, међутим, било и прогреса у поимању и положају адвокатури, од почетног третмана као „помагача” суда до друштвене службе, бар у нормативном изгледу и дејству.

Доста простора аутор је посветио Савезу адвокатских комора (први, други и трећи савез), полазећи од чињенице да је и у првој Југославији (која је била унитарна и претежно централистичка држава) адвокатура својеврсно била организована на федералистичком принципу.

По својој функцији Савез адвоката Југославије је представљао све републичке и покрајинске адвокатске коморе, пред органима Федерације и пред Међународном унијом адвоката. Он је био место (форум) за расправљање о свим питањима од заједничког интереса за све адвокатске коморе и адвокате Југославије.

Савез је, наиме, постао заједнички форум договарања и споразумевања о свим питањима значајним за успешно деловање адвокатури у читавој Југославији и за остваривање „самоуправних” права адвоката. Престао је распадом бив. Југославије.

Посебна је вредност ове књиге простор посвећен биографијама неких истакнутих адвоката у Југославији.

Поред хиљаде и хиљаде написаних страница (поднесци, жалбе, ревизије и др.) и небројено изнетих мисли и речи усмено, у току поступка, адвокати остају углавном анонимни. Сав њихов рад брзо пада у заборав, скоро као и код глумаца, иако су разлике знатне. Док глумци изговарају туђе мисли и речи, адвокати износе и излажу претежно своје, утолико је, по аутору, неправедност тежа.

То је био разлог којим се аутор руководио да прикаже и осветли лик и рад неких знаменитих адвоката новијег времена, по строгим критеријумима које је посебно нотирао и образложио.

По овим и овако постављеним критеријумима нашао се у књизи не мали број заиста великих имена југословенске адвокатуре, чије се кратке биографије на најбољи начин уклапају у сваки преглед историје југословенске адвокатуре новијег времена и чине јој част.

Иза сваког од изнетих одељака аутор даје преглед коришћене литературе и извора. На крају књиге дати су и посебни прилози и документа од интереса за даље анализе и истраживања.

Све у свему, и ова књига Милорада Ботића је веома значајан резултат истраживања и обраде историје адвокатуре на бившем југословенском простору. И не само историје. И кроз ову књигу провејавају, шире или уже, (макар и само додирнута) и бројна теоријска питања везана за функцију и положај адвокатуре на југословенским просторима. Али све, не на уштрб ситуираности југословенске адвокатуре у опште токове европске адвокатуре и њене универзалне одреднице.

Примећено је (предговор) да ни ова књига Милорада Ботића није писана са научним претензијама, али то најмање значи да она (нарочито повезана са првом књигом, и у целини са овом) не носи собом и значајан допринос науци. И то, не само историји државе и права, већ и неким општијим питањима везаним за правни систем и проблеме правне заштите, посебно положаја грађана пред законом. У сваком случају су допринос и незаобилазна литература и грађа сваком истраживању и обради суштине адвокатуре, њеног положаја и дејства у систему правне заштите, њеној историји, развоју и перспективама.

Приметиће се на крају да постоје несумњиве разлике, осцилације и екскурзије у обради, опширности и фрагментарности, извесна понављања и празнине. Све то је, међутим, израз и резултат материје о којој је реч и објективног стања ствари, зависно од времена (периода) посматрања, могућности истраживања, количине и квалитета односно, доступности извора.

Но, без обзира на то, *grosso modo*: покушај и резултат су пионирски. Издавачки подухват је велик и од ширег културног значаја.

На крају, обе књиге су писане лепим језиком и стилем, професионално и литерарно. Зналачки, са пуно духа и идеја, утемељено на ерудицији и изворима, али и богатом личном искуству и промишљању аутора, који је читав живот провео у адвокатури и за адвокатуру.

Др Никола Воргић

ДР РАДОМИР Д. ЛУКИЋ: СИСТЕМ ФИЛОЗОФИЈЕ ПРАВА*

(Савремена администрација, Београд, 1992; стр. 491)

Основна претензија најновије књиге професора Лукића *Систем филозофије права* је заузимање става према феномену света, феномену бића и посебно феномену права. Дакле, књига је настала са код нас веома ретком претензијом да се не напише само књига о филозофији и о филозофији права, него да она сама буде једна филозофија и филозофија права. Таква претензија, сама по себи, заслужује поштовање, поготово код нас и поготово у филозофији и филозофији права, с обзиром да се највећи део наших аутора опредељује за писање о филозофији а права је реткост филозофирање само.

Међутим, овакав одважан покушај професора Лукића није уродио плодом. Када то кажем, не мислим на поједине недостатке – који су, уосталом, неизбежни у сваком делу – него на сасвим глобално одсуство резултата. Овако оштра тврдња свакако захтева одговарајућу аргументацију која се – за ову прилику – може кратко изнети у неколико тачака.

1. Разматрање дато у књизи не поседује довољну дубину, тако да се излагање, великим делом, своди на навођење проблема, уместо проблематизовања.

2. За стварање сваког филозофског дела потребно је чврсто упориште саздано од *одређеног става*. При томе треба имати у виду да одређеност става не имплицира нужно и претензију за дефинитивношћу одговора који се пружају, с обзиром да и само успостављање питања подразумева јасно упориште, односно одређеност става. Јасна одређеност упоришта са кога се постављају питања је оно што филозофску упитност диференцира од разумног чуђења. Чуђење још није питање а тек одређено питање представља филозофирање. Одређеност става – која мора претходити првој страни сваког дела – недостаје књизи професора Лукића.

3. Следствено томе, након читања књиге, читалац не само да нема одређене одговоре, него нема ни довољно одређена питања – читалац

* Рад примљен: 25. VIII 1994.

