YU ISSN 0353-9644

БРАНИЧ

Часопис за правну теорију и праксу
Адвокатске коморе Србије

1–2

Београд

2005

БРАНИЧ

ЛИСТ ЗА ПРАВНЕ И ДРЖАВНЕ НАУКЕ

ОРГАН УДРУЖЕЊА ЈАВНИХ ПРАВОЗАСТУПНИКА У СРБИЈИ

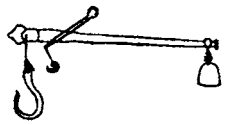
ГОДИНА ПРВА

ВЛАСНИК

УДРУЖЕЊЕ ЈАВНИХ ПРАВОЗАСТУПНИКА У СРБИЈИ

ОДГОВОРНИ УРЕДНИЦИ

МИЛАН СТ. МАРКОВИЋ И ЂОРЂЕ А. НЕНАДОВИЋ
јавни правозаступници



БЕОГРАД

ШТАМПАНО У ШТАМПАРИ ЗАДРУГЕ ШТАМПАРСКИХ РАДНИКА И У ЗАКУПНОЈ ШТАМПАРИ Ј. Ј. МЕДЕЦИЈАНА И КИМПАНОВИЋА

Факсимил насловне стране *Бранича* од 1. јануара 1887. године

YU ISSN 0353-9644

БРАНИЧ

Часопис за правну теорију и праксу
Адвокатске коморе Србије

Година CXVII • Нова серија • Број 1–2

Београд

2005.

Власник и издавач:
АДВОКАТСКА КОМОРА СРБИЈЕ
11000 Београд, Дечанска бр. 13/II
Телефон: +381 11/32 39 875 – Факс: 32 37 082
www.advokatska-komora.co.yu

Досадашњи главни и одговорни уредници:
Милан Ст. МАРКОВИЋ (1887. и 1897–1901); Ђорђе НЕНАДОВИЋ (1888–1890); Добривоје-Добра ПЕТКОВИЋ (1902–1906. и 1925–1926); Љубомир СТЕФАНОВИЋ (1927–1930); Др Обрад БЛАГОЈЕВИЋ (1931–1933); Др Видан БЛАГОЈЕВИЋ (1934); Др Радоје ВУКЧЕВИЋ (1935–1937); Владимир СИМИЋ (1938–1941); Др Александар МИКУЛИЋ (Адвокатура, 1976–1981); Горазд ОГУРЕК (Адвокатура, 1982–1984); Михаило МЛАДЕНОВИЋ (Адвокатура, 1985–1990); Мирослав ДИНЧИЋ (1991–1995); Живојин ШЕСТИЋ (1995–2002).

Главни и одоворни уредник:
*
Мр Неделько ЈОВАНЧЕВИЋ
адвокат у Београду

Уређивачки одбор:
*
Рајна АНДРИЋ, Мирко ТРИПКОВИЋ, Ненад ЦЕЛЕБЦИЋ
адвокати у Београду

Милинко ТРИФКОВИЋ,
адвокат у Земуну

Градимир МОСКОВЉЕВИЋ,
адвокат у Крушевцу

Раде ЈАНКОВИЋ,
адвокат у Бољевцу

Владимир ЈАНКОВИЋ,
адвокат у Крагујевцу

Драган НИКОЛИЋ,
адвокат у Пожаревцу

Графички уредник: **Зоран БОЖИЋ, дипл. инг.**

Лектура, коректура и прелом: **Душан ЋАСИЋ**

Адреса редакције:
*
АДВОКАТСКА КОМОРА СРБИЈЕ
11000 БЕОГРАД, Дечанска 13/II – Тел.: +381 11/32 39 875 – Факс: 32 37 082

БРАНИЧ излази тромесечно. Годишња претплата износи 160 динара, а појединачни број је 40 динара. Рукописи се не враћају. Сарадња у часопису се не хонорише.

Претплата: **АДВОКАТСКА КОМОРА СРБИЈЕ** – 11000 БЕОГРАД, Дечанска 13/II, са назнаком: *за Бранич*. Жиро–рачун број: 205-12358-68

На основу мишљења Републичког министарства за културу, број 413-00-1737/2001-04, од 21. децембра 2001. године, часопис је ослобођен од обавеза плаћања пореза на промет.

Штампано у 6.300 примерака

Штампа: ТОН ПЛУС, Београд

САДРЖАЈ

ЧЛАНЦИ

Зоран Стојановић
Карактеристике предлога кривичног законика Србије 5

Гордана Станковић
Погрешно и непотпуно утврђено чињенично стање као разлог за жалбу у парничном поступку 25

Murray J. Raff
Грађанска права и еколошки принципи у Федералној Републици Аустралији 37

Милан Рапајић
Пословна способност и лишење пословне способности 44

РАСПРАВЕ

Миодраг Дроздовски
Примена пореза на пренос апсолутних права код уговора о заједничкој изградњи 57

Војислава Станојевић
Могућност доношења делимичног решења о наслеђивању у оставинском поступку 61

Милисав А. Аџић
Шта је цена земљишта 64

Владимир Миљевић
Размишљања о правичном моделу повраћаја одузете имовине 70

Зоран М. Стевановић
Перспективни млади будући адвокати 74

ПРИКАЗИ

Никола Мемедовић
Медицинско право 77

Ненад Целебџић
Приказ Закона о парничном поступку 80

Љубомир С. Михајловић
Сведок историје Вељка Губерине 90

Недељко Јованчевић
Облигационо право за практичну примену 92

Илија Радуловић
Хермес из Ниша 95

IN MEMORIAM

Никола Б. Поповић (1925–2005) 99
Љиљана Кијац (1930–2005) 101
Драгољуб К. Поповић (1932–2005) 104

ИНФОРМАТИВНИ БИЛТЕН 107

Ч Л А Н Ц И

Проф. др Зоран Стојановић

Правни факултет у Београду

КАРАКТЕРИСТИКЕ ПРЕДЛОГА КРИВИЧНОГ ЗАКОНИКА СРБИЈЕ*

I. Да ли нам је потребан нови Кривични законик?

Доношење кривичног законика у свакој земљи представља изузетно важан догађај који привлачи пажњу стручне и шире јавности и као такав остаје трајно забележен у правној историји једног народа. Ми се управо налазимо пред таквим догађајем. Иако је Србија имала свој део законодавне надлежности у области кривичноправне материје у бившој СФРЈ и СРЈ, ово ће бити други српски кривични законик после оног из 1860. године. У прилог доношењу новог Кривичног законика Србије иде више разлога, како формалних тако и суштинских. Пре свега, усвајањем Уставне повеље и формирањем државне заједнице указала се потреба да државе чланице на целовит начин уреде кривичноправну материју. Постојеће кривично законодавство било је подељено између савезне државе и република чланица, па је Србија преузимањем Кривичног закона СР Југославије као свог закона добила, уз КЗ Србије, два кривична закона што представља својеврсну аномалију која није позната у савременом кривичном законодавству.

* Рад је у нешто другачијем облику поднет као уводни реферат на научном скупу „Ново кривично законодавство Србије", Копаоник, 2005.

Иначе, бројне измене и допуне као и подељена законодавна надлежност у овој области већ су знатно нарушиле целовитост и кохерентност кривичноправног система. И поред тога што су парцијалним изменама укинуте превазиђене норме, као и уведене нове, тиме се ипак само донекле удовољило захтевима и изазовима који се пред савремено кривично право данас постављају. Осим тога, у неким случајевима извршене измене и допуне се не могу оценити као оправдане. Значајне промене друштва у свим областима захтевају и промене у кривичноправној реакцији. Појава нових форми криминалитета захтева нове одговоре на плану кривичног права, као што с друге стране има и понашања која више не треба предвиђати као кривична дела. Познато је да питање криминализације и декриминализације увек представља једно од централних питања сваке реформе кривичног законодавства. И неки институти општег дела, иако много мање подложни променама, захтевају извесна побољшања и усклађивања са савременом теоријом кривичног права. Развој науке кривичног права и достигнућа у теорији указују да су нека постојећа решења превазиђена и да их треба мењати. И досадашња примена кривичног права у судској пракси указала је да нека питања треба на другачији начин решити на законодавном плану.

Као додатни разлог за кодификацију кривичног права треба споменути и негативне појаве у области споредног кривичног законодавства. То законодавство, као што је познато, карактерише хипертрофија инкриминација, неусклађеност, неквалитетне норме, као и њихово недовољно познавање од стране грађана. У погледу већег броја тих кривичних дела постоји потреба да се на одговарајући начин унесу у Кривични законик. Међутим, то не значи потпуно укидање споредног кривичног законодавства. Нека кривична дела није оправдано уносити у Кривични законик јер се ради или о мање важним кривичним делима која су ефемерне природе и подложна су честим изменама, или је круг потенцијалних учинилаца ограничен на веома мали број људи у некој посебној области, или је пак њихов бланкетни карактер толико изражен у смислу да су нераскидиво везана за норме закона који регулише одређену област, па се не би ништа добило њиховим пребацивањем у Кривични законик.

Наше кривично законодавство је и до сада усклађивано са међународним актима. У новије време наша земља је ратификовала

већи број међународних уговора из којих произлази обавеза усклађивања (примера ради могу се навести Римски статут Међународног кривичног суда, Конвенција Уједињених нација против транснационалног организованог криминала са Протоколом за превенцију, сузбијање и кажњавање трговине људским бићима, нарочито женама и децом и Протоколом против кријумчарења миграната копном, морем и ваздухом, Европска конвенција о сузбијању тероризма, Међународна конвенција о забрани развоја, производње, складиштења и употребе хемијског оружја и о његовом уништавању и др.). Предлог Кривичног законика реализује наше међународне обавезе из ратификованих међународних уговора, али су при томе релевантне одредбе тих уговора прилагођаване нашем правном систему, кривичноправној терминологији, као и институтима и начелима општег дела кривичног права. То значи да је изабран тежи, али адекватнији начин имплементирања норми међународног права јер је с једне стране постигнуто да се у свему суштински испуне преузете обавезе, а да се с друге стране поштују уобичајени кривичноправни стандарди као и да се предвиде решења која одговарају потребама нашег друштва и правног система.

Ефикасно сузбијање криминалитета зависи од низа фактора од којих је веома важно и добро кривично законодавство. Мада постојеће кривично законодавство није у тој мери заостало да је постало сметња за ефикасније сузбијање криминалитета, од новог Кривичног законика треба очекивати позитивне резултате и на том плану. Иако то свакако није пресудан аргумент, треба имати у виду да једино Србија од држава насталих на територији бивше СФРЈ, још није донела свој нови Кривични законик. Овај аргумент је релативне природе због чињенице да доношење нових кривичних законика сецесионистичких република није било условљено само стварним потребама, већ и дистанцирањем од ранијег југословенског правног система и потврдом своје новостечене државности.

У погледу запрећених казни се у целини гледајући не би могло тврдити ни да је репресивније, а нити блаже у односу на постојеће законодавство, већ само да су кривична дела по тежини у већој мери међусобно издиференцирана. Такође, прописани казнени распони су и даље остали довољно широки што судској пракси даје одлучујућу улогу у вођењу казнене политике. Код законског описа појединих кривичних дела као и прописивања института

општег дела тежило се што јаснијим решењима како би се судској пракси омогућила несметана примена кривичноправних норми.

II. Основне карактеристике Предлога кривичног законика

Кривични законик на целовит начин регулише кривичноправну материју, осим неких кривичних дела која и даље остају у оквиру казнених одредаба појединих закона којима се регулишу неке друге области. Ради се о кривичним делима која су или нераскидиво везана за материју коју ти закони регулишу, или се ради о мање значајним кривичним делима, или пак о онима која су подложна честим изменама, те их стога није оправдано уносити у Кривични законик.

Приликом писања једног кривичног кодекса веома је важно који ће се криминално-политички, па и шири правно-филозофски приступ изабрати као полазни основ. И у погледу правно-догматског и легислативно-техничког приступа потребно је имати јасан став. Код криминално-политичког приступа важно је наћи праву меру између неопходне и нужне репресије и онога што представља претерано задирање у сферу појединца, што и за друштво у целини има негативне последице. Заштитну и гарантивну функцију кривичног права треба довести у међусобни склад. Или, другачије речено, утилитаристички приступ треба ограничити начелом праведности и сразмерности. Претерано коришћење кривичноправне репресије може указивати на то да се друштво суочава са неким од следећих проблема: 1) или је реч о слабом и лоше организованом друштву и држави која не располаже другим облицима правне реакције и социјалне контроле, па се зато углавном ослања на кривично право, 2) или је друштво и држава уздрмана политичким, економским и социјалним конфликтима, односно где су размере криминалитета такве да доводе у питање нормално функционисање друштва, и 3) може указивати на репресивну и тоталитарну државу. Што се тиче законодавне технике која ће се користити, неопходно је избегавати како казуистику, тако и претерану генерализацију (што налаже и постулат lex certa).

Имајући у виду број кривичних дела и њихове облике може се констатовати да су границе кривичноправне заштите Предлогом кривичног законика постављене доста широко. И поред тога што

је у теорији општеприхваћено схватање да је кривично право ultima ratio, тј. последње средство, савремено кривично законодавство је у сталној експанзији. Иако се имало у виду да одређене проблеме треба решавати на други начин и другим средствима, ипак је број новоуведених инкриминација знатно премашио број оних које су као анахроне укинуте. Стално ширење граница кривичноправне заштите које намећу нови облици криминалитета, преузете обавезе из међународних уговора, као и непостојање или неразвијеност других средстава којима се боље од кривичног права може сузбијати неко друштвено опасно понашање, у себи носи опасност да кривично право још у већој мери оптерети ограничене капацитете правосуђа и да буде још мање ефикасно. Иако се у изради Предлога кривичног законика водило рачуна да се не претера у ширењу кривичноправне заштите (што има низ других негативних последица), ипак је тежња за заштитом одређених добара била доминантна, тако да би се можда могло замерити то што Предлог није био смелији у погледу декриминализације и једног уопште либералнијег приступа у обликовању граница кривичноправне заштите. Међутим, стање криминалитета као и опште прилике у Србији представљале су реалну препреку за један такав приступ.