не само да не зна шта зна, него у великој мери не зна ни шта не зна (у сократовском смислу). Свакако се морамо сложити са становиштем професора Лукића да је филозофирање помало сизифовски посао јер је очекивање дефинитивних одговора одувек претерано. Једнако претеран би био и захтев за успостављањем дефинитивних питања. Но, сматрам да читалац с правом може да очекује јасна питања, односно *питања заснована на ставу* – то је допринос који филозоф извесно може пружити духовности.

4. Наведен недостатак књиге је резултат начина мишљења које не само да није заузело дистанцу према метафизици, него сасвим експлицитно залази у њено подручје. Када то кажем, не мислим на метафизику у кантовском, неокантовском и феноменолошком смислу, него на метафизику у предкантовском, дакле средњевековном смислу. У питању је, дакле, метафизика као покушај априорног сазнања предмета искуства, односно објективитета, дакле оног подручја чије сазнање је по природи ствари („по дефиницији“) могуће само *a posteriori*. Као што смо научили од Канта, сазнање *a priori* је могуће само о ономе што је садржано у уму, док нам је објективитет изван ума доступан само сазнањем *a posteriori*. Доследно томе, сваки покушај сазнања објективитета (изван-умности) о коме није могуће искуство (Бог, Троједно и сл.) јесте метафизика у лошем смислу те речи, једно мишљење без упоришта а самим тим и критеријума који би му обезбедили статус филозофије.

5. Проблематична је и систематичност књиге. Уочљив је, наиме, изостанак *критеријума систематизације*. Књига која већ по свом наслову експлицитно иде за тим да успостави систем, не сме читаоца оставити у сумњи да су критеријуми систематизације изостали, односно да је над критеријумом систематичности превагнуло начело хералдике. Ако се свет одреди као јединство три чиниоца, као „троједно“, као јединство материје, енергије и духа, онда читалац нужно мора бити изненађен четвртим „фактором“ дефинисаним као „душа (психа)“ који се у датом контексту нелогично појављује (као нешто четврто) у једном делу књиге у коме се чак износи тврдња да је у питању „(...) посебно и особено биће на граници и споју материјално-енергијског и духовног света“ (стр. 103). Са становишта критеријума систематизације такође остаје нејасно како је аутор дошао до закључка да „главних закона света“ има управо седам (стр. 167–180) или да главних вредности има управо (опет) седам (стр. 217–228). У истом смислу није јасно из којих разлога аутор сматра да главних правних бића има управо једанаест (стр. 417–444) или да чисто правних вредности има управо пет (стр. 478–485). Могуће је да би нас аутор заиста могао уверити у то, да ово није случајни избор и случајно рангирање унутар појединих група, односно да се ради о систематичности која подразумева јединствен критеријум и потпуност (исцрпност унутар ранга) али, пошто је обавештење о критеријумима изостало, читаоцу се намеће утисак да хералдичка начела озбиљно угрожавају начела систематичности, односно да је и сам наслов књиге доведен у питање.

6. Велике недоумице изазива и приметна *противречност ставова* који се у књизи износе. Овај недостатак посебно добија на тежини тиме што се противречности не појављују само у нијансирању крајњих консеквенци, него већ у самом заузимању начелних ставова, дакле у самом полазишту. Противречност у самим темељима свакако доводи у питање све што се на таквим темељима изграђује. У том смислу се као пример може навести питање односа духа и изван-духовне сфере. Када у општем делу књиге проф. Лукић говори о суштини духа, заузима став да дух детерминише материју и енергију: „дух је тако на неки начин „господар” света, пошто ствара и одржава законе постојања и функционисања света (...) Тиме се дух разликује од материје и енергије, које су детерминисане и својим сопственим унутрашњим својствима и духом” (стр. 84), док у разматрању питања односа реалног и идеалног права аутор наводи управо супротан став: „реално порађа идеје, норме, мисли – идеална бића. Она нису реална у смислу времена и простора, али су ипак сасвим зависна од ових, јер су управо онаква како то одређује реалност (...) Маколико идеалност била суштина права као норме, она ипак није никаква самостална појава, узрок самој себи, него само производ реалног друштва (...)” (стр. 361). Овако супротстављени ставови су логички противречни и та противречност доводи у питање логичку кохезију целокупне конструкције која се темељи на овим основним ставовима.

7. У одређењу саме филозофије професор Лукић је на становишту *скептицизма античког типа*, чиме се сама филозофија радикално доводи у питање: „филозофија је можда, и вероватно, и узалудан напор (...) наука утврђује истине које важе за све, а филозофија важи само за оне који је усвајају” (стр. 16). У овом контексту треба имати у виду Хегелову констатацију да је скептицизам „(...) негација сваког критеријума (...)”¹. За разлику од методичког скептицизма Декартовог типа, коме је сумња пут ка упоришту за извесност, антички скептицизам је, хегеловски речено, чист принцип негативитета, он је бесконачан, његово се начело састоји у томе што не постоји могућност установљења упоришта за филозофију. Такав скептицизам оспорава саму филозофију али консеквентно томе и самог филозофа као филозофа, те се оправдано може довести у сумњу легитимитет скептика за изградњу филозофије уопште а посебно система филозофије. Бесконачни негативитет не познаје критеријум а изостанак критеријума искључује сваки филозофски систем.

У овом кратком критичком приказу се нећу упуштати у коментаре самих решења која нуди професор Лукић. Много тога што би се могло рећи, изостаје овде због тога што овај текст по својој природи мора бити кратак. Са становишта меритума проблема, поставићу на крају само једно глобално реторско питање: да ли наведени методски недостаци ове књиге не представљају можда непремостиву препреку на путу ка жељеним мериторним резултатима?

Др Јанко Кубињец

¹ Г. В. Ф. Хегел: *Историја филозофије II*, Београд, 1975, стр. 359.

ХРОНИКА

НОВИ САД, 09. јули 1994. – Адвокатску комору Војводине посетио је проф. др Зоран Стојановић, министар правде у Влади Савезне Републике Југославије. Представници Адвокатске коморе изнели су своје примедбе на Предлог Закона о адвокатури и на Предлог Закона о класификацији делатности. Министар правде дао је уверавање да ће у даљем раду на изради Предлога Закона о адвокатури бити укључени и представници адвокатских комора и уважио примедбе на Предлог Закона о класификацији делатности.

* * *

БЕОГРАД, 01. август 1994. – Министарство за приватно предузетништво у Влади Републике Србије упутило је распис у коме указује на појаву да је један број агенција, које пружају интелектуалне услуге, регистрован и за пружање правних услуга и услуга правне помоћи, што је у супротности са Законом о адвокатури и служби правне помоћи, а да поједини органи управе, надлежни за упис радњи у регистар, од подносиоца пријаве за упис у регистар агенција за пружање интелектуалних услуга, као доказ о школској спреми траже чак и уверење о положеном правосудном испиту. Министарство сматра да је, у вези са овом појавом, потребно преиспитати сва решења о упису и тамо где се утврди да је предмет пословања, поред осталог, и пружање услуга правне помоћи или правних услуга, таква решења ставити ван снаге или доставити Министарству за приватно предузетништво на даљи поступак по праву надзора.

* * *

БЕОГРАД, 14. јули 1994. – Народна скупштина Републике Србије на трећој седници другог ванредног заседања у 1994. години одлучила је да Савезној скупштини предложи да се савезним законом уреде односи у области адвокатуре. Такву одлуку претходно је донела Скупштина Републике Црне Горе на првој седници другог редовног заседања у 1993. години, одржаној 7, 8 и 9. октобра 1993. године.

* * *

НОВИ САД, 02. септембар 1994. – Управни одбор Адвокатске коморе Војводине оценио је да сазивање конференција за штампу од стране адвоката, било да се то чини редовно, било да иницијатива потиче од адвоката, представља вид рекламирања, а тиме и понашање које је у супротности са Кодексом професионалне етике адвоката.

БЕОГРАД, 08. септембар 1994. – Савезна Влада, имајући у виду значај адвокату-
туре као самосталне и независне делатности у пружању правне помоћи
грађанима и правним лицима, сагласно члану 79. Устава СРЈ, покренула је
иницијативу да се питање адвокату-
туре уреди савезним законом.

* * *

БЕОГРАД, 14. септембар 1994. – Министар правде у Влади Савезне Републике
Југославије, проф. др Зоран Стојановић, примио је председника Савеза ад-
вокатских комора Југославије, господина Милана Вујина и његовог заме-
ника у Савезу, господина Ђорђа Вебера. Представници Савеза адвокатских
комора Југославије упознали су министра и његове помоћнике са пробле-
мима у адвокатури, изнели разлоге за хитно доношење Закона о адвокатури
и саопштили примедбе на део Предлога Закона о класификацији делатности
који се односи на адвокатуру. Констатовано је да су се стекли услови да се,
упоредо са Законом о адвокатури припреми и Закон о јавном бележничтву.
Министар правде оценио је да би сарадња са адвокатуром, у том погледу, била
драгоцена и продуктивна.

* * *

БЕОГРАД, 14. септембар 1994. – Председник Републике Србије, Слободан
Милошевић, примио је представнике правосудних органа у Републици и
задржао се са њима у дужем разговору.

* * *

БЕОГРАД, 16. септембар 1994. – Управни одбор Адвокатске коморе Србије
издао је саопштење у којем изражава протест што представници адвокату-
ре нису били укључени у састав делегације правосудних органа коју је примио
председник Милошевић, као ни у делегацију која је, нешто раније, посетила
Централни затвор у Београду. У саопштењу се наглашава да је у свакој
држави која жели да носи атрибут правне државе, адвокатура незаобилазни
учесник у поступцима пред судским и другим државним органима и један од
гаранта у заштити слобода и права грађана и да је за жаљење што се код нас
joш увек од адвокату-
ре не тражи мишљење о значајним питањима функ-
ционисања и ефикасности правног система.

* * *

ЗЛАТИБОР, 29. септембар – 01. октобар 1994. – У организацији Удружења за
кривично право и криминологију Југославије одржано је саветовање са
заједничком темом: „Слободе и права грађана и југословенско кривично
законодавство”.

ПРАКСА

КРИВИЧНО ПРАВО

БИТНА ПОВРЕДА КРИВИЧНОГ ПОСТУПКА

Отварање главног претреса у одсуству једног од оптужених лица, ван услова из чл. 300 ст. 3, односно 442 ст. 3 ЗКП-а, не представља апсолутно битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 364 ст. 1 тач. 3 ЗКП-а.

Из образложења:

Не постоји битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 364 став 1 тачка 3 ЗКП-а, уколико је главни претрес отпочео без једног од оптужених, као лица чије је присуство по Закону обавезно, јер је оптужени приступио на главни претрес после испитивања осталих оптужених у овом кривичном предмету, затим је упознат са оптужницом, прописно опоменут, изложио своју одбрану, да би коначно био упознат са одбраном осталих оптужених, па је на одређене противречности извршено суочење, па је наставио да прати цео доказни поступак и др. дакле, овај оптужени је присуствовао у ствари целом претресу.

(Врховни суд Србије Кж-I-1556/93 од 12. V 1994)

Коментар

Окривљени спада у круг лица чије је присуство главном претресу оба-

везно, дакле, представља једну од претпоставки за одржавање главног претреса. Уколико уредно позвани окривљени не приступи на главни претрес, а принудно довођење се не би могло одмах извршити, веће ће одлучити да се главни претрес не одржи (чл. 300 ст. 1 ЗКП-а).

Дакле, осим у случајевима када је одређено суђење у одсуству (чл. 300 ст. 3), односно у скраћеном поступку, а под условима из члана 442 ст. 3 ЗКП-а, Закон о кривичном поступку не предвиђа могућност да главни претрес отпочне без присуства свих оптужених. Непостојање ове основне претпоставке за одржавање главног претреса није недостатак који се може отклонити упознавањем оптуженог са његовим правима и дотадашњим током главног претреса, а након његовог накнадног приступања.