Предлог кривичног законика је настојао и да нађе праву меру у заштити личних, индивидуалних добара и општих добара. Познато је да претерана кривичноправна заштита општих добара (нпр. државе) може чак и да угрози основна права човека. С друге стране, није оправдан ни индивидуалистички приступ у обликовању кривичноправне заштите. Иако се на првом месту штите основна добра човека, кривичноправна заштита је неопходна и оним општим добрима која су у функцији остваривања тих основних добара (држава, привреда, правосуђе и др.).

Приликом израде Предлога кривичног законика коришћен је и упоредно-правни метод. Узета је у обзир већина кривичних законика европских земаља. Решења из страног законодавства нису некритички преузимана већ су прилагођена потребама, приликама и друштвеној стварности у Србији. Упоређивање са решењима у страном законодавству у неким случајевима је водило закључку да су боља решења из нашег права, те да их стога треба задржати. И иначе, једна од карактеристика Предлога Кривичног законика јесте да су у њему задржана она решења из нашег досадашњег кривичног законодавства која су се показала добрим. Иако су нека

од њих можда могла бити још боља, она нису мењана због краткоће времена у коме је требало израдити овај законски пројекат, као и због става судске праксе која нерадо гледа на промене оних решења која у пракси нису стварала проблеме.

Једна од карактеристика Предлога Кривичног законика јесу и нова решења на плану кривичних санкција. У Општем делу су уведене нове кривичне санкције, а у Посебном делу су на другачији начин прописане казне за поједина кривична дела, тј.извршена је јаснија диференцијација појединих кривичних дела према њиховој тежини. У односу на постојеће решења код неких кривичних дела прописана је блажа казна (нехатна кривична дела, нека имовинска кривична дела), док је код других прописана строжа казна (најтежа кривична дела, затим облици оних кривичних дела који имају елементе организованог криминалитета и др.). Посебно се водило рачуна о потреби да се путем законских решења утиче на судску праксу тако што ће се смањити број изрицаних условних осуда, а повећати обим примене новчане казне, па су предвиђена одређена решења у том смислу. Иако се не може из више разлога очекивати да у Србији новчана казна постане доминантна санкција као што је то случај у већини европских земаља (између осталог, и због ниског животног стандарда), Кривични законик ће сигурно утицати да се она изриче чешће него што је то случај сада.

Систематика Општег дела Кривичног законика није захтевала озбиљније измене. У погледу систематике Посебног дела може се приметити да се она доста разликује у односу на постојећу и то не само због чињенице да је материју посебног дела у Кривичном законику требало регулисати на целовит начин (а не као до сада на основу подељене законодавне надлежности), већ и због другачијег одређивања групних заштитних објеката појединих кривичних дела, као и њиховог редоследа с обзиром на њихов значај, међусобну сродност и др.

III. Преглед најважнијих новина у Општем делу Предлога кривичног законика

На самом почетку (Глава прва) Кривичног законика садржане су основне одредбе које су малобројне али веома важне с обзиром на то да се њима установљавају основни принципи кривич-

ног права (начело законитости, начело кривице и начело легитимности кривичноправне репресије), а прописана је и општа сврха кривичних санкција. Настојало се да се ова начела формулишу без уношења декларативних констатација, на што концизнији и прецизнији начин. Начело законитости и начело кривице (nullum crimen sine culpa) су формулисани на стандардан начин сличан ономе у већини европских кривичних законика. Иако је сама формулација начела законитости могла бити и нешто другачија, она добро изражава оно класично: nullum crimen, nulla poena sine lege. Још важније од тога како је формулисана одредба о начелу законитости јесте то у којој мери је то начело спроведено и поштовано кроз сам Кривични законик. Реч је пре свега о оном сегменту начела законитости које налаже да норме и употребљени изрази буду што одређенији, што прецизнији (lex certa). Свакако, има у Кривичном законику и оних одредаба којима би се у погледу степена одређености могло приговорити, али је у неким случајевима веома тешко избећи неодређене и сувише уопштене изразе који понекад могу имати и карактер генералних клаузула. Што се тиче начела легитимности, или тачније речено оног његовог дела који се односи на свођење кривичноправне репресије на нужни минимум (кривично право као ultima ratio), ретка су савремена кривична законодавства која га експлицитно садрже. На њега се углавном наилази у кривичним законодавствима земаља насталих од бивше СФРЈ и у том погледу је јасно да је томе највише допринела слична одредба коју је садржао КЗ СФРЈ. У вези са тим се утицај КЗ СФРЈ може оценити позитивно, јер је реч о принципу који је данас, бар декларативно, опште усвојен.

Глава друга садржи одредбе о важењу кривичног законодавства Србије. Осим неколико мање значајних новина (нпр. решавање до сада спорне ситуације код персоналног принципа у случају промене држављанства), у односу на постојеће решење побољшана је и систематика, јер нема разлога да се одредбе о просторном и временском важењу сврставају у различите главе Општег дела. У погледу ранијих одредаба о важењу републичких кривичних закона, задржана су постојећа решења с тим што се водило рачуна о томе да је сада реч о кривичном законодавству држава чланица.

Одредбама Главе треће која се односи на кривично дело се регулишу општа питања кривичног дела (његов општи појам, основи искључења противправности, облици и основи искључења

кривице). Иако неки европски кривични законици не садрже одредбу о општем појму кривичног дела, та је одредба задржана али су у односу на ранији начин одређивања појма кривичног дела направљене значајне разлике. Доследно је спроведена објективно-субјективна концепција општег појма кривичног дела у погледу које постоји сагласност како у нашој тако и у страној теорији. Садашње решење које посебно издваја кривичну одговорност схваћену субјективно, даје основа да се кривично дело схвати чисто објективно што данас у теорији, са разлогом, нико не заступа. Даље, одустало се од уношења друштвене опасности као обавезног самосталног елемента тог појма, јер у савременој европској теорији кривичног права нико више не заступа то схватање које је раније било владајуће у социјалистичким земљама. Друштвена опасност је користан кримнално-политички критеријум за законодавца када одлучује о томе да ли ће неко понашање предвидети као кривично дело или не (тзв. законодавни мотив инкриминисања), али се она не сме наћи у позитивно-правној норми коју треба да примењују судови. У сваком конкретном случају за постојање кривичног дела суд мора да утврди да су остварена не само посебна обележја бића одређеног кривичног дела, већ и четири обавезна, конститутивна општа елемента: дело (радњу), предвиђеност у закону, противправност и кривицу (наравно, не упуштајући се у процену постојања друштвене опасности дела). У вези са тим морао је и институт незнатне друштвене опасности да доживи значајне промене. Осим промењеног назива тог основа искључења кривичног дела (које се у Предлогу назива дело малог значаја), услови за његову примену су другачије формулисани, а најважнију новину у том погледу представља услов који примену овог института ограничава само на кривична дела за која је прописан затвор до три године или новчана казна. То искључује његову примену код тежих кривичних дела што до сада није био случај, па је овај институт давао могућност за арбитрерност и кршење начела законитости. Тиме ће овај основ углавном бити ограничен на оно што му је и основни циљ, а то је селекција једног дела багателног криминалитета у односу на који нема оправдања да се примени кривично право ни онда када су остварени сви елементи кривичног дела.

Нове су одредбе које регулишу питање силе и претње. Као што је познато, ово важно питање није до сада било регулисано у

нашем кривичном законодавству (интересантно је да је КЗ Србије из 1860. године садржавао у § 53. одредбу која је регулисала то питање). Осим онога што је и до сада било неспорно у нашој теорији и пракси, а то је да апсолутна (неодољива) сила искључује постојање кривичног дела код непосредног извршиоца, уводи се институт посредног извршиоца у том случају. Ако је дело учињено под утицајем компулзивне силе или претње, предвиђа се факултативни основ за ублажавање казне. У одељку у коме су регулисани општи институти кривичног дела налазе се и одредбе које се односе на субјективни елеменат кривичног дела, па су тако у посебним члановима регулисани неурачунљивост, скривљена неурачунљивост (actiones liberae in causa), умишљај, нехат, одговорност за тежу последицу, стварна и правна заблуда. Иако код свих ових института постоје одређене новине које су пре свега унете на основу савремене науке кривичног права, а имајући у виду и потребе праксе, посебно треба указати на ново решење код правне заблуде. Предвиђено је да, као и у скоро свим новијим европским кривичним законодавствима, неотклоњива правна заблуда (тј. заблуда коју учинилац никако није могао избећи), искључује кривицу, док отклоњива правна заблуда може бити основ за ублажавање казне. То у ствари значи и напуштање застарелог психолошког схватања кривице (виности) и приклањање, данас најчешће заступаној, мешовитој нормативно-психолошкој теорији.

У другом одељку Главе треће предвиђени су облици испољавања кривичног дела, као што су покушај, неподобан покушај и добровољни одустанак, док трећи одељак регулише материју саучесништва. У оба одељка унето је већи број побољшања и допуна у односу на постојећа решења. Изостављене су одредбе о организовању злочиначког удружења. Тај облик саучесништва је данас сасвим напуштен, а био је карактериситичан за социјалистичко кривично право (настао је и примењиво се нарочито у области политичких кривичних дела). У вези са овим треба нагласити да се питање кривичноправне реакције на организовани криминалитет не може решавати путем овог облика саучесништва који није томе ни био намењен, а представља и кршење начела индивидуалне субјективне кривичне одговорности. Наравно, у Посебном делу су предвиђене одговарајуће инкриминације било да се ради о организовању, или о припадању криминалним организацијама и у случају када у њиховом саставу није учињено ни једно кривично

дело. И кроз постојеће облике саучесништва, пре свега кроз подстрекавање и саизвршилаштво, може се сасвим адекватно реаговати на криминална понашања вођа криминалних банди који организују вршење кривичних дела, а не учествују непосредно у њиховом извршењу. Даље, у овој области прецизирана је садашња недовољно одређена одредба о саизвршилаштву, тј. прописани су услови када постоји саизвршилаштво а да се није учествовало у радњи извршења (умишљај, остваривање заједничке одлуке и битан допринос извршењу). Наравно, и даље ће централно питање бити разграничење саизвршилаштва и помагања где би судска пракса морала да постави и развије критеријуме нарочито о томе шта је то обичан, а шта битан допринос извршењу кривичног дела. Унета је и одредба о лимитираној акцесорности која је изузетно значајна за кривичну одговорност саучесника. У четвртом одељку ове главе налази се одредба о кажњавању подстрекача и помагача за покушај која не постоји у важећем кривичном законодавству иако се ради о неспорном решењу које је прихваћено и у теорији и у пракси.

Пети одељак садржи посебна правила о одговорности за кривична дела учињена путем штампе и других средстава јавног информисања, где су углавном преузета постојећа решења. Суштинска новина се односи на право лица која овде супсидијарно одговарају под одређеним условима, да не открију аутора или изворе информација, а да то за последицу нема њихову кривичну одговорност као што је то случај са постојећим решењем. Међутим, то право им се не даје у случају тешких кривичних дела где се задржава постојеће решење. Та одредба је не само у складу са савременим тенденцијама у овој области у Европи, већ је и усаглашена са важећим Законом о јавном информисању.

Глава четврта Кривичног законика садржи одредбе о сврси кажњавања, врстама казни и условима за њихово изрицање, као и одредбе о одмеравању казне. У области казне као кривичне санкције која је и даље стуб система кривичних санкција унете су значајне новине у односу на постојећа решења. Као најтежа казна задржано је постојеће решење (затвор у трајању од четрдесет година), мада постоје разлози и за доживотни затвор који предвиђају бројна и значајна кривична законодавства у Европи као замену за смртну казну (нпр. кривично законодавство Немачке, Француске, Италије, Аустрије). Иако постоје аргументи за и про-

тив доживотног затвора, реч је о теоријски чистом моделу, тј. о засебној казни лишења слободе. Ако би криминално-политичка процена била да је реч о сувише строгој казни, онда би се могло бранити решење за које се определио Кривични законик Црне Горе, а то је тридесет година затвора. Тридесет година ипак није фактички исто што и доживотни затвор, а био би ублажен и проблем ширине забрањеног распона за одмеравање казне (између двадесет и тридесет година). Ако се остане при постојећем решењу које је задржано и у Предлогу, поставља се питање зашто баш четрдесет година и како правдати чињеницу да се затвор не сме одмеравати између општег максимума и те казне. Реч је превасходно о криминално-политичкој процени приликом опредељивања за најтежу казну и без обзира на предложено решење, било би прихватљиво и једно од два споменута решења које би се, евентуално, кроз амандмане усвојило у скупштинској процедури. Општи максимум казне затвора је предвиђен у трајању од двадесет година што је строже решење у односу на оно које смо дуго времена имали у кривичном законодавству, тј. када се казна затвора у трајању од двадесет година предвиђала као изузетак и представљала је алтернативу смртној казни. Међутим, сада ће бити могуће прописивати и изрицати и казну у распону између петнаест и двадесет година што ће и законодавцу и суду дати шире могућности у погледу степеновања тежине кривичног дела, као in abstracto тако и in concreto. То повишење општег минимума приликом прописивања казни у Посебном делу је искоришћено само код малог броја најтежих кривичних дела. Код условног отпуста са издржавања казне затвора предвиђено је да је суд надлежан да одлучује о условном отпусту што одговара савременим схватањима правне природе овог института као делимичне условне суспензије казне због чега и већина европских земаља предвиђа такво решење. Укинута је и могућност да се условно осуђени отпусти после само једне трећине издржане казне јер не постоје аргументи који би ишли у прилог таквом решењу, што уосталом показује и чињеница да ни једна европска земља такву могућност не дозвољава.

Новина у систему казни јесте увођење две нове казне: рада у јавном интересу и одузимање возачке дозволе. Иако због проблема на плану извршења не треба очекивати да ће казна рада у јавном интересу, бар у прво време, у Србији бити шире примењивана, она је веома значајна и постоји изражен тренд њеног увођења

у европска законодавства, а оне земље које су је увеле још пре неколико деценија имају позитивна искуства у погледу ње. Такође, позитивна искуства и изразито ширење новог система новчане казне (новчана казна која се одмерава у дневним износима) која је данас постала доминантна у кривичном законодавству европских земаља био је разлог да се у Предлогу кривичног законика предвиди овај систем новчане казне који има низ предности у односу на систем фиксних износа. Једна од основних предности тог система јесте што он омогућава да новчана казна једнако погоди како сиромашне тако и богате учиниоце кривичних дела, чиме се у великој мери отклања најважнији приговор који се упућује новчаној казни уопште. Но, пошто за сада у Србији не постоје релативно поуздани начини и механизми за тачно утврђивање стварних прихода и расхода учиниоца кривичног дела, било је неопходно задржати и сада постојећи систем фиксних износа, па ће се нови систем примењивати у случајевима када је то могуће. Треба очекивати да ће се у скорој будућности, као и у већини осталих европских земаља, створити услови да овај систем новчане казне сасвим замени систем фиксних износа. Нова казна је и одузимање возачке дозволе. Иако постоји мера безбедности сличне садржине, због различитих услова и случајева у којима ће бити примењивана (нпр. у случају да је за вршење кривичног дела било коришћено моторно возило), било је потребно предвидети је и као казну.