Избор и коментар
Оливера Будаков
адвокат у Новом Саду

РАДНО ПРАВО

ШИКАНОЗНИ РАЗЛОЗИ РАСПОРЕЂИВАЊА

Шиканозни разлози утичу на законитост одлуке о распоређивању и када постоје услови за доношење такве одлуке.

Из образложења:

„Према члану 18. став 2. Закона о радним односима, радник може у току рада бити распоређен на свако радно место које одговара његовој стручној спреми, знању и способностима, ако то захтевају потребе процеса и организације рада.

Тужила је решењем директора од 15. јануара 1992. године распоређена са радног места директора привредно-рачуноског сектора на радно место шефа рачуноводства. Против овог решења поднела је приговор о коме није одлучивано, тако да је првостепена одлука о распоређивању предмет спора.

У образложењу побијаног решења не види се да постоји разлог који би се могао подвести под одредбу члана 18. став 2. Закона о радним односима. У њему је наведено да је тужила изјављивала како није задовољна платом, али то не може бити разлог распоређивања, нити одбијања распореда.

Нижестепени судови нису на поуздан начин идентификовали разлог распоређивања, а постојање услова за распоређивање није довољно за суд о законитости одлуке о распоређивању. С обзиром на то, уверљиво делују наводи ревизије да је тужила распоређивање продукт шикане, односно злоупотреба овлашћења директора, против кога је она поднела кривичну пријаву надлежном органу. Како су нижестепени судови запоставили испитивање у вези са евентуалним шиканозним разлозима, правилна примена материјалног права захтева да се обе пресуде укину и предмет, у смислу члана 395 став 2. ЗПП, врати првостепеном суду на поновно суђење, како би се чињенице важне за одлучивање употпуниле.

У поновном поступку првостепени суд ће разјаснити околности у ве-

зи са разлозима распоређивања, тако што ће затражити од директора да се изјасни који су прави разлози распоређивања на друго радно место и зашто разлоге у вези са потребом процеса и организације рада није навео у образложењу своје одлуке. Потом ће, извођењем одговарајућих доказа (поновним саслушањем странака, евентуално и сведока) испитати да ли постоје неки скривени, малициозни разлози распоређивања, како би и њих укључио у оцену доказа од којих зависи судска одлука.

(Врховни суд Србије, Рев. 3896/93 од 2. XII 1993)

Коментар

У случају распоређивања на послове који одговарају стручној спреми радника и у случају да потребе процеса и организације рада захтевају распоређивање, судови су, веома често, не упуштајући се у мотиве распоређивања и у утврђивање стварних потреба процеса и организације рада, сматрали да је одлука о распоређивању законита.

Проблем се управо јављао због исувише еластичне законске формулације „потребе процеса и организације рада“, која је не ретко представљала покриће за шиканозно распоређивање. Становиште из цитиране пресуде доприноси правилнијем тумачењу члана 18. Закона о радним односима, али чини се да би јаснија законска одредба као нпр. „ако је укинута радно место“, уместо формулације „потребе процеса и организације рада“, допринело мањој самовољи органа који врше распоређивање, и већој сигурности запослених.

* * *

ПРАВО НА ПРИГОВОР И НЕПОС- ТОЈАЊЕ НАДЛЕЖНОГ ОРГАНА

Радник не може трпети штетне последице због исподношења приговора ако не постоји орган коме је тај приговор могао бити поднет.

Из образложења:

„Према члану 97. став 2. Закона о радним односима, радник не може тражити заштиту права пред надлежним судом, ако претходно није тражио заштиту права пред надлежним органом у предузећу осим у споровима у новчаним потраживањима. Претходно обраћање органу интерне заштите је процесна претпоставка за остваривање судске заштите. Али, она подразумева да је орган интерне заштите образован. Радник не може сносити штетне последице због исподношења приговора, ако га није имао коме поднети. Одсуство другостепеног органа је пропуст предузећа, па оно не може имати користи од своје срамоте.

Пошто првостепено решење о престанку радног односа не садржи поуку о праву на приговор, наводи ревизије да приговор није могао бити поднет пропустом туженог, добијају на значају јер се тичу правилне примене члана 97. став 2. Закона о радним односима. С обзиром на то, овај суд је, у смислу члана 395. став 2. ЗПП, укинуо другостепено решење и предмет вратио окружном суду на поновно суђење.

При поновном одлучивању, другостепени суд не размотрио процесне претпоставке о допуштености радног спора и са становишта органа коме је приговор могао бити поднет. Штетне последице због одсуства тог органа не може да сноси радник, без обзира да ли је тај орган требало да буде образован у предузећу, или изван њега, у смислу чл. 39. и 40. Оп-

штег колективног уговора. Ако не буде имао све елементе потребне за примену члана 97. став 2. Закона о радним односима, окружни суд ће првостепеном суду пружити прилику да их испита.”

(Врховни суд Србије, Рев. 4836/93 од 2. II 1994)

* * *

НЕПОСРЕДНО ОБРАЋАЊЕ СУДУ

Радник коме послодавац, пропуштањем достављања првостепене одлуке, или на други начин, онемогући подношење приговора, може поднети тужбу суду и без претходног обраћања органу интерне заштите.

Из образложења:

„Према члану 97. Закона о радним односима, радник може поднети тужбу у радном спору, ако је претходно поднео приговор надлежном другостепеном органу у предузећу. Приговор се, по члану 94. став 1. Закона о радним односима подноси против првостепене одлуке са којом радник није задовољан. Из ових одредаба произилази да остваривање права на приговор подразумева: постојање органа коме се приговор подноси и постојање одлуке против које се приговор подноси. У овом случају приговор није поднет, јер тужиља није добила одлуку против које бига изјавила. Тужиљи је одлуку о престанку радног односа, по члану 90. Закона о радним односима био дужан да достави тужени. Пошто то није учинио, онемогућио јој је да се користи правом приговора. Због тога се тужени сада не може позивати на одсуство процесне претпоставке из члана 97. став 2. Закона о радним односима. Суд не слуша оног ко износи своју срамоту. Повреда права на приговор, које је иначе зајемчено

чланом 22. став 2. Устава Републике Србије не може користити оном ко је то право нарушио. Неподношење приговора искључило би судску заштиту да је тужени првостепену одлуку доставио тужиљи. Отуда тужилца не може сносити штетне последице због пропуста који је учинио тужени.”