У области одмеравања казне предвиђен је већи број новина које, међутим, ипак не значе значајније промене у овој области. Као можда најважнију новину треба истаћи одредбу која даје појам продуженог кривичног дела. Реч је о конструкцији, тј. једном од случајева привидног реалног стицаја, који је наша судска пракса широко примењивала, у чему је наилазила и на подршку теорије, а да при томе није било основа у закону. Осим што ће се отклонити приговор да се крши начело законитости, одредба о продуженом кривичном делу даће основа судској пракси да успешније реши низ спорних питања на које се у примени овог института наилази. Одустало се и од решења која су уведена последњим изменама Основног кривичног закона код одмеравања казне за стицај кривичних дела и код повrата као основа за пооштравање казне јер су она од стране наше теорије и судске праксе једнодушно оцењена као лоша и неприхватљива. Могућности које ће постојати на плану избора и одмеравања казне обогаћене се и новим основима за

ослобођење од казне: у случају поравнања учиниоца и оштећеног, као и у случају стварног кајања. На овај начин се у већој мери води рачуна и о интересима жртве кривичног дела.

Посебна глава је посвећена условној осуди и судској опомени с обзиром на то да се оне и даље сматрају посебним типом кривичних санкција, тј. мерама упозорења. Постојећа концепција условне осуде као самосталне кривичне санкције је задржана, а најважније новине се тичу извесног сужавања примене ове санкције. Тако, предвиђено је да се не може изрећи условна осуда ако је утврђена новчана казна, тј. да се не може условно одложити извршење новчане казне, као и да се у случају учињеног новог кривичног дела када суд није обавезан да опозове условну осуду (факултативни опозив) условна осуда може изрећи само још једанпут (у пракси је било случајева да се условна осуда не опозива и када се кривично дело више пута понавља, па се уместо опозива условне осуде сваки пут поново изрицала условна осуда, иако би се тешко могло правдати такво поступање судова са аспекта сврхе условне осуде и њене природе). Унета је и забрана изрицања условне осуде кажњеним за неко умишљајно кривично дело у случају да није протекло пет година од правноснажности одлуке којом је изречена казна затвора.

Глава шеста регулише материју мера безбедности. Код појединих мера безбедности разјашњено је и експлицитно регулисано више питања која су била спорна са аспекта постојећих одредаба. Такође, мера безбедности обавезног лечења алкохоличара и наркомана је раздвојена на две мере јер се ипак, иако је реч о болестима зависности, ради о две различите категорије учинилаца. Као нова мера безбедности предвиђено је и јавно објављивање пресуде.

Глава седма садржи одредбе о мери одузимања имовинске користи прибављене кривичним делом која и даље представља посебну кривичноправну меру. У односу на постојеће решење нису предвиђене никакве значајније новине, јер је постојеће решење добро и доследно спроводи принцип да нико не може задржати никакву имовинску корист стечену кривичним делом, а на одговарајући начин води рачуна и о интересима оштећеног кривичним делом.

Институт правних последица осуде је задржан, иако одавно постоје концепцијске дилеме и његово оспоравање. Основни не-

достатак овог института јесте што, за разлику од кривичних санкција, до његове примене долази по сили закона тако да нема могућности прилагођавања конкретном случају. То, између осталог, може водити и повреди начела праведности и сразмерности. Предвиђена је и нова правна последица осуде која се састоји у губитку одређених дозвола или одобрења која се дају одлуком државног органа или органа локалне самоуправе.

Као и до сада, посебна глава посвећена је рехабилитацији, престанку правних последица осуде и давању података из казнене евиденције. Међутим, кроз ове одредбе спроведена је модерна концепција рехабилитације која подразумева брисање осуде, као и престанак свих њених правних последица и давање статуса неосуђиваности. До тога може доћи само под одређеним условима који су такође законом прецизно прописани и разликују се код законске и судске рехабилитације. Граница која искључује могућност рехабилитације јесте осуда на казну затвора преко пет година. Предвиђено је и којим се субјектима могу давати подаци из казнене евиденције, као и сам садржај казнене евиденције (што сада није случај).

Предлог Кривичног законика садржи стандардне одредбе о застарелости кривичног гоњења и застарелости извршења кривичних санкција. Унете су две значајне новине које се односе на време застарелости и ток застарелости у случају да је актом амнестије или помиловања или одлуком суда по ванредном правном леку изречена казна смањена, као и на прекид започетог извршења казне у случају када у току њеног извршења наступи апсолутна застарелост. Ова питања, као и питање застарелости неких мера безбедности нису била до сада решена, па су ови недостаци отклоњени предвиђањем одговарајућих решења. Осим тога, код застарелости кривичног гоњења предвиђен је изузетак од правила да застарелост тече од дана извршења кривичног дела. Наиме, као и у неким страним законодавствима, код оних кривичних дела код којих последица наступи касније (темпорални деликти), предвиђа се да застаревање почиње од дана наступања последице.

Потребно је истаћи и то да се у погледу регулисања две области, у Предлогу заузима став да то не треба учинити Кривичним закоником. Прва област јесте малолетничко кривично право које због бројних специфичности заслужује доношење посебног закона. У погледу друге области, а реч је о сложеној проблематици

одговорности за кривична дела правних лица, заузет је став да такође посебним законом треба регулисати ту проблематику. Иако је чињеница да све већи број европских земаља у своје кривичне законике уносе одговорност правних лица, постоје и аргументи да се то учини у посебном закону и да се предвиди посебна казнена одговорност sui generis. У Србији би се у том погледу могла користити искуства, како добра тако и лоша, која смо имали у вези са одговорношћу правних лица за привредне преступе. За разлику од већине других европских земаља казнена одговорност правних лица у Србији није ништа ново, реч је само о томе да се радикално трансформише већ постојећа одговорност правних лица за привредне преступе.

IV. Неке важније новине у Посебном делу Предлога Кривичног законика

У Посебном делу ретка су кривична дела код којих је у Предлогу задржан идентичан законски опис као у постојећем законодавству. Иако се у неким случајевима ради о побољшању формулације, познато је да у кривичном праву један израз, а понекад и интерпункцијски знак, може да утиче на то да се сузе или прошире границе криминалне зоне. Зато је овом приликом тешко направити избор важнијих новина у Посебном делу, па се стога указује само на неке од њих. При томе, ни редослед ни простор који је овде посвећен појединим новим решењима, не указује на степеновање њиховог значаја.

Нови облици криминалитета који су се јавили у другој половини XX века захтевали су у неким областима увођење посебних глава кривичних дела (кривична дела против интелектуалне својине, против безбедности рачунарских података, против животне средине и др). Реч је о бројним инкриминацијама које воде даљој хипертрофији кривичног права. У неким од ових области постоји озбиљна сумња у погледу и иначе ограничених могућности кривичног права (као што је на пример област заштите животне средине). И поред тога, увођење ових кривичних дела има своје криминално-политичко оправдање.

Треба указати и на увођење убиства из самилости. Само по себи предвиђање овог привилегованог облика убиства није ништа

ново у страном законодавству, а било је предвиђено и Кривичним закоником КЗ Краљевине Југославије из 1929. године. Међутим, без оправданих разлога, дуго је постојао негативан став и одбојност нашег законодавца, као и неких наших теоретичара, у погледу увођења овог привилегованог облика убиства. У току јавне дискусије о Нацрту Кривичног законика нису се чули аргументи који би довели у питање прављење квалитативне разлике између овог облика убиства и обичног убиства.

Нова је и инкриминација мучења. Иако је добрим делом понашање које се инкриминише већ било обухваћено постојећим инкриминацијама, због значаја и тежине овог феномена чијем сузбијању и међународна заједница посвећује изузетну пажњу, оправдано је унети посебно кривично дело. Оно обухвата не само службено лице као извршиоца како је то предвиђено релевантним међународним конвенцијама, већ извршилац може бити било које лице (што је у складу и са најновијом праксом Европског суда за људска права). Наравно, та чињеница је од значаја за разликовање основног и тежег облика.

Проблем командне одговорности, института који је у неким својим сегментима неспојив са стандардима уобичајеним у кривичном праву европских земаља, решен је тако што је уведено засебно кривично дело неспречавања вршења кривичних дела против човечности и других добара заштићених међународним правом. Као извршилац овог правог кривичног дела нечињења јавља се војни заповедник или други претпостављени који не предузме одговарајуће мере за спречавање вршења одређених међународних кривичних дела од стране својих потчињених. Направљена је у погледу прописане казне значајна разлика између умишљајног и нехатног облика што је у складу са уобичајеним квалитативним разликовањем умишљајних и нехатних кривичних дела у кривичном праву. У вези са доследном имплементацијом одредбе Римског статута о командној одговорности предвиђен је и тежи облик кривичног дела непријављивања кривичног дела и учиниоца уколико службено или одговорно лице не пријави кривично дело свог подређеног које је он учинио при вршењу своје службене, радне или војне обавезе, ако се ради не само о кривичним делима на које се односи командна одговорност него и о другим најтежим кривичним делима (нпр. тешко убиство). Иако у области међународних кривичних дела има још доста новина,

овом приликом заслужује да посебно буде поменуто и увођење злочина против човечности. Облици радње извршења овог кривичног дела била су инкриминисана у оквиру других кривичних дела, али се сада на целовит начин прописује ово кривично дело, са његовим битним карактеристикама као што је вршење тих радњи у оквиру ширег или систематског напада против цивилног становништва, а прописана је и адекватна казна.

Код кривичних дела против части и угледа није више посебно инкриминисано излагање поруди највиших представника органа државне власти, нити се пак предвиђа кривично гоњење по службеној дужности код увреде и клевете уколико су учињене према службеном или војном лицу у вези са вршењем њихове функције. У расправи о Нацрту Кривичног законика чули су се и предлози за потпуну декриминализацију кривичних дела против части или угледа, или за њихову депенализацију у смислу предвиђања само новчане казне. Осим позивања на слободу изражавања и слободу медија нису се могли чути озбиљнији аргументи у прилог таквим предлозима. Ни упоредно-правни преглед кривичног законодавства европских земаља никако не иде у прилог таквој декриминализацији или депенализацији. Међутим, има разлога да се приликом прописивања ових кривичних дела, а нарочито у њиховој примени, озбиљно води рачуна о поштовању права на слободу изражавања које, наравно, није неограничено и не може се апсолутизовати у смислу обухватања и права на повреду нечије части и угледа. Напротив, право на част и углед представља једно од најважнијих људских права те је стога потребно довести у склад евентуалну колизију ова два интереса. Наша судска пракса треба да одустане од става да учинилац код кривичног дела клевете мора да докаже истинитост онога што је износио или проносио, те да као и код других кривичних дела суд мора да утврди постојање свих битних обележја кривичног дела, а то значи и неистинитост онога што је изношено или проношено. Даље, судска пракса би требало да заузме став да постојање дужне новинарске пажње искључује умишљај код клевете учињене путем средстава јавног информисања. Да то не би зависило од евентуалног става судске праксе, могло би се и у овој фази реаговати амандманом у смислу да нема кривичног дела клевете у случају да је новинар поступао са дужном новинарском пажњом (обавеза новинарске пажње је уосталом предвиђена и чланом 3. Закона о јавном информисању

Србије из 2003. године). Но, пошто су ова кривична дела предмет посебног реферата, не бих се више на њима задржавао.

Кривична дела против полне слободе, осим новог назива, садрже више значајних новина. Кривично дело силовања је концирано на нови начин. Извршилац може бити лице како мушког, тако и женског пола, што се односи и на пасивног субјекта. Радња извршења, осим обљубе, обухвата и оне радње које се са њом могу изједначити. Реч је о аналном и оралном коитусу који се по тежини, пре свега са аспекта жртве кривичног дела, могу изједначити са обљубом. Остале радње, које су до сада биле обухваћене инкриминацијом блудних радњи, ипак се не могу изједначити са ове три врсте сескуалног акта, па се стога издвајају у посебно кривично дело које је запрећено блажом казном (недозвољене полне радње). Кривично дело сексуалног злостављања задржано је у измењеном облику као лакши облик кривичног дела недозвољених полних радњи, али уз прављење јасне дистинкције у односу на физичке полне радње које подразумевају телесни контакт. Одустало се и од анахроних и на конзервативном моралу заснованим терминима као што су „блудне радње“ и „противприродни блуд“ који потичу још из времена када се сматрало да прописивањем ових инкриминација треба пружати заштиту нормама сексуалног морала.

Познато је да кривичноправно сузбијање неовлашћене производње, држања и стављања у промет опојних дрога изазива више дилема. Иако је постојеће решење такво да му се могу упутити одређене критике, оно је у основи задржано. Посебно је проблематичан привилеговани облик уведен Новелом ОКЗ из 2003. године код којег је само држање дроге инкриминисано. Пре свега због тога што се на тај начин кажњава наркоманија per se, али и због тога што је у пракси већ уочена појава да се овај облик примењује и у односу на праве трговце дрогом јер није потребно утврђивати постојање намере стављања у промет, има довољно разлога да се изврши његова декриминализација. Међутим, због изразито репресивног става јавног мнења према злоупотреби дроге уопште, као и става једног дела судске праксе, овај облик је задржан, а да за тако нешто не постоје озбиљни криминално-политички разлози (што, уосталом, показује и кривично законодавство европских земаља). Но, то решење је ипак ублажено једном новином, факултативним основом за ослобођење од казне уколико се дрога држи

ради сопствене употребе (уз шта је, наравно, могуће изрећи меру безбедности обавезног лечења наркомана).

Нека кривична дела, иако су релативно скоро уведена, нису нашла своје место у Предлогу. Реч је о решењима која су од стране теорије и праксе оцењена као лоша и непотребна. То се, на пример, односи на кривично дело крађе возила (које је у сваком погледу, па и у погледу запрећеног казненог распона проблематично), као и на кривична дела корупције која садрже кривична дела чији се законски опис углавном подудара са постојећим, тако да њихово изостављање не представља декриминализацију. Она су атипична у негативном смислу у погледу самог назива (он се не везује за заштитни објект). Даље, користи се термин корупција у називу главе и називу појединих кривичних дела, а да га при томе нема у законском опису појединих кривичних дела, нити је пак он уопште прецизиран (питање је да ли је уопште могуће дати кривичноправни појам корупције). Ни казуистички приступ, као и не баш најбоља законодавна техника која је коришћена приликом формулисања ових кривичних дела, није уобичајена у кривичном законодавству. Но, није потребно овом се приликом задржавати на критици те главе кривичних дела, јер је прилично јасно да је она уведена углавном због тога да би се могло тврдити да је нешто учињено на плану сузбијања корупције, а јасно је и то да се корупција не сузбија на овај начин. Када се већ говори о корупцији, треба рећи да је Предлог у складу са Кривичноправном конвенцијом о корупцији Савета Европе из 1999. године. Конвенција налаже инкриминисање активног и пасивног подмићивања и у приватном сектору. С обзиром на то да се код постојећих инкриминација (пре свега примања и давања мита) као извршилац јавља и одговорно лице, а имајући у виду законско значење овог појма, не би требало да буде било какве сумње да је у том погледу ова обавеза из те Конвенције реализована. Као новину коју Предлог садржи, а која произлази из поменуте конвенције, треба истаћи инкриминисање подмићивања страних службених лица.

V. Завршне напомене

Нема сумње да је сазрело време да Србија добије нови Кривични законик. Да ли је то могло бити учињено на бољи начин него у Предлогу који је Влада још пре осам месеци упутила На-

родној скупштини, питање је о коме се може расправљати. Сигурно је да су нека решења могла бити још боља, као и да се нека решења могу оспоравати. Треба имати у виду и чињеницу да је Предлог урађен за веома кратко време, што је између осталог омогућено и тиме што је као полазни основ коришћен Нацрт Кривичног законика СР Југославије (из фебруара 2000. године) на коме се радило више година, а који је послужио као основ и приликом израде Предлога КЗ Црне Горе. То, као и потреба да се из одређених разлога неке главе кривичних дела не смеју разликовати (против Војске Србије и Црне Горе нпр.), али и чињеница да су две државе чланице државне заједнице дуго времена у истој држави, да су у извесним периодима имале заједничко кривично законодавство као и да у великој мери постоји сличност ако не и идентичност у погледу правне културе и традиције довело је до тога да Предлог Кривичног законика Србије има доста сличности са већ донетим Кривичним закоником Црне Горе. Међутим, постоје значајне и бројне разлике. Тешко је негирати чињеницу да Предлог КЗ Србије у целини гледајући представља значајан корак напред у усавршавању нашег кривичног законодавства. Уз све новине које он доноси, он добрим делом задржава и постојећа решења која су се у пракси показала добрим и која теорија није оспоравала. И поред тога што Предлог садржи велики број нових решења, он не представља радикалан заокрет у односу на постојеће кривично законодавство. Предлог, дакле, карактерише задржавање оних досадашњих решења из постојећег кривичног законодавства Србије која у теорији и пракси нису изазивала дилеме, усклађивање са ставовима савремене науке кривичног права, преузимање одређених решења из Нацрта Кривичног законика СР Југославије из 2000. године, као и критичко преузимање и прилагођавање неких решења из страног законодавства. Одређена решења су диктирала и ратификовани међународни уговори. Но, уз све то, има основа да се тврди да Предлог Кривичног законика Србије у одређеној мери садржи и оригинална решења, и да у целини гледајући у одређеној мери представља оригиналну кодификацију кривичног права.

Проф. др Гордана Станковић

Правни факултет – Ниш

ПОГРЕШНО И НЕПОТПУНО УТВРЂЕНО ЧИЊЕНИЧНО СТАЊЕ КАО РАЗЛОГ ЗА ЖАЛБУ У ПАРНИЧНОМ ПОСТУПКУ

1. Нови Закон о парничном поступку Републике Србије[1], иако не представља резултат свеобухватне реформе парничне процедуре, реформисао је, у одређеној мери, и сам систем правних лекова и донео одређене новине у погледу жалбе као редовног правног лека. Те новине се односе, с једне стране, на саме разлоге из којих се овај правни лек може изјавити, а с друге стране, тичу се самог поступка по жалби.

Парцијалним законодавним захватима у домену редовних правних лекова извршене су, пре свега, промене које се односе на разлоге за изјављивање жалбе. Првостепена пресуда се и даље може побијати из оних истих разлога из којих се, и према претходном процесном режиму, могла побијати јер су они, и у тексту новог ЗПП, регулисани на исти начин као и раније. Међутим, неки од разлога за жалбу претрпели су суштинске промене које нису видљиве на први поглед.

Промене у домену разлога за жалбу су различитог интензитета и имају различит домет и значај. Погрешна примена материјалног права, као жалбени разлог, није претрпела никакве промене.

[1] „Сл. гласник РС“ бр. 125/2004 од 22. 11. 2004.

Незнатно су редуциране и одредбе које се односе на повреде процесног права које имају битни значај као разлог за жалбу. Иако је погрешно и непотпуно утврђено чињенично стање, као жалбени разлог, дефинисано и у новом ЗПП на исти начин као и у претходном процесном режиму, због законодавних захвата који су извршени на плану конкретизације појединих фундаменталних процесних начела, настале су одређене промене које се управо тичу овог разлога за жалбу. Прокламовање права на суђење у разумном року, као једног од основних процесних људских права, извршене промене у погледу домета појединих методских процесних начела, начин на који су конкретизовани принципи ефикасности и концентрације поступка, омогућили су да овај разлог за жалбу у одређеној мери буде реформисан.

На овакво ново законско решење и третман овог разлога за жалбу утицали су одређени правнополитички разлози. С једне стране, то је била последица имплементације препорука Савета Европе[2] којом је државама-чланицама сугерисано да, у циљу делотворне правне заштите, реформишу националне процесне законе, између осталог и тако што ће сва спорна питања у једној парници бити дефинисана у првостепеном поступку и што сви захтеви, чињенице и докази треба да буду изнесени пред првостепени суд. С друге стране, ново законско решење је било израз настојања да се инстанциони поступак, који је због пораста броја жалби и дужине трајања поступка био евидентно неефикасан, оконча у разумном року и спречe потенцијално могуће злоупотребе права на жалбу.

2. Одлука првостепеног суда може бити правилна и законита само кад је исправно формиран чињенични супстрат одлуке, кад су потпуно и тачно утврђене све правно релевантне чињенице, јер је само тада једна правна ствар сазрела за одлучивање. Побијана одлука је материјално неисправна уколико није правилно формиран чињенични супстрат одлуке од кога зависи одлука о основаности захтева за пресуду. Пошто се ради о доњој премиси судског силогизма, очигледно је да је тада побијана одлука незаконита јер

[2] Видети Препоруку бр. P (95) 5 Комитета министара земљама чланицама о увођењу и унапређивању жалбених поступака у грађанским и привредним стварима, Збирка одабраних препорука Савета Европе, Савет Европе, Београд, 2004, стр. 59.

је несумњиво погрешан и закључак о правним последицама који је, у конкретној парници, формулисан у диспозитиву.

Према ранијим законским решењима,[3] првостепена пресуда је имала материјалне недостатке уколико је правостепени суд погрешно или непотпуно утврдио чињенично стање. У самом законском тексту било је одређено да погрешно или непотпуно утврђено чињенично стање постоји кад је суд неку правно релевантну чињеницу[4] погрешно утврдио одн. кад је није утврдио. Сматрало се да суд није потпуно утврдио чињенично стање кад на то указују нове чињенице и нови докази које жалилац у жалби износи.

Жалилац, који је пресуду побијао због њених материјалних недостатака, био је само дужан да у жалби укаже на непотпуност чињеничног супстрата одлуке и да изнесе аргументе због којих је важно да се потпуно и тачно утврди чињенично стање у конкретној парници. Изношењем нових чињеница од којих зависи одлука о основаности тужбеног захтева, за које је истовремено нудио нове доказе, жалилац је у жалби редовно указивао да је чињенично стање било непотпуно утврђено, док је предлагањем нових доказа указивао да је чињенично стање било погрешно утврђено.

Пошто је суд био дужан да потпуно и истинито утврди спорне чињенице од којих зависи основаност захтева, жалилац је имао неограничено право да у жалби износи нове чињенице и нове доказе. Једино ограничење у погледу права на изношење новота у жалби односило се на одређену категорију нових доказа. Жалилац једино није имао право да у жалби предлаже нове доказе уколико није учинио вероватним да је из оправданих разлога пропустио да у првостепеном поступку положи износ потребан за подмирење трошкова ради извођења предложеног доказа.

Сам узрок због кога је непотпуно утврђено чињенично стање у једној парници није имао никакав значај. Због тога је непотпуно утврђено чињенично стање најчешће коришћено као жалбени разлог иако је оно редовно било последица понашања самих парничара, који су „тактизирали“ у парници и који су избегавали да изнесу сав расположиви чињенични материјал до закључења главне

[3] Чл. 355. ст. 1. ЗПП из 1977. г.

[4] У одредби чл. 355. ст. 1. ЗПП (1977) био је употребљен израз „одлучна чињеница“. С обзиром да реч „одлучан“ означава особину људи, у тексту српског ЗПП, тај придев је замењен и користи се израз „битна чињеница“.

расправе, те је жалилац тек у жалби износио новоте чије је постојање, по изричитој законској одредби, указивало да је чињенично стање непотпуно утврђено. Из тог разлога је другостепени суд редовно морао да укине првостепену пресуду и да правну ствар врати првостепеном суду на поновно суђење.

3. Материјална неисправност одлуке, и према новом ЗПП, испољава се у два вида - као погрешно и као непотпуно утврђено чињенично стање.[5] Оба ова недостатка имају као последицу доношење незаконите одлуке, јер је дошло до грешке у пресуђењу пошто је била погрешно формирана доња премиса судског силогизма, и зато погрешно и непотпуно утврђено чињенично стање, по оцени законодавца, и даље представља посебан жалбени разлог.

4. Погрешно утврђено чињенично стање постоји кад је суд погрешно утврдио и закључио да нека чињеница постоји иако она не постоји, или је за чињеницу која не постоји утврдио да постоји. Жалилац који у жалби указује на погрешно утврђено чињенично стање, указује да закључак суда у погледу појединих чињеница или појединог чињеничног комплекса из сфере материјалног права није тачан.

Погрешно утврђено чињенично стање може да буде резултат погрешног поступања суда али и последица понашања самих странака.

Пре свега, погрешно утврђено чињенично стање може да буде продукт погрешног поступања самог суда. Суд може да погреши у формирању чињеничног супстрата ако погреши приликом доказивања. Може се догодити да је суд погрешно одлучио који ће се докази извести ради утврђивања битних чињеница. Погрешно утврђено чињенично стање је, најчешће, последица погрешне оцене доказа. Могућно је да је суд правилно поставио доказну тему и да је правилно одлучио о томе која ће доказна средства користити али да је, пошто је доказе извео, погрешно закључио да постоји или да не постоји нека чињеница. Уколико суд није тачно оценио доказну снагу изведених доказа, несумњиво је да је погрешно утврђено чињенично стање.

Погрешно утврђено чињенично стање може да буде и последица погрешне примене процесних правила која се тичу докази-

[5] Чл. 362. ЗПП.

вања којима је предвиђено кад суд треба да узме у подлогу за одлуку одређену чињеницу и без проверавања њене истинитости путем доказивања. У тој ситуацији погрешно утврђено чињенично стање је најчешће последица погрешног закључивања суда да у конкретном случају не треба доказивати одређену чињеницу јер је она неспорна, пошто се ради о признатој чињеници. И погрешна оцена суда о томе да ли је једна чињеница током парнице била призната или оспорена може да доведе до оваквог резултата.

И погрешна примена правила о ноторним чињеницама може да доведе до погрешно утврђеног чињеничног стања. Могућно је да суд погрешно закључи да се ради о ноторној чињеници и да из тог разлога не утврђује њену истинитост доказивањем. Или, могућно је да је суд правилно закључио да се ради о општепознатој чињеници за коју је сазнао у вршењу судске функције али да је само пропустио да то на расправи саопшти странкама.[6] Исто тако, погрешно утврђено чињенично стање може да буде и резултат погрешне примене правила о законским презумпцијама.

Погрешно утврђено чињенично стање може да буде и последица погрешне примене правила о терету доказивања. Кад је суд био у позицији да не може са сигурношћу да утврди неку чињеницу, могло се догодити да погрешно закључи да терет доказивања погађа одређену странку и да погреши у закључивању о постојању или непостојању те чињенице.[7]

И у оним ситуацијама у којима суд није дужан да о спорним чињеницама изводи доказе, постоји могућност да суд погрешно утврди поједине чињенице. Кад суд утврди да странци припада право на накнаду штете, на новчани износ или на заменљиве ствари, али се висина износа одн. количина ствари не може утврдити или би се могла утврдити само са несразмерним тешкоћама, овлашћен је да их одреди по слободној оцени.[8] Кад одмерава износ одн. количину по слободној оцени, суд је дужан да утврди све чињенице које су од утицаја на одмеравање спорног износа одн. количине и том приликом постоји могућност да неку од њих погрешно утврди и да због тога и износ или количина буду погрешно утврђени.

---

[6] Чл. 222. ст. 3. ЗПП.

[7] Чл. 223. ЗПП.

[8] Чл. 224. ЗПП.