(Врховни суд Србије, Рев. 756/94 од 9. III 1994)

СТАМБЕНИ ОДНОСИ

ПРАВО НА ОТКУП СТАНА

Корисник стана за службене потребе нема право на откуп тог стана.

Из образложења:

„Према сагласном утврђењу судава решењем противника предлагача од 5. фебруара 1968. године, спорни стан је дат на коришћење предлагачу као раднику и то као службени стан, а као такав је означаван и у другим одлукама противника предлагача. При таквим околностима судови су законито поступили када су одбили предлог предлагача.

Спорни стан је предлагачу дат на коришћење као службени стан из члана 10. став 4. Закона о стамбеним односима („Службени гласник СРС”, број 12/90), па га он користи као закупац у смислу одредби члана 10. став 1. тачка 2. истог закона. Због тога он на стану у смислу одредби члана 9. став 4. тог закона није стекао станарско право, па следом тога не може стећи ни својство закупца стана у смислу одредби члана 30. став 2. и члана 31. став 1. Закона о становању („Службени гласник РС” број 50/92). Он није закупац стана из члана 16. став 1. тог закона, јер би тиме закупци станова за службене потре-

бе из члана 10. став 1. тачка 2. и став 4. напред наведеног Закона о стамбеним односима, били једнаки у праву на откуп стана са носиоцима станарског права, а то није била намера законодавца. Из тих разлога (није носилац станарског права, ни закупац у смислу наведених одредби Закона о становању) он нема право на откуп спорног стана у смислу одредби члана 16. став 1. у вези са чланом 31. став 2. Закона о становању, независно од тога колико дуго користи и колико ће још користити спорни стан.”

(Врховни суд Србије, Рев. 1169/94 од 13. IV 1994)

* * *

ОДРЕЂИВАЊЕ НОСИОЦА СТАНАРСКОГ ПРАВА У СЛУЧАЈУ РАЗВОДА БРАКА

Ако је понуђена замена станова, у складу са одредбом члана 17. Закона о стамбеним односима из 1990. године рационална, онда суд, и поред противљења једног од резведених брачних другова, може да прихвати замену и одреди ко ће од њих бити носилац станарског права и на којем стану.

Из образложења:

„Предлагач С.К. је тражила да је суд одреди за јединог носиоца станарског прва на заједничком стану, а противник предлагача је понудио замену заједничког стана за два мања стана. Нижестепени судови су усвојили захтев противника предлагача и прихватили замену, тако да је свака странка одређена за носиоца станарског права на по једном од понуђених станова. Републичко јавно тужилаштво је подигло захтев за заштиту законитости сматрајући да побијане одлуке нису законите и да суд није имао таквих овлашћења.

Врховни суд је нашао да је захтев за заштиту законитости неоснован. У проведеном поступку је утврђено да су странке и после развода брака наставиле да станују у предметном стану на којем је предлагач С.К. тражила да се одреди за јединог носиоца станарског права. Противник предлагача је понудио замену за два мања усељива стана, од којих би предлагачу припао један стан у већој површини него што јој по закону припада, а по комфору је одговарајући. Предлагач С.К. се противила замени, остајући при свом предлогу.

Према одредби члана 17. Закона о стамбеним односима из 1990. године, који се у овом случају примењује, суд одлучује који ће од разведених брачних другова остати носилац станарског права на до тада заједничком стану, али пре доношења такве одлуке може им оставити примерен рок да изврше замену тог стана за два мања. Суд је овлашћен да одреди једног од разведених брачних другова за јединог носиоца станарског права на њиховом до тада заједничком стану и другом наложи исељење, без упуштања у решавање његових стамбених потреба. Ово значи да суд може одредити да сваки од њих буде носилац станарског права на посебном мањем стану за који могу да замене свој до тада заједнички стан. Таква овлашћења суда нису прецизирана у наведеној законској одредби, али исто тако нису ни искључена. То је и логично, јер одређивање једног од разведених брачних другова за јединог носиоца станарског права, наступа као последица претходно неуспелог покушаја замене. Међутим, ако је замена могућа, и

представља коначно решење стамбених потреба оба брачна друга онда суд не мора прихватити неосновано противљење другог брачног друга и без законских сметњи може усвојити понуђену замену, као целисходно решење спора, што је уосталом и обавеза суда у складу са одредбом чл. 2 и 325. ЗПП у вези са чланом 30. Закона о ванпарничном поступку, с обзиром да истовремено одлучује и по предлогу противника предлагача.”

(Врховни суд Србије, Гзз. 25/94 од 5. IV 1994)

Коментар

Опредељујући се за одлуку о замени стана, са образложењем да иако таква могућност у закону није предвиђена, али није ни искључена, суд приступа стварању правне норме, да би попунио правну празнину.

Ако се зна, да судско стварање правних норми (карактеристично за прецедентни правни систем), по Уставу није могуће, намеће се дилема, није ли суд погрешно применио материјално право, јер је Законом о стамбеним односима из 1990. год., једино био овлашћен да разведеним брачним друговима остави примерен рок за замену стана, а не и да донесе одлуку о замени стана за два одговарајућа стана.

Међутим, ако се одлука не посматра из угла примене материјалног права, неоспорно да је правична, јер задовољава стамбене потребе оба разведена брачна друга, док би применом изричите законске одредбе, један брачни друг остао без решене стамбене ситуације.

Избор и коментар
Предраг Веселиновић
адвокат у Новом Саду

СА СЕДНИЦЕ УПРАВНОГ ОДБОРА

одржане 07.10.1994. године

1. Јанков Драгомир, дипломирани правник, рођен 20.06.1945. године, уписује се 08.10.1994. у Именик адвоката Адвокатске коморе Војводине, са седиштем адвокатске канцеларије у Новом Саду, Дунавска 19.

2. Ђукић Јасна, дипломирани правник, рођена 06.06.1961. године, уписује се 08.10.1994. у Именик адвоката Адвокатске коморе Војводине, са седиштем адвокатске канцеларије у Новом Саду, Булевар Краља Петра Првог 30.

3. Циврић Драган, дипломирани правник, рођен 11.09.1957. године, уписује се 08.10.1994. у Именик адвоката Адвокатске коморе Војводине, са седиштем адвокатске канцеларије у Сремској Митровици, Арсенија Чарнојевића 10.

4. Етински Биљана, дипломирани правник, рођена 06.09.1958. године, уписује се 08.10.1994. у Именик адвоката Адвокатске коморе Војводине, са седиштем адвокатске канцеларије у Новом Саду, Ловћенска 2.

5. Терзић Дејан, дипломирани правник, рођен 15.08.1962. године, уписује се 08.10.1994. у Именик адвоката Адвокатске коморе Војводине, са седиштем адвокатске канцеларије у Сомбору, А. Дундића 3.

6. Петковски Горан, дипломирани правник, рођен 20.07.1959. године, уписује се 08.10.1994. у Именик адвоката Адвокатске коморе Војводине, са седиштем адвокатске канцеларије у Новом Саду, Димитрија Туцовића 1.

7. Филиповић Загорка, дипломирани правник, рођена 10.07.1941. године, уписује се 08.10.1994. у Именик адвоката Адвокатске коморе Војводине, са седиштем адвокатске канцеларије у Инђији, Војводе Степе 4.

8. Пандуров Александра, дипломирани правник, рођена 01.10.1962. године, уписује се 08.10.1994. у Именик адвоката Адвокатске коморе Војводине, са седиштем адвокатске канцеларије у Новом Саду, Ресавска 5.

9. Оравец Ива, дипломирани правник, рођена 14.09.1941 године, уписује се 08.10.1994. у Именик адвоката Адвокатске коморе Војводине, са седиштем адвокатске канцеларије у Кисачу, Словачка 43.

10. Кљаић Марина, дипломирани правник, рођена 21.07.1959. године, уписује се 08.10.1994. у Именик адвоката Адвокатске коморе Војводине, са седиштем адвокатске канцеларије у Сремској Митровици, Стари мост 16.

11. Влаховић Софија, дипломирани правник, рођена 25.03.1962. године, уписује се 08.10.1994. у Именик адвоката Адвокатске коморе Војводине, са седиштем адвокатске канцеларије у Старој Пазови, Светосавска 29.

12. Ђурков Коцољевац Радмила, дипломирани правник, рођена 28.06.1962. године, уписује се 08.10.1994. у Именик адвоката Адвокатске коморе Војводине, са седиштем адвокатске канцеларије у Панчеву, Његошева 1.

13. Михајлов Милан, дипломирани правник, рођен 18.01.1940. године, уписује се 08.10.1994. у Именик адвоката Адвокатске коморе Војводине, са седиштем адвокатске канцеларије у Новом Саду, Серво Михаља 1/а.

14. Ђирић Јован, дипломирани правник, рођен 22.09.1956. године, уписује се 08.10.1994. у Именик адвоката Адвокатске коморе Војводине, са седиштем адвокатске канцеларије у Панчеву, ЈНА 1 – Тржни центар „Трубач“.

15. Петрић Лазо, дипломирани правник, рођен 03.07.1952. године, уписује се 08.10.1994. у Именик адвоката Адвокатске коморе Војводине, са седиштем адвокатске канцеларије у Бачкој Тополи, Раде Кончара 17.

16. Петровић Милица, дипломирани правник, рођена 19.02.1956. године, уписује се 08.10.1994. у Именик адвоката Адвокатске коморе Војводине, са седиштем адвокатске канцеларије у Жабљу, Николе Тесле 64.

17. Мрђа Светлана, дипломирани правник, рођена 27.01.1959. године, уписује се 08.10.1994. у Именик адвоката Адвокатске коморе Војводине, са седиштем адвокатске канцеларије у Челарсву, Маршала Тита 1.

18. Јовић Мирјана, дипломирани правник, рођена 06.03.1952. године, уписује се 08.10.1994. у Именик адвоката Адвокатске коморе Војводине, са седиштем адвокатске канцеларије у Бачкој Паланци, Родољуба Чолаковића 45.

19. Тајковић Ђорђе, дипломирани правник, рођен 12.07.1926. године, уписује се 08.10.1994. у Именик адвоката Адвокатске коморе Војводине, са седиштем адвокатске канцеларије у Сремској Митровици, Житни трг 19.

20. Ивковић Небојша, дипломирани правник, рођен 11.06.1932. године, уписује се 08.10.1994. у Именик адвоката Адвокатске коморе Војводине, са седиштем адвокатске канцеларије у Старој Пазови, ЈНА 10.

21. Љубисављевић Радул, дипломирани правник, рођен 16.09.1939. године, уписује се 08.10.1994. у Именик адвоката Адвокатске коморе Војводине, са седиштем адвокатске канцеларије у Суботици, Лењинов парк 10.

22. Лапатат Ливиус, дипломирани правник, рођен 06.01.1934. године, уписује се 08.10.1994. у Именик адвоката Адвокатске коморе Војводине, са седиштем адвокатске канцеларије у Зрењанину, Светосавска 2.

23. Чомор Павле, дипломирани правник, рођен 07.07.1935. године, уписује се 08.10.1994. у Именик адвоката Адвокатске коморе Војводине, са седиштем адвокатске канцеларије у Суботици, Петефи Шандора 3.