Погрешно утврђено чињенично стање у једној парници може да буде, исто тако, и последица понашања самих парничара који нису износили сав расположив доказни материјал. У том случају жалилац, који у жалби нуди нове доказе, указује да је чињенично стање погрешно утврђено. Нови докази које жалилац износи у жалби су они докази који нису били понуђени у првостепеном поступку. Нови докази могу да се односе на сасвим нове чињенице, као и на чињенице које су биле изнете у току првостепеног поступка и које су биле предмет доказивања.[9]

5. Непотпуно утврђено чињенично стање постоји кад је суд пропустио да утврди све правно релевантне чињенице. Иако није утврдио све важне чињенице, суд је погрешно закључио да је ствар сазрела за одлуку. Суд је непотпуно утврдио чињенично стање ако је пропустио да неке битне чињенице узме у подлогу одлуке, ако није проверио истинитост изнесених чињеница, ако није запазио чињенице које проистичу из читавог резултата поступка.

Непотпуно утврђено чињенично стање може да буде последица погрешне правне оцене суда, тј. последица погрешне правне квалификације, али и последица немарног рада или пропуста суда. Ако је суд погрешио у правној квалификацији, онда је то, свакако, имало за резултат непотпуно утврђено чињенично стање јер суд није утврђивао одређене чињенице пошто је сматрао да, с обзиром на конкретно правило материјалног права које је имао у виду, оне нису битне у конкретном случају.

Непотпуно утврђено чињенично стање настаје и као последица пропуста првостепеног суда. Ако је суд био дужан да утврди и чињенице које странке нису изнеле и да изведе доказе које странке нису предложиле, а из резултата расправљања и доказивања је произлазило да странке располажу захтевима којима не могу располагати, онда је пропуст суда да примени истражно начело довео до ове врсте материјалног недостатка пресуде. До истог пропуста суда може да дође и кад је суд био дужан да примени истражно начело јер се радило о примени когентне материјалноправне норме којом је конкретни однос у коме је дошло до спора регулисан. Поред тога, пропуст ове врсте може да постоји и кад је

[9] Тако и: Старовић, Б. – Кеча, Р. – Грађанско процесно право, Нови Сад, 1998, стр. 416.

суд, у погледу појединих чињеница, изводио доказе али да је напросто пропустио да те чињенице узме у подлогу своје одлуке. Исто тако, овај материјални недостатак постоји и кад је суд пропустио да узме у подлогу одлуке чињенице које проистичу из резултата целокупног поступка.

Непотпуно утврђено стање ствари не мора да буде увек последица судског рада. Оно може да буде и последица понашања саме странке. Могућно је да странка у жалби изнесе потпуно нове чињенице. Једна чињеница је нова ако није била изнесена у току првостепеног поступка, а постојала је до закључења главне расправе, без обзира да ли је жалилац за њу знао.

Непотпуно утврђено чињенично стање постоји и кад на то указују нове чињенице или нови докази које жалилац износи у жалби. Међутим, управо у погледу овог материјалног недостатка побијане пресуде, суштина и домет овог жалбеног разлога су битно промењени јер је у новом процесном систему ограничено право на изношење новота у жалбеном поступку.

6. Одредбама новог ЗПП, право на изношење оних новота које се односе на основаност тужбеног захтева ограничено је, по правилу, на првостепени поступак.

Право на неограничено изношење новота које се тичу главног захтева у току првостепеног поступка омогућава остваривање принципа утврђивања истине, правилно формирање чињеничне подлоге и доношење законите одлуке. Због тога су странке дужне да изнесу све чињенице на којима заснивају своје захтеве и да предложе доказе којима се утврђују те чињенице.[10] Осим тога, тужени је дужан да у обавезном одговору на тужбу, уколико оспорава тужбени захтев, изнесе чињенице на којима заснива своје наводе и да понуди доказе којима се могу утврдити те чињенице.[11] Уколико не одговори на тужбу или се сматра да нема одговора на тужбу,[12] тужени ће бити преклудиран у праву да износи новоте. Суд ће, уколико су испуњени законски услови, донети пресуду због пропуштања која се не може побијати због материјалних недостатака.[13]

[10] Чл. 7. ст. 1. ЗПП.

[11] Чл. 284. ЗПП.

[12] Чл. 285. ЗПП.

[13] Чл. 286. ст. 2. и чл. 360. ст. 2. ЗПП.

Парничари имају право да до закључења главне расправе износе пред суд чињенични и доказни материјал.[14] Због неограниченог права на изношење новота у првостепеном поступку, тужба се и даље може преиначити до закључења главне расправе,[15] а приговор противтражбине ради пребијања, као парнична радња која садржи нови захтев за пресуду, може се истаћи само у току првостепеног поступка.[16]

Једино ограничење које постоји у првостепеном поступку у погледу чињеница из домена материјалног права односи се на оне чињенице које нису битне или на доказе који се не односе на битне чињенице јер се доказивањем проверава истинитост исказа само о чињеницама које су важне за доношење одлуке. Због тога суд одлучује који ће се докази извести ради утврђивања битних чињеница.

7. Право на неограничено изношење нових чињеница и нових доказа у првостепеном поступку мотивисано је одређеним правнополитичким и правнотехничким разлозима.

Пре свега, ограничавање права на изношење новота у току првостепеног поступка не би допринело остваривању права на суђење у разумном року. Законодавац се није определио да ограничи право на изношење новота на фазу припремног поступка, као што је то учињено у процесним системима појединих нових балканских држава, јер је би то фактички представљало увођење тзв. евентуалне максиме и било би контрапродуктивно. С једне стране, то би доводило до непрегледности и неразумљивости поднесака, а с друге стране, довело би до одуговлачења поступка. Осим тога, ограничавање права на изношење новота на припремни поступак ограничило би право странака на изјашњавање и представљало би, у неку руку, и онемогућавање права на приступ суду. Уз то, овакво ограничење би могло негативно утицати и на доношење материјално правилне пресуде и суштински би смањило квалитет правне заштите. На тај начин било би угрожено и остваривање права на правну заштиту.

Право на неограничено изношење нових чињеница и нових доказа у току првостепеног поступка смањује, у одређеној мери,

[14] Чл. 300. ст. 2. ЗПП.

[15] Чл. 193. ст. 1. ЗПП.

[16] Чл. 359. ст. 5. ЗПП.

потенцијалну могућност за касније изјављивање предлога за понављање поступка.

8. Неограничено право на изношење новота у правном леку, међутим, било би у супротности са принципом о суђењу у разумном року и принципом ефикасности. Осим тога, неограничено право на изношење новота у жалби могло би да подстакне абузивно понашање оног парничара који није задовољан првостепеном одлуком и да доведе до злоупотребе процесних овлашћења. Да би се обезбедила и појачала процесна дисциплина, нове чињенице и нови докази се само изузетно и под одређеним условима могу износити у жалби.

9. ЗПП изричито предвиђа одређена ограничења која се тичу права на изношење новота у инстанционом поступку.

Пошто се чињенична грађа која је неопходна за доношење мериторне одлуке о тужбеном захтеву мора потпуно формирати до закључења главне расправе, инстанциони суд има задатак да испитује правилност у поступању првостепеног суда која се односи на чињенични супстрат. Из тог разлога жалилац може у жалби да указује само на онај процесни материјал који се налазио пред првостепеним судом у моменту одлучивања, док се новоте само изузетно могу износити у жалби.

Ограничења која се тичу права на изношење новота у инстанционом поступку испољавају се, с једне стране, у томе што жалилац има право да у жалби износи новоте које се односе на основаност тужбеног захтева само ако их из оправданих разлога није изнео до закључења главне расправе. С друге стране, законодавац је потпуно искључио могућност да се одређене новоте уопште износе у жалби.

10. Жалилац се у жалби не може позивати на погрешно и непотпуно утврђено стање ствари, нити може користити право да износи новоте у жалби уколико је овај жалбени разлог настао као последица пропуштања самог жалиоца да предујми износ потребан за подмирење трошкова за извођење доказа у року који је суд одредио. Пошто је жалилац својим пропуштањем осујетио суд да у току првостепеног поступка изведе све доказе, те је суд био приморан да одустане од извођења наређених доказа и да сам слободно цени од каквог је значаја била та околност, та иста странка у жалби не може истицати, као жалбени разлог, материјалну неисправ-

ност одлуке јер би то био акт злоупотребе процесних овлашћења који би ишао за тим да се поступак одуговлачи без потребе.

Инспирисан разлозима правичности, правилности и законитости одлуке, законодавац је ипак предвидео да жалилац може изјавити жалбу због материјалне неисправности пресуде и предложити да се и тај доказ изведе, ако је у жалби учинио вероватним да је из оправданих разлога пропустио да положи износ потребан за подмирење трошкова за извођење предложеног доказа. „Оправдан разлог" је правни стандард који у различитим парницама има различиту садржину зависно од околности сваког случаја.

Жалилац који у жалби није учинио вероватним да је из оправданих разлога пропустио да у првостепеном поступку положи износ потребан за подмирење трошкова поводом извођења предложеног доказа, те је суд одлучио да се ти докази не изводе, неће успети у инстанционом поступку уколико је то једини разлог за жалбу јер ће инстанциони суд констатовати да он није имао право да у жалби предложи да се тај доказ изведе.

11. Уколико жалилац у жалби изнесе нове чињенице и нове доказе које из оправданих разлога није изнео до закључења главне расправе, он је дужан да понуди доказе у погледу те околности.

Ради провере истинитост навода жалиоца који се односе на оправдане разлоге суд може, према потреби, спровести извиђаје.

Ако су услед изношења нових чињеница и предлагања нових доказа настали трошкови у поступку поводом жалбе, ти трошкови, независно од исхода парнице, падају на терет жалиоца који их је предложио.

12. ЗПП изричито предвиђа да се у жалби не могу износити перемпторни материјалноправни приговори као што су приговор застарелости и компензациони приговор.[17]

Уколико тужени у току првостепеног поступка није истакао приговор застарелости, компензациони приговор или неки други материјалноправни приговор, као средство материјалноправне

[17] У ранијем ЗПП (1977), као и у претходном ЗПП (1956), било је допуштено да се компензациони приговор истиче и у жалби иако није био изнесен у првостепеном поступку пошто се радило о новој чињеници која се односи на основаност тужбеног захтева јер је тужени износио околност да је због компензације која се догодила дошло до гашења утуженог потраживања.

одбране, искључено је да тај приговор износи у жалби. Жалилац не може у жалби указивати на нове чињенице и нове доказе који се односе на његове материјалноправне приговоре јер се ради о чињеницама од којих зависи одлука о основаности тужбеног захтева, а те чињенице странка је била дужна да изнесе до закључења главне расправе.

13. У жалби се не могу истицати ни нови захтеви за пресуду. У закону је изричито предвиђено да се приговор противтражбине ради пребијања, који није истакнут у првостепеном поступку, не може износити у току жалбеног поступка.[18] Пошто се у жалби не могу истицати нови захтеви за пресуду и пошто је ЗПП изричито искључио могућност да се у жалби истакне приговор противтражбине ради пребијања, у жалби се не могу износити нове чињенице којима би се образлагао овакав захтев за пресуду.

14. Нове чињенице и нови докази се могу истицати као жалбени разлог само у жалбама против оних пресуда које се могу побијати због њихове материјалне неисправности. Из тог разлога пресуда због пропуштања, пресуда на основу признања и пресуда на основу одрицања не могу се побијати због погрешно или непотпуно утврђеног чињеничног стања.

Уколико се пресуда на основу признања или пресуда због одрицања, у погледу којих постоји посебан процесни режим, побијају због мана у вољи, у жалби се могу износити нове чињенице и предлагати нови докази јер се управо на тај начин доказује постојање посебног жалбеног разлога. Међутим, кад су у питању ове тзв. једностране пресуде које се не могу нападати због погрешно или непотпуно утврђеног чињеничног стања, јер га првостепени суд није утврђивао у поступку, жалилац у жалби не може износити новоте.

Одлука којом се решава спор мале вредности не може се побијати због погрешно или непотпуно утврђеног чињеничног стања. Принцип beneficium novorum не важи кад је у питању жалба у овом посебном парничном поступку. Из тог разлога странке су дужне да све чињенице и доказе који се односе на главну ствар из-

[18] За разлику од ЗПП (1956), претходни ЗПП (1977) изричито је забранио да се у жалби истиче приговор противтражбине ради пребијања јер се ради о парничној радњи која садржи нови захтев за пресуду пошто се захтеви за пресуду могу истицати најкасније до закључења главне расправе.

несу у току првостепеног поступка. Осим тога, инстанциони суд, пошто се жалба не може изјавити због погрешно или непотпуно утврђеног чињеничног стања, неће моћи да укине првостепену одлуку уколико утврди да побијана одлука има материјалне недостатке, нити ће моћи да је преиначи уколико друкчије оцени утврђено чињенично стање у конкретној парници.

15. Правило о ограничењу права на изношење новота у поступку по правним лековима није претерано ригидно јер се новоте у одређеној мери могу износити и после закључења главне расправе али тек по наступању правноснажности пресуде и то у поступку по предлогу за понављање поступка, разуме се, уколико буду испуњене претпоставке за изјављивање овог ванредног правног лека.

16. На погрешно и непотпуно утврђено стање ствари инстанциони суд пази само по приговору странке. Међутим, ако суд посумња да чињенична подлога одлуке није правилно формирана, јер све важне чињенице нису утврђене, дужан је да одлуку укине и ствар врати на поновно суђење јер је повређено начело материјалне истине.

17. Право на изношење новота у жалби које се тичу процесних повреда није ограничено. Жалилац може да износи нове чињенице и да предлаже нове доказе који се тичу оних повреда правила поступка која имају битни значај. Уколико су процесне повреде у току првостепеног поступка довеле до погрешно или непотпуно утврђеног стања ствари или је погрешно примењено процесно право, жалилац у жалби може да користи beneficium novorum.

Prof. dr Murray J. Raff
University of Melbourne

ГРАЂАНСКА ПРАВА И ЕКОЛОШКИ ПРИНЦИПИ У ФЕДЕРАЛНОЈ РЕПУБЛИЦИ АУСТРАЛИЈИ*

Тишина која окружује потребу за јаснијим приказом грађанских права у новом Уставу Федералне Републике Аустралије је била значајна карактеристика популарне дискусије у вези са „Републиком", за коју ћемо бити позвани да гласамо у новембру. Историјски преседан сугерише да би Декларација о Републици требала бити праћена Декларацијом о основним људским правима, истинама о грађаниновом политичком постојању vis-à-vis државе којој грађани припадају, а ако не Грађанским закоником који поставља услове за независне законске релације између грађана у сажетим правним условима. Није изненађујуће да истицање Преамбуле оцртава само несклад у ситуацији кад је обједињавајући рад на зачињању наше нове политике и суштинских вредности које уз њу иду једва почео. Ако ми можемо заузети заједнички став и казати свету: „Ово су Грађанска права иза којих ми стојимо, и ово је демократија која ће их гарантовати", Преамбула ће из тога сама произаћи (2)

Једноставно, ми нисмо прва нација која иде тим путем. Међу народима који су у послератном периоду настојали да изграде де-

* Овај рад је објављен у *Constitutional Centenary-Newslettwer of the Constitutional Centenary Foundation* (Winter 1999) (превод проф. др Митар Кокољ).