24. Уписује се у Именик адвокатских приправника Адвокатске коморе Војводине у Новом Саду Олујић Горан, рођен 06.05.1966. године, на адвокатско-приправничку вежбу код Ковачевић Данила, адвоката у Вршцу, дана 08.10.1994.

25. Уписује се у Именик адвокатских приправника Адвокатске коморе Војводине у Новом Саду Момиров Момир, рођен 03.08.1968. године, на адвокатско-приправничку вежбу код Грујић Душана, адвоката у Зрењанину, дана 08.10.1994.

26. Уписује се у Именик адвокатских приправника Адвокатске коморе Војводине у Новом Саду Бачић Славен, рођен 16.03.1965. године, на адвокатско-приправничку вежбу код Бачић Мартина, адвоката у Суботици, дана 08.10.1994.

27. Уписује се у Именик адвокатских приправника Адвокатске коморе Војводине у Новом Саду Кричковић Зденка, рођена 27.09.1960. године, на адвокатско-приправничку вежбу код Микеш Драгана, адвоката у Новом Саду, дана 08.10.1994.

28. Уписује се у Именик адвокатских приправника Адвокатске коморе Војводине у Новом Саду Бјелогрић Милан, рођен 12.11.1967. године, на адвокатско-приправничку вежбу код Попадић мр Војислава, адвоката у Новом Саду, дана 08.10.1994.

29. Уписује се у Именик адвокатских приправника Адвокатске коморе Војводине у Новом Саду Илић Александар, рођен 01.06.1969. године, на адвокатско-приправничку вежбу код Попивоца Славка, адвоката у Новом Саду, дана 08.10.1994.

30. Уписује се у Именик адвокатских приправника Адвокатске коморе Војводине у Новом Саду Филиповић Филип, рођен 28.10.1968. године, на адвокатско-приправничку вежбу код Филиповић Мирослава, адвоката у Инђији, дана 08.10.1994.

31. Уписује се у Именик адвокатских приправника Адвокатске коморе Војводине у Новом Саду Симић Гордана, рођена 15.03.1960. године, на адвокатско-приправничку вежбу код Симић Драгана, адвоката у Новом Саду, дана 08.10.1994.

32. Уписује се у Именик адвокатских приправника Адвокатске коморе Војводине у Новом Саду Новаковић Драган, рођен 11.03.1961. године, на адвокатско-приправничку вежбу код Новаковић Павла, адвоката у Сремској Митровици, дана 08.10.1994.

33. Уписује се у Именик адвокатских приправника Адвокатске коморе Војводине у Новом Саду Одавић Оливера, рођена 19.03.1970. године, на адвокатско-приправничку вежбу код Секељ Јована, адвоката у Зрењанину, дана 08.10.1994.

34. Условно се уписује Сучу Октавијан, дипломирани правник, рођен 04.09.1952. године, у Именик адвоката Адвокатске коморе Војводине, са седиштем адвокатске канцеларије у Панчеву, Цара Душана 12, са даном давања свечане изјаве.

35. Условно се уписује Милојичић Марта, дипломирани правник, рођена 15.12.1950. године, у Именик адвоката Адвокатске коморе Војводине, са седиштем адвокатске канцеларије у Апатину, Српских владара 46, са даном давања свечане изјаве.

36. Условно се уписује Сакач Сима, дипломирани правник, рођен 06.11.1929. године, у Именик адвоката Адвокатске коморе Војводине, са седиштем адвокатске канцеларије у Жабљу, Жарка Зрењанина 37, са даном давања свечане изјаве.

37. Брише се из Именика адвоката Адвокатске коморе Војводине Ивковић Небојша, адвокат у Старој Пазови, са даном 07.10.1994, због пензионисања.

38. Брише се из Именика адвоката Адвокатске коморе Војводине Љубисављевић Радул, адвокат у Суботици, са даном 07.10.1994, због пензионисања.

39. Брише се из Именика адвоката Адвокатске коморе Војводине Лападат Ливиус, адвокат у Зрењанину, са даном 07.10.1994, због пензионисања.

40. Брише се из Именика адвоката Адвокатске коморе војводине Фотић Ђорђе, адвокат у Новом Саду, са даном 30.09.1994, због пензионисања. – Бошњаквић Александар, адвокат у Новом Саду, поставља се за преузимаатеља адвокатске канцеларије Фотић Ђорђа.

41. Брише се из Именика адвоката Адвокатске коморе Војводине Чомор Павле, адвокат у Суботици, са даном 07.10.1994, због пензионисања.

42. Брише се из Именика адвоката Адвокатске коморе Војводине Бељански Лазар, адвокат у Новом Саду, са даном 02.10.1994. – Кркљуш Вулић Љубинка, адвокат у Новом Саду, именује се за преузимаатеља адвокатске канцеларије Бељански Лазара.

43. Брише се из Именика адвоката Адвокатске коморе Војводине Сакач Владимир, адвокат у Жабљу, са даном 16.09.1994. – Сакач Сима, адвокат у Жабљу, именује се за преузимаатеља адвокатске канцеларије Сакач Владимира.

44. Брише се из Именика адвоката Адвокатске коморе Војводине Зекић Милица, адвокат у Врбасу, са даном 03.10. 1994, због пресељења адвокатске канцеларије на територију Основне адвокатске коморе Београд.

45. Брише се из Именика адвокатских приправника Адвокатске коморе Војводине Илић Зоран, адвокатски приправник у Вршцу, на адвокатско-приправничкој вежби код Лазин Зорана, адвоката у Вршцу, са даном 31.08.1994.

46. Брише се из Именика адвокатских приправника Адвокатске коморе Војводине Пап Боровој, адвокатски приправник у Новом Бечеју, на адвокатско-приправничкој вежби код Фуруновић Чедомира, адвоката у Новом Бечеју, са даном 31.08.1994.

47. Крзнарић Миле, адвокат у Новом Саду, разрешава се дужности преузимаатеља адвокатске канцеларије Миленковић Зорана. – Кијац Милован, адвокат у Новом Саду, поставља се за преузимаатеља адвокатске канцеларије Миленковић Зорана.

48. Узима се на знање да је Терек Францишка, адвокат у Палићу, привремено спречена да обавља адвокатску делатност почев од 01.07.1994. до 01.07.1995. године, због болести. – Фехер Оплетан Ендре, адвокат у Палићу, поставља се за привременог заменика Терек Францишки, адвокату у Палићу.

49. Узима се на знање да су Беднарик Снежана, Марковић Душанка и Јакоб Владимир, адвокати у Новом Саду, основали Удружену адвокатску канцеларију са седиштем у Новом Саду, Радничка 21, почев од 01.09.1994.

50. Узима се на знање да су Балчин Милан и Бркић Небојша, адвокати у Панчеву, основали Удружену адвокатску канцеларију са седиштем у Панчеву, ЈНА 7, почев од 15.09.1994.

51. Узима се на знање да је Симулов Бранка, адвокат у Панчеву, преселила своју адвокатску канцеларију на адресу Савска 4, почев од 26.09.1994.

52. Узима се на знање да је Дајч Љубица, адвокат у Новом Саду, преселила своју адвокатску канцеларију на адресу Максима Горког 4/ц, почев од 22.09.1994.

53. Узима се на знање да је Мишулић Петар, адвокат у Новом Саду, преселио своју адвокатску канцеларију на адресу Милете Јакшића 5, почев од 20.09.1994.

54. Узима се на знање да је Коцо Славко, адвокат у Инђији, преселио своју адвокатску канцеларију на адресу Војводе Степе 13, почев од 21.09.1994.

55. Узима се на знање да је Станковић Душан, адвокат у Вршцу, преселио своју адвокатску канцеларију на адресу Жарка Зрењанина 29, почев од 05.09.1994.

56. Узима се на знање да је Парезанин Бранко, адвокат у Суботици, преселио своју адвокатску канцеларију на адресу Никшићка 32.

57. Узима се на знање да је Петровић Жарко, адвокат у Инђији, преселио своју адвокатску канцеларију на адресу Војводе Степе 3.

58. Узима се на знање да је Миловић Драган, адвокат у Суботици, преселио своју адвокатску канцеларију на адресу Матка Вуковића 11.

59. Узима се на знање да је Бугарски Ненад, адвокат у Новом Саду, преселио своју адвокатску канцеларију на адресу Др Милана Петровића 10, почев од 03.10.1994.

60. Евидентира се Уговор о заступању, закључен дана 31.07.1994. године између ДД „ЦРВЕНКАПРОЈЕКТ“ из Црвенке и Драговић Тубић Војиславе, адвоката у Новом Саду.

61. Евидентира се Уговор о заступању закључен дана 07.09.1994. године између ДД „ЗАВОД ЗА ПУТЕВЕ, МОСТОВЕ И САОБРАЋАЈ ВОЈВОДИНЕ“ из Новог Сада и Булатовић Радоне, адвоката у Новом Саду.

62. Евидентира се Уговор о заступању закључен дана 25.08.1994. године између Јавног предузећа за стамбене услуге, комуналну делатност, грађевинско земљиште и путну привреду Чока из Чоке и Корпонаи Герте, адвоката у Сенти.

63. Евидентира се Уговор о заступању, закључен дана 01.09.1994. године између ПП „ДИПРОМ“ из Руског Села, и Васиљевић Предрага, адвоката у Кикинди.

64. Евидентира се Уговор о заступању закључен дана 01.09.1994. године између ДД „ТОПОЛА“ за производњу амбалаже и фурнира из Панчева и Николић Благоја, адвоката у Панчеву.

Управни одбор

Уређивачки одбор „Гласника“ моли своје сараднике да текстове за објављивање опреме уважавајући следеће сугестије:

- име, презиме, звање и занимање аутора исписати у левом углу прве странице изнад наслова, у прилозима за рубрике „чланци“ и „расправе“, а за рубрику „прикази“ и остале рубрике, на крају текста;
- радове куцати на пуној хартији само са једне стране листа, са таквим проредом и рубом да на једној страници има око 28 редова са по 60 словних места у реду;
- обим радова не би требало да прелази за чланке 15 страница, за расправе 10 страница, а за приказе и остале прилоге 6 страница;
- речи које треба да буду штампане латиницом подвући црвеним, а речи које треба да буду штампане курзивом подвући црним или плавим;
- фусноте сврстати по редним бројевима на крају текста, у истом прореду као текст, уз навођење података овим редом: име или иницијал имена и презиме аутора, назив дела или часописа, број књиге или тома (ако постоје), место издавања, година издавања (за часописе број и годиште), број странице (иза краћенице стр.); ознаку *op. cit.* користити уместо назива дела и места и године издавања када се исто дело поново цитира на прескок, а ознаку *ibid.* када се исто дело цитира узастопно;
- радове треба потписати и уз њих приложити податке о адреси, броју телефона и броју жиро рачуна аутора.

ГЛАСНИК
АДВОКАТСКЕ КОМОРЕ ВОЈВОДИНЕ

излази 12 пута годишње
у месечним свескама

Оснивач, власник и издавач: Адвокатска комора Војводине. Годишња претплата: за земљу 50 н. дин., за иностранство 40 USA долара (жиро-рачун број 45700-678-2-2047 са назнаком „за Гласник“).

Овај број закључен је 07. X 1994. године.

Према мишљењу Секретаријата за информације Републике Србије бр. 413-01-412/91-01 од 11. априла 1991. године на ову публикацију плаћа се основни порез на промет по Тарифном броју 8. став 1. тачка 1. алинеја 10. Тарифе основног пореза на промет.

Штампа: ГРАФО-ОФСЕТ, Нови Сад