мократску републику из колонијалне прошлости ми смо стварно последњи. У стварности, ми Аустралци не можемо полагати право на такав појединачан извештај о људским правима који би такав јасан Приказ о људским правима чинио сувишним. Нема убедљивог доказа о ефикасној гаранцији људских права у Common Law (Обичајном праву) под Британском монархијом. Ми смо нација заснована на проширеној доктрини о Terra nullius, која је практиковала политике поделе и контроле наше домородачке популације до скоро. По мишљењу неких ми то још радимо. Ми чак дозвољавамо експлозију атомских направа на Аборицинској родној земљи у Јужној Аустралији. Наша нација има историју прогањања етничких мањина, од кинеских рудара у рудницима злата мученим, нападаним и убијаним за време златне грознице, до немачких насељеника и њихових потомака затворених за време II светског рата без и најмање јавне истраге, и то управо у два случаја. Секташка подела остаје у живећем памћењу. Зашто би људска права била имало више гарантована путем Common Law у Републици него што су била у Монархији? Наша историја не показује такав дуготрајни респект према људским правима у која би нова Аустралијска политика требала бити заклета без јасног уставног приказа људских права иза којих ми стојимо.

Неки други народи су се храбро суочили са ужасима у прошлости и развили дуготрајне уставне гаранције за људска права кроз искрено изражавање својих искустава. Ми можемо учити од њих. У првом реду таквих модерних Устава мора стајати особито Устав Федералне Републике Немачке (3), који је био одобрен од савезничких западних сила скоро истовремено са формирањем Уједињених Нација. Скоро, овај Федерални модел је био адаптиран за постмодерна времена у прављењу нацрта устава за нове немачке државе, као што су Brandenburg (4) и Thuringen (5). Ови устави су били скицирани у договору са Хришћанском Демократском Унијом Федералне владе бившег Канцелара Kohl-a, која је вероватно била изборно најуспешнија западна конзервативна влада у послератној ери. Они су прогресивни модели. Интересантно, еколошка права и одговорности су били укључени у овим договорима.

Наша, као и све друге земље, је била крива за екоцид (6). Напори да се обрати пажња на питања заштите околине на међународном нивоу почев од Стокхолмске декларације из 1972. су ле-

гендарни, најпре (7) и након тога је следио Светски самит у Рио Де Жанеиру 1992 године (8). На апеле упућене са ових међународних састанака да се обједине међународна размишљања у одлуке, користећи све потребне изворе, и да се заштите одређена природна богатства од којих ће будуће генерације бити зависне, није било брзог одговора у јавном и приватном праву у државама које примењују Common Law. Уместо тога, хоризонтални слојеви државне регулације су били употребљени да се обуздају Енглеске либерално-корисне правне идеје о апсолутној слободи употребе и уништења (9), и те регулативне мере се сада супротстављају неокласичним економским теоријама о дерегулацији и контроли тржишта (10). То није водило до обједињавања разматрања заштите околине на свим нивоима доношења одлука зачетог у Brundtland извештају (11) и касније прихваћеног од међународне заједнице. Заиста, тренд је био да се повећа приватни приступ јавним богатствима, такође, без тражења приватизовања трошкова заштите околине, захтеваних чак и од најрадикалнијих правних заступника слободног тржишта (12).

Нека друштва су се супротставила историји заштите околине и направила су иноваторске покушаје да би објединила разматрања заштите околине у државном и приватном праву као материји од фундаменталне правне замисли. Базиран на људским правима приступ заштити околине је очевидно антропоцентричан, али његова вредност не би требала бити одбачена само због тог разлога. Европски суд за људска права је већ заузео став да стање загађења околине може бити повезано са правом уважавања приватног и породичног живота који је заштићен у члану 8. Европске Конвенције за заштиту људских права и основних слобода (13). Уживање других људских права је, такође, под утицајем еколошких фактора (14). Заштита природе не би смела бити заборављена.

Нови напори на обједињавању разматрања заштите околине могу бити нађени у новим уставима бивших Источно Немачких држава Brandenburg (15) и Thuringen (16), састављених на начин да изразе прихватање либералних права од пре десет година. Ово прво спомињање заштите околине се налази у Преамбули. Људи Слободне државе Thuringen, на пример, су се удружили у формирању њиховог Устава:

„...у циљу уважавања слободе и достојанства, организовања заједничког живота у социјалној правди, чувања и заштите природе и околине, испуњавања одговорности према будућим генерацијама, унапређења унутрашњег као и ваљског мира, одржавања демократски конституисаног правног реда и превладавања подела у Европи и свету...“

Разуме се да постоје и права на заштиту против уплитања у здравље и личну сигурност и да су она предмет еколошке пажње, међутим, могу се наћи становишта о еколошким вредностима као елементима од фундаменталне вредности политике која је била конституисана. У делу под насловом *Природа и околина Устава Thuringena* у члану 31 се наводи:

1. Заштита природних основа људског живота је одговорност Слободне државе и њених становника.

2. Природни еко-систем и његово здраво функционисање требају бити заштићени. Изворне врсте животиња и биљака и посебно вредни пејсажи и простори требају бити одржавани и стављени под заштиту. Држава и њени регионални управни органи ће, колико је могуће, радити на елиминацији или оздрављењу оштећења околине узрокованог људским понашањем.

3. Природна богатства и енергија требају бити коришћени штедљиво. Држава и њени регионални управни органи ће унапредити праведно снабдевање енергијом из околине.

Члан 32 надаље се бави стањем релација људи према животињама. Амандман на Немачки Грађански законик о правима животиња је већ специјално истакао да као материја приватног права животиња није ствар за поседовање, већ пре живи створ за вођење и за кога одговорност мора бити предузета према закону (17).

„Животиње требају бити пажене као живи створови и пратиоци у стварању.

Оне требају бити заштићене против поступања које није одговарајуће за њихову врсту и патњења које се може избећи.“

Члан 33 обезбеђује право приступа јавним информацијама о еколошким питањима:

„Свако има право на информацију о подацима који се односе на природну околину у његовом или њеном подручју, а који су прибављени од Слободне државе, све дотле док то није у супротности са законодавством или правима треће стране.“

Ове уставне одредбе су широко поновљене у Уставу Brandenburga (18) који, такође, обједињава еколошка разматрања у економска, власничка и одговарајућа права.. С обзиром на гаранције власничких права, Устав Thuringena у основи репродукује Савезни Немачки Устав (19), који је од 1950. био тумачен као онај који уводи еколошке обавезе власницима (20). С обзиром на економска права, члан 38. Устава Thuringena одређује:

> *„Организација економског живота ће бити сагласна са фундаменталним принципима социјалне и еколошко обавезујуће тржишне економије..“.*

Слично, члан 42 Устава Brandenburga одређује:

> 1. Свако има право на слободан развој индивидуалне економске иницијативе, све док он или она не повређују права других и не руше Устав или законе који су са њим у сагласности. Држава ће настојати да обезбеди утакмицу и једнаке могућности.
>
> 2. Економски живот треба бити формиран у сагласности са фундаменталним принципима друштвено оправдане тржишне економије обавезне да заштити природну околину. Злоупотреба економске моћи је недопустива и треба бити спречена.

Члан 43. Устава Brandenburga наставља са специфичном одредбом у погледу пољопривреде и шумарства:

> 1. Употреба земље за пољопривреду и шумарство мора бити оријентисана на просторну исправност , оправданост и еколошку оздрављивост.
>
> 2. Држава ће посебно унапредити учешће пољопривреде и шумарства у бризи за култивисани пејсаж у подршци сеоским подручјима и заштити природне околине.

Ове одредбе обезбеђују прогресиван и успешан модел за обједињавање еколошких принципа у Приказу грађанских права у новом Уставу. Формулација уставног Приказа грађанских права не би требала бити укључена у разноврсне и можда раздељене уставне задатке у стварању нове Републике. Приказ би требао бити на месту од првог дана и не само да гарантује заштиту. То је суштински приказ о томе ко смо ми, шта ми желимо да формирамо

удружујући се заједно и иза чега стојимо у одбрани. Укључење еколошких принципа, као вредносних људских права свих генерација, и као екоцентричне етике, је у нашим временима виталан елемент у прокламовању новог друштвеног уређења.

НАПОМЕНЕ

1. B. Juris LLB (Hons) Ph D, правни заступник пред Врховним судом Викторије /Supreme Court of Victoria/, предавач Environmental & Planning Law and Property Law, University of Melbourne.

2. У наслову као и у тексту овог приступа проф. Др M. Rafa се уочава да се говори о Федералној Републици Аустралији. Она заиста јесте Федерална, али је спорно да ли је Република или Уставна монархија. Аутор очигледно нагиње ка тумачењу да је Аустралија Република, али је за то још било потребно да се грађани изјасне на Референдуму у новембру 1999. године. Да напоменемо да, и поред значајне подршке, идеја о Републици по Уставу није добила потребну већину гласова и то због чињенице да је у последњем моменту пред Референдум Први министар Федералне владе променио референдумско питање. Најпре се тражило да се грађани изјасне да ли су за Републику, што је имало велику шансу да се прихвати, па накнадно уведено ново питање о томе да ли су грађани за промену Преамбуле Устава у којој би, поред врсте уређења, били по први пут у Устав уведени Аборицини, као први народ континента. Та новина, која сада ставља акценат на Преамбулу утицала је на знатан број гласача да не прихвати промену. Оно што треба додати уз овај чланак о заштити еколошких права је да Устав Аустралије, који је усвојен 1901. године, уопште не садржи одредбе о заштити људских права, иако се у пракси поштују. То је првенствено због компликоване процедуре промене Устава. Заштита еколошких права, као дела основних људских права, захтева да буде унесена у Устав као што је то учињено у другим државама и то је циљ који је руководио аутора да напише овај чланак.

3. Grundgesetz fur die Bundesrepublik Deutschland vom 23. Mai 1949 (BGBI. S. 1) /наслов се често преводи као Основни закон/.

4. Verfassung des Landes Brandenburg, http://www.brandenburg.de/land/mi/recht/lverf/index.htm

5. Verfassung des Freistaats Thuringen, http://www.thueringen.de/verfassg/ver 1-1.htm

6. T. Griffiths & L. Robin, Ecology and Empire – Environmental History of Settler Societies, Melbourne University Press, Carlton 1997.

7. World Charter for Nature, UN GA Res 37/7, 9 Новембар 1982, (1983) 22 International Legal Materials 455. /Светска повеља о природи/.

8. Међународни документи донети на овом заседању су сабрани у United Nations Conference on Environment and Development (UNCED), The Earth Summit, (ed SP Johnson) Graham & Trotman/Martinus Nijhoff, London, 1993.

6. Види M. Raff, „Environmental Obligations and Western liberal Concept of Property (1998) 22 MULR 657.

10. Нпр. види, The Victorian Environment Protection Authority's Discussion Paper concerning Competition Policy Review of the Environment Protection Act 1970 (Vic).

11. World commission on Environment and Development, Our Common future (The Brundtland Report), Oxford University Press, 1987.

12. Р А Поснер, Economic Analysis of Law, 4th ed, Litle Brown & Co, Boston, 1992, esp 61-4

13. Lopez Ostra v Spain (1994) Strasbourg, 41/1993/436/515.

14. Види уопштено, T. Simpson & V. Jackson „Human Rights and the Environment" (1997) 14 Environmental & Planning Law Journal 268.

15. Види горе напомену 3.

16. Види горе напомену 4.

17. Види параграф 90а и параграф 903 БГБ. Види такође Poodle Access Case (1997) 50 WW 3033.

18. Види горе напомену 3, Article 39.

19. Види горе напомену 2.

20. Види горе напомену 8.

Милан Рапајић

адвокатски приправник из Београда

ПОСЛОВНА СПОСОБНОСТ И ЛИШЕЊЕ ПОСЛОВНЕ СПОСОБНОСТИ

О пословној способности

Савремени правни живот није могуће замислити без пословне способности. Под њом се подразумева „способност једног лица да својим сопственим радњама, стиче права и обавезе“[1]. Између римског права и данашњих права постоје велике разлике између правне способности (тада и сад) због робовласничког карактера друштва. Разлике између пословне способности у Риму и савременим правима данас су мање изражене. Равноправност послова за разлику од данашњице у римском праву никад није формално прокламована. Жена је у римској правној цивилизацији сматрана ограничено пословно способном. Како се примећује „римски правници немају каваљерски однос према женама“ а то све из различитих разлога од схватања да се не разуме у право до мишљења о урођеној лакомислености[2]. Непостојање пословне способности или њено ограничење, у римској правној творевини било је предвиђено за следеће категорије лица: малолетнике, жене, ду-

[1] Вуковић: *Општи дио грађанског права*, Загреб 1959, стр. 251.

[2] Тако: О. Станојевић: *Римско право*, Београд 1997, стр. 134.

шевно оболеле, расипнике и лица са телесним недостацима. Римско право предвидело је две установе за вођење рачуна директно или индиректно о лицима која нису способна да се старају за себе и о својим интересима. Туторство (tutela) над малолетницима и женама било је више установљено у циљу заштите породичне имовине, дакле наследника а старатељство (cura) у интересу самог штићеника. Међутим касније су се ове две установе приближиле једна другој а разлика је остала, с обзиром на то да су се под туторством налазила лица која никад нису имала пословну способност, а под старатељством и лица која су имала пословну способност па су је изгубила. У нашем правном систему за све категорије ових али и још неких лица данас је предвиђена једна установа – старатељство. Нека лица (мислимо на жене) су искључена данас из овог вида правне заштите сем ако се не испуне претпоставке за потпуно или делимично лишење пословне способности када ће бити стављена под старатетељство. Иначе у теорији се наводи да је: „старатељство правним поретком утврђено старање, применом правне заштите и других облика помоћи и бриге, над малолетним лицима о којима се родитељи не старају, над лицима која нису у могућности да се брину о себи и да штите права и интересе, као и над лицима која нису у могућности да се сама старају о својим правима и интересима“[3]. Но, вратимо се пословној способности онако како је конципирана данас. Пословна способност се дефинише као „могућност физичког лица да само својом вољом заснива, мења и гаси права и обавезе“. Путем ове способности физичко лице може да закључује и утиче на измену и престанак правних послова, па се зато и назива пословна способност[4]. „Пословна способност нужно претпоставља правну, јер да би се својим изјавама воље могла стварати права и обавезе, потребно је имати способност бити субјекат права и обавеза. Обрнуто, правна способност не претпоставља нужно и пословну, субјекат права може али не мора имати пословну способност“[5].

С обзиром да је пословна способност као и правна регулисана когентним нормама апсолутно је ништав правни посао који пред-

[3] М. Младеновић, С. Панов: *Породично право*, Београд 2003, стр. 451.

[4] И. Бабић: „Општи део грађанског права“, Београд 2003, стр. 24.

[5] О. Станковић у: *Увод у грађанско право* (О. Станковић – В. Водинелић), Београд 1996, стр. 57.

вића одрицање од пословне способности, њено стицање, проширење или сужење.

Постоје три категорије физичких лица у односу на пословну способност, и то потпуно пословно неспособна, делимично способна и потпуно способна.

Апсолутно су ништави и не производе никакво дејство правни послови закључени од стране млађих малолетника тј. лица која нису навршила 14 година живота.

Независно о ком типу правног посла је реч, ако су они закључени од стране ових категорија лица, не могу бити оснажени накнадном сагласношћу законских заступника или органа старатељства.

Родитељи или стараоци у име млађих малолетника закључују правне послове као њихови законски заступници.

По нашем праву, ограничена пословна способност стиче се са 14 година тако да малолетници те животне доби могу самостално да закључују уговоре од мањег значаја (што је фактичко питање, које се процењује увек in concreto) ради задовољења уобичајених свакодневних потреба.

Правни послови већег значаја могу бити закључени од стране малолетника старијег од 14 година, уз сагласност његовог законског заступника.

За послове који прелазе оквире редовног пословања, потребна је сагласност органа старатељства[6].

Уколико је законски заступник дао сагласност пре закључења правног посла, такав правни посао постаје перфектан у моменту закључења.

Ако сагласност није дата, то може бити учињено накнадно у законски предвиђеном року.

Правни посао може бити одобрен и од стране малолетника по наступању његовог пунолетства наравно ако је то у интересу другог сауговарача[7].

Сматрамо да је граница од четрнаест година колико износи у српском праву за стицање делимичне пословне способности висо-

---

[6] Види: чл. 122. ст. 1. Закона о браку и породичним односима.

[7] Слично се у том случају изјашњава и судска пракса: Уговор који закључи малолетник са навршених 14 година без одобрења свог законског заступника може се конвалидирати ако га малолетник одобри након пунолетства, аналогно ситуацији када је уговор закључио његов законски заступник без одобрења органа старатељства (Врховни суд БиХ, ГЖ. 260/76).

ка у односу на упоредно правна решења где је по правилу предвиђена нижа старосна граница потребна за обављање појединих категорија правних послова. За правне послове мање вредности се не тражи никаква доња старосна граница.

Малолетник способан за расуђивање у швајцарском праву, без обзира на узраст може самостално да закључује правне послове који су за њега доброчини, а уз одобрење законског заступника и све остале послове[8]. Делимична пословна способност у немачком праву стиче се већ са 7 година. По Немачком грађанском законику, малолетник уз сагласност законског заступника, може да закључује послове којима прибавља неку корист за себе али и послове који ће бити извршени средствима која су им дата на слободно располагање[9]. Живот је еластичнији од правних норми. У нашем правном промету малолетници који нису навршили четрнаест година самостално или уз сагласност својих законских заступника закључују велики број правних послова мање вредности. Велики је васпитни, економски и социјални значај тог промета, који указује на непримереност нашег законског решења потребама живота. Постоје и посебни облици пословне способности.

Лице које је навршило петнаест година под условом да је способно за расуђивање стиче активну завештајну способност с тим што се завештање може сачинити само лично не и преко заступника. Тзв. радна способност се у нашем праву стиче такође са петнаест година. Малолетник те животне доби, може без сагласности законског заступника односно органа старатељства да заснује радни однос. Овом одредбом се малолетници подстичу да учествују у привређивању и рационалном трошењу средстава од своје зараде али и да сразмерно свом уделу учествују у подмиривању потреба породичне заједнице. Способност признања очинства има мушкарац који је способан за расуђивање, а навршио је 16 година (чл. 93. ЗБПО). „Ради сваке сигурности, препоручљиво је да малолетник поднесе уверење о здравственом стању као доказ да је способан за расуђивање. Постоји претпоставка да је малолетник способан за расуђивање“[10].

---

[8] Чл. 19. Швајцарског грађанског законика.

[9] Параграфи (104–113) Немачког грађанског законика.

[10] Наведено према: С. Вуковић: „Коментар Закона о браку и породичним односима“ Београд 2002, стр. 63.

У нашем правном систему прихваћено је решење да физичко лице (независно ког је пола)[11] стиче потпуну пословну способност са навршених 18 година[12] дакле у моменту када постане пунолетно. Изузетно потпуна пословна способност се може стећи закључењем брака, по дозволи суда, са навршених 16 година живота[13]. Реч је о диспензацији – ослобођењу од брачне сметње малолетства за лица која су навршила 16 година живота која се добија од суда под условом да постоје оправдани разлози[14] и да је малолетник физички и психички зрео[15] за вршење права и дужности у браку. Дозвола се даје на предлог малолетника. Суд у ванпарничном поступку давања дозволе за закључење брака[16] прибавља мишљење органа старатељства, малолетника који жели да закључи брак, родитеља малолетника или његових старалаца као и лица са којим малолетник има намеру да заснује брачну заједницу. Суд такође треба да прибави мишљење здравствене установе као и да испита остале околности од значаја за доношење одлуке. У односу на нека упоредна решења (француско или енглеско право) по позитив-

[11] Пунолетство се у Римској правној цивилизацији стицало за жене са 12 година али су оне биле ограничено пословно способне, а за мушкарце пунолетство је наступало са 14 година. Српски грађански законик разликовао је брачну зрелост коју су жене стицале са 15 година, а мушка лица са 17 година од пунолетства које се стицало са двадесетједном годином.

[12] Види чл. 15. ЗБПО.

[13] Види чл. 49. ЗБПО.

[14] У пракси се као најважнији оправдан разлог помиње трудноћа женског лица које је старије од 16 година, дозволу може да тражи и малолетник који је старији од 16 година, а његова будућа супруга је пунолетна и трудна.

[15] „Против решења суда којим се одбија предлог да се малолетном лицу дозволи закључење брака жалбу може поднети само то малолетно лице.

Малолетна С. В. и пунолетни Р. К. поднели су заједнички предлог да се малолетној С. В. дозволи закључење брака. Након спроведеног закључка, својим решењем од 14. децембра 1982. године, суд је одбио предлог пошто је вештачењем утврдио недостатак душевене зрелости мал. С. В. за вршење дужности и права у браку. Против решења суда жалбу је благовремено поднео пунолетни Р. К. Како је чланом 84. Закона о ванпарничном поступку Србије изричито предвиђено да жалбу против решења којим се одбија предлог да се малолетном лицу дозволи да ступи у брак може да изјави само то малолетно лице, суд је применом члана 358. став 1. Закона о ванпарничном поступку, у вези са чланом 30. став 2. Закона о ванпарничном поступку Србије, одбацио жалбу Р. К. као недозвољену (Четврти општински суд у Београду 2536/82).

[16] Поступак давања дозволе за ступање у брак регулисан је у чл. 79–86 Закона о ванпарничном поступку Србије.

ном породичном законодавству, за склапање малолетничког брака није потребна сагласност родитеља, њихово мишљење се испитује али не представља формални услов за склапање брака. Родитељи могу да дају сагласност за склапање брака и да у позитивном правцу изрази мишљење и орган старатељства а да суд одбаци предлог којим се тражи закључење брака. Тако је поступио Четврти општински суд у Београду у једној својој одлуци (2537/82) у којој се каже: „Без обзира на сагласност родитеља и позитивно мишљење надлежног Центра за социјални рад о телесној и душевној зрелости предлагача мал. В. В. суд је одбацио предлог за доношење решења којим се дозвољава закључење брака, пошто је накнадном провером утврдио да предлагач не испуњава законом прописани услов „за закључење тј. нема навршених 16 година живота". Решење нашег права по коме сагласност родитеља не представља формални услов за склапање малолетничких бракова а тиме и услов за превремено стицање пословне способности је доста либерално у односу на норме упоредних права из исте области. Тако у француском праву дозволу за склапање малолетниког брака дају родитељи а у одређеним ситуацијама и јавни орган – државни тужилац. Од воље родитеља зависи да ли ће малолетник моћи да закључи брак, јер сагласност родитеља не може да буде замењена судском одлуком. Француско право, као и белгијско право предвиђају различите године за узраст у коме је дозвољено склапање брака – за мушкарце износи 18 година, а за жене 15 као минималан. За разлику од других права као нпр. британског где, кад не постоји сагласност родитеља она може бити замењена одлуком суда. Та могућност као што смо видели не постоји у француском праву и оно је у том погледу најригорозније. Дозволу за склапање брака под условом да постоје важни разлози (нпр. трудноћа жене) даје јавни тужилац женском лицу млађем од 15 година, односно мушком лицу млађем од 18 година. Диспензација је скоро у свим европским земљама дозвољена сем у Албанији, а разлике постоје у годинама узраста, органу и лицима која дају сагласност[17]. Као што пословна способност може бити установљена и пре пунолетства (закључењем брака) у нашем праву а и друга упоредна права познају такво решење и после навршене 18-е године може бити продужено стање пословне неспособности.

[17] подаци коришћени из књиге: Г. Ковачек – Станић: „Упоредно породично право", Нови Сад 2002, стр. 21–23.

Ако дете услед душевне болести заосталог душевног развоја, телесних мана или из других разлога није у стању да се само стара о својој личности, правима и интересима родитељско право може се продужити и после пунолетства, на предлог родитеља или органа старатељства.

Одлуком суда се одређује да ли се овакво лице изједначује са млађим или са старијим малолетником који је навршио 14 година[18]. Ако касније престану разлози[19] због којих је продужено родитељско право, на предлог лица коме је продужена пословна неспособност родитеља или органа старатељства, суд ће донети одлуку о престанку родитељског права. Дејство судске одлуке састоји се у томе што се стиче пуна пословна способност. Тиме престаје и законско заступање оваквих лица од стране њихових родитеља или старалаца.

ЛИШЕЊЕ ПОСЛОВНЕ СПОСОБНОСТИ

Покретање поступка и последице

Поступак за лишење пословне способности покреће суд по службеној дужности, као и правни субјекти којима закон о ванпарничном поступку признаје активну легитимацију. То су брачни друг, родитељи, деца, деде, бабе, браћа и сестре (деде, бабе, браћа и сестре само ако живе у породичној заједници са лицем које се лишава пословне способности).[20]

Орган старатељства такође је овлашћен да поднесе захтев за покретање поступка. Поступак се покреће пред судом, на чијем подручју има пребивалиште односно боравиште лице у чијем се

---

[18] Видети чл. 144. ЗБПО.

[19] Тако у једној судској одлуци а везано за разлоге престанка продужења родитељског права исправно примећује: – „За доношење решења о престанку продуженог родитељског права после пунолетства битна је способност лица да се само стара о својој личности, правима и интересима која се утврђују у законом прописаном поступку а не време протекло од момента доношења решења о продужењу родитељског права (које у конкретном случају износи само шест месеци)“, и ко је поднео предлог (само лице коме је продужено родитељско право после пунолетства (Четврти општински суд у Београду, П. 846/83).

[20] Видети чл. 32. ст. 1. и 2. ЗВП Србије.

интересу поступак води. (Ово правило важи за све ванпарничне статусне ствари, дакле нема места пророгацији месне надлежности споразумом странака). Ако примера ради, лице које треба лишити пословне способности, има пребивалиште на територији општине Вождовац, месно надлежан за спровођење поступка, ће бити Пети општински суд у Београду. У случају да се лице пресели на општину Врачар и то по одржавању рочишта, (дакле на територији где је надлежан Трећи општински суд), суд који је започео поступак спровешће га до краја. Другим речима примењује се установа „Perpetuatio iuris-dictionis".

Тако се изјашњава и судска пракса: „У предметима старатељства надлежност се цени сходно одредбама ЗПП-а. Тако се у поступку одузимања пословне способности, суд, који је делимично спровео поступак не може огласити ненадлежним због промењених околности ни по службеној дужности, ни по предлогу предлагача".[21]

Орган старатељства је на неки начин привилегован у односу на остала активно-легитимисана лица, јер не мора да доказује постојање везе из које проистиче интерес за покретање поступка.

Овде је изражено једно од начела парничног поступка, тј. начело правног интереса. Као активно легитимисана могу се појавити само лица која су у правно релевантној вези са лицем које треба лишити пословне способности. У погледу предлога за лишење пословне способности, обавезан садржај обухвата чињенице на којима се заснива, као и доказе којима се те чињенице утврђују или чине вероватним. Сама чињеница покретања поступка лишења пословне способности, има за последицу извесно ограничење учешћа у правном промету лица према коме је покренут поступак. Ова чињеница покретања поступка се бележи у земљишне књиге (ово наравно под условом, да лице има права на непокретностима евидентирана у земљишним књигама).

На тај начин се сва трећа лица која фигурирају као потенцијални стицаоци права на предметној непокретности, упозоравају на поступак који се води.

Сигурно је да, евентуални сауговорачи, лица према коме је покренут поступак, не би желели да над њиховим правима лебди

[21] Р. Ћосић – Т. Крсмановић: „Актуална судска пракса из Грађанско-процесног права", Београд 2003, стр. 212.

сенка неизвесности. Дејство забележбе покретања поступка за лишење пословне способности престаје даном правноснажности одлуке којом је одбијен предлог (предње вреди чак иако се забележба не избрише одмах по правноснажности решења. У случају да је предлог за лишење пословне способности, поднет од стране неовлашћеног лица, суд ће га одбацити (супсидијерна примена одредаба ЗПП-а).

Међутим, ако је поступак већ започет предлог се не може одбацити, иако предлагач не спада у круг лица овлашћених ЗВП-о.

Ток поступка, учесници и доказна средства

Закон о ванпарничном поступку у члану 35. прописује обавезно одржавање рочишта. На рочиште морају бити позвани, поред органа старатељства, лице према коме се поступак води, његов старалац тј. привремени заступник и предлагач.[22] Уколико суд не би одржао рочиште била би то, несумњиво, битна повреда одредаба ЗВП-а. Самим тим решење које би било донето у таквом поступку, било би мањкаво са процесне стране и лако нападљиво у поступку по правним лековима. Дакле, као што смо видели, суд одлучује на основу усменог расправљања. Ово међутим, није апсолутно и његово основно ограничење је прописано ради заштите здравља лица према коме се поступак води (чл. 36. ст. 2. ЗВП-а). Поступак за лишење пословне способности специфичан је по доказима чије је извођење обавезно. Наиме ванпарнични суд је дужан да одреди вештачење душевног стања и способности за расуђивање лица према коме се води поступак.[23] Суд ће значи извођење доказа вештачењем наредити и кад предлагач и лице према коме се поступак води не предложе овај доказ, или су сагласне да је лице према коме се поступак води неспособно за расуђивање, или се пак изричито противе извођењу овог доказа. Као што видимо изражен је примат официјелног начела над начелом диспозиције. Вештачење обављају два лекара одговарајуће специјалности. Судија присуствује вештачењу, сем кад се оно обавља у стационарној здравственој организацији. Овде законодавац има, пре свега, у виду ситуације у којима се води поступак лишења

[22] Чл. 35. ст. 2 ЗВП.

[23] Чл. 38. ст. 1 ЗВП.

пословне способности лица које се пре покретања поступка већ налази у некој здравственој организацији (нпр. болница, старачки дом и сл.). Оваква одредба је пре свега конкретизација начела економичности.[24] Вештачење путем лекарског прегледа и јесте прописано законом јер ванпарнични суд не располаже потребним знањем, да би се изјаснио о способности за расуђивање лица према коме се води поступак. Преглед од стране два лекара одговарајуће специјалности јесте обавезно доказно средство али није једино. Суд ће прибавити податке и од друштвено политичке заједнице, других лица и организација која могу да их пруже. Лице према коме је покренут поступак за лишење пословне способности мора имати заступника који ће у ванпарничном поступку бринути о његовим правима и на закону заснованим интересима. Претпоставимо да унук покрене поступак за лишење пословне способности своје бабе, на шта је овлашћен јер живи са њом у породичној заједници. У том случају он чак иако је њен једини сродник не би могао да буде постављен за њеног стараоца односно привременог заступника јер би се на тај начин нашао истовремено у две супротстављене процесне улоге (као предлагач и као противник предлагача). То би значило да у цитираном примеру орган старатељства треба неко друго лице да постави за стараоца да би права лица према коме се води поступак била адекватно заштићена. Изузетно, могуће би било да орган старатељства преузме вођење поступка што би онда отворило могућност да унук буде привремени старалац, а самим тим по правноснажном лишавању пословне способности бабе и дефинитивно њен старалац. Треба дакле, водити рачуна да у овим поступцима не дође до конфузије процесних улога. Поставља се питање шта ако лице према коме је покренут поступак за лишење пословне способности умре пре окончања првостепеног поступка? У том случају не би имало места даљем вођењу поступка, пре свега због недостатка правног интереса, али и због начела правне сигурности. Ако би се поступак наставио дошло би до колизије одредаба ЗБПО којима се регулишу последице лишења пословне способности и одредаба Закона о наслеђивању, којима се регулишу имовинско правна дејства делације тј. отварања наслеђа. Ово нас упућује на то да активно леги-

[24] Видети: *Грађанско процесно право*, Б. Познић – В. Ракић – Водинелић, Београд 1999, глава о начелима парничног поступка.

тимисано лице које тражи наставак поступка у ствари поступа са долозном намером.

Разлози за лишење пословне способности

У овом поступку суд испитује да ли је пунолетно лице према степену способности за нормално расуђивање у стању да се само брине о својим правима и интересима и одлучује о потпуном или делимичном лишењу пословне способности кад утврди да за то постоје законом одређени разлози, као и о враћању потпуне или делимичне пословне способности кад престану разлози за лишење, односно ограничење пословне способности (чл. 31. ст. 1. Закона о ванпарничном поступку). Закон о ванпарничном поступку је процесни закон, тако да се њиме не могу регулисати материјално правна питања. То даље значи да израз „разлози предвиђени законом" треба тумачити кроз одредбе Закона о браку и породичним односима.

„Пунолетно лице које није способно за нормално расуђивање (душевна заосталост или који други узрок) те због тога није у стању да се само брине о својим правима и интересима лишава се потпуно пословне способности" (чл. 274. ст. 1. ЗБПО Србије). Пунолетно лице које својим поступцима угрожава своја права и интересе или права и интересе других лица због душевне болести, душевне заосталости, злоупотребе алкохола или опојних средстава, старачке изнемоглости или других сличних разлога делимично се лишава пословне способности. Редакција цитираних законских одредби нас упућује на кумулацију услова. Сама по себи душевна болест није довољна за доношење одлуке о лишењу пословне способности. У прилог оваквом тумачењу се изјашњава и судска пракса: „Постојање хроничног алкохолизма није довољан разлог да се неко лиши пословне способности, већ је потребно да се испуне разлози из члана 274. Закона о браку и породичним односима Р. Србије"[25].

Могућа је и ситуација да неко од активно легитимисаних лица поднесе предлог за лишење пословне способности свог сродника, при чему се касније испостави да је предлог у целости неоснован, односно да је поднет из шиканозних разлога. У том случају,

[25] В. Ристић – Т. Крсмановић, op. cit. стр. 212.

став је судске праксе да постоји право на накнаду трошкова[26]. Мишљења смо, да би се овде могло говорити и о накнади материјалне и нематеријалне штете, јер би лице против кога је поступак неоправдано вођен могло имати последице на радном месту (нпр. суспензија права и дужности из радног односа, до окончања поступка, распоређивање на ниже радно место и сл.) а о претрпљеној повреди угледа и да не говоримо.[27]

Дејство одлуке о лишењу пословне способности

Осврнућемо се само на процесноправна дејства. Одлука којом се неко лице лишава пословне способности делује pro futuro. То значи да, чак и ако је примера ради на страни лица лишеног пословне способности постојао разлог за лишење још од рођења, судска одлука којом се лишава пословне способности деловаће од тренутка доношења, изузетно суд може њено дејство одложити до наступања правноснажности. Разлози су јасни. Начело забране ретроактивности, а са циљем заштите правне сигурности, као и правних интереса трећих савесних лица, са којима је лице лишено пословне способности било у правно релевантном односу (односима). У супротном сви предузети правни послови би се могли побијати (били би погођени санкцијама ништавости), што би отворило питање реституције. Лице лишено пословне способности губи парничну способност али задржава страначку јер остаје правни субјект. Оно више не може као до сада самостално предузимати процесне радње. Уместо њега ће то чинити његов старалац. Ипак, Закон о ванпарничном поступку, допушта лицу које је лишено пословне способности да само изјави жалбу против те одлуке, што значи да губитак способности за предузимање парничних радњи треба везати за правноснажност судске одлуке о лишењу пословне способности. Решење о лишењу пословне способности може се нападати жалбом, која нема суспензивно дејство. Ово је изузетак од општих одредаба Закона о ванпарничном поступку, мада суд може одлучити из оправданих разлога да жалба има суспензивно дејство. Ово, нарочито, уколико суд накнадно посумња у постојање

[26] Билтен Окружног суда у Београду из 1994, стр. 35.

[27] Судска пракса овом питању за сада приступа опрезно, тако да се још не може говорити о јединственом поступању у оваквим ситуацијама.

основа за лишење пословне способности. У том случају, он може своје решење преиначити, или укинути под условом да се тиме не вређају права других учесника у поступку. Из овога закључујемо да жалба нема деволутивно дејство. Жалба се изјављује у року од 3 дана од извршеног достављања[28]. Овде би се могле применити опште одредбе ЗВП о могућности да суд одлучи и о неблаговремено поднетој жалби, под условом да се тиме не вређају права осталих уесника у поступку. Одлука по жалби је правноснажна. Када говоримо о ванредним правним лековима супсидијерном применом ЗПП, долазимо до могућности изјављивања ревизије, понављања поступка, као и захтева за заштиту законитости у случају теже повреде материјалног или процесног закона.

De lege ferenda, требало би размислити о ускраћивању права на изјављивање ревизије, будући да су разлози ревизијског рекурса конзумирани жалбеним разлозима, као и због могућности поступања по неблаговременој жалби чиме се гарантују јаки механизми контроле законитости одлуке о лишењу пословне способности.

Враћање пословне способности

Поступак се спроводи у случају да отпадну разлози због којих је лице лишено пословне способности, при чему се примењују одредбе о лишењу пословне способности. Исто вреди и у случају да се после доношења решења о потпуном лишењу разлози измене у правцу који омогућава делимично лишење.[29]

[28] Чл. 39. ЗВП.

[29] Чл. 43. и чл. 44. ЗВП.

Р А С П Р А В Е

Миодраг Дроздовски

адвокат из Београда

ПРИМЕНА ПОРЕЗА НА ПРЕНОС АПСОЛУТНИХ ПРАВА КОД УГОВОРА О ЗАЈЕДНИЧКОЈ ИЗГРАДЊИ

У пракси је дошло до различитог тумачења појединих филијала Пореске управе одредби Закона о порезу на имовину, („Сл. Гласник РС“ бр. 26/2001, Измене и допуне бр. 45/2002 и бр. 135/2004) које се односе на порез на пренос апсолутних права код уговора о заједничкој изградњи, који се закључују између корисника грађевинског земљишта и инвеститора који својим средствима врше изградњу новог стамбеног објекта на предметном земљишту, као и несагласности става Министарства финансија Републике Србије са ставом који је заузет у пракси Врховног суда Србије. Наиме, Врховни суд Србије је својом Пресудом У. бр. 1821/00, којом је поништено Решење РУЈП-а – Центар из Београда, стао на становиште да уговор о заједничком финансирању изградње не представља промет између суинвеститора заједничке градње, па не постоји ни правни основ за плаћање пореза на пренос апсоулутних права.

Потпуно супротно наведеном ставу је тумачење Министарства финансија РС бр. 413-00-00003/2004-04 од 17. 03. 2004. које је нажалост обавезујуће за пореске органе, у коме се наводи да „акт којим се конституише својина на непокретности или њеном делу у корист лица на које не гласи инвестиционо техничка документација, а финансирало је одређене радове на изградњи, по ком основу остварује право својине на тој или делу те непокретности (уговор о заједничкој изградњи), има карактер акта о преносу апсолутних

права уз накнаду, на који се пренос апсолутних права плаћа порез (члан 23. тачка 1. Закона о порезу на имовину). У овом тумачењу је наведена и крајње недефинисана и непрецизна одредба да „чињенично стање од утицаја на постојање и висину пореске обавезе у сваком конкретном случају цени надлежан порески орган".

Ради бољег појашњења овог правног питања сматрам да је неопходно узети у обзир следеће: у ситуацији када је Уговор о заједничкој изградњи судски оверен пре издавања Решења о одобрењу за изградњу објекта (значи, када није започета изградња објекта и земљиште је неизграђено), мишљења сам да не може бити реч о промету, односно о преносу апсолутних права, јер је овде реч о типичном случају стварања нове ствари, предвиђеним чланом 21. Закона о основним својинско-правним односима РС. Наиме, када инвеститор својим материјалом и својим радом изгради објекат, он стиче по том основу право својине на објекту, што је предвиђено чланом 22. став 1. Закона о основним својинско-правним односима РС. Из чисто формалних разлога, документација за изградњу објекта гласи на име корисника земљишта (јер Закон о планирању и изградњи даје могућност преноса права коришћења на земљишту са корисника на треће лице, осим у случају када је корисник то право стекао по основу права прече градње, када је то право непреносиво, тако да инвеститор и није у могућности да купи плац или део плаца од корисника, те самим тим и није у могућности да буде наведен у одобрењу за изградњу) али суштински, нови објекат гради инвеститор и то представља његов основ за стицање права сувласништва на објекту, а не корисник, тако да не постоји промет између корисника и инвеститора, јер сувласнички део објекта који припада кориснику плаца је утврђен тиме што је он у стварање објекта унео своје право коришћења на земљишту, а инвеститоров део тиме што је он изградио цео објекат, тако да између њих и нема никаквог промета, а поготову нема ПРЕНОСА УЗ НАКНАДУ, у смислу члана 23. став 1. тачка 1. Закона о порезу на имовину. Опет, када се уговор о заједничкој изградњи закључује ПОСЛЕ добијања одобрења за изградњу, може бити речи о симулованом правном послу којим се у суштини прикрива купопродаја, те сам мишљења да у том случају има места одређивању пореза на пренос апсолутних права.

Поред тога, најчешће инвеститор свој сувласнички део објекта, односно изграђене станове, продаје трећим лицима јер гради

станове за тржиште, тако да не постоји никакав разлог да се сматра да су обављена два промета (са корисника плаца на инвеститора, а са инвеститора на треће лице), када је стварно реч о само једном промету, јер инвеститор продаје оно што је сам изградио.

У прилог чињеници да у овим случајевима не треба одређивати порез на пренос апсолутних права је и само одређивање појма пореског обвезника и пореске основе у Закону о порезу на имовину. Наиме, члан 25. став 1. цитираног Закона одређује да је обвезник пореза продавац, односно преносилац права, што је у конкретном случају корисник плаца, јер на њега гласе, као што је наведено из чисто формалних разлога, грађевинска и употребна дозвола. Поставља се питање како је могуће да корисник плаца буде обавезан на плаћање пореза на пренос апсолутних права на делу зграде, који он ни не поседује нити је пак ствара својим средствима. Још би већи парадокс представљао став да је у овом случају порески обвезник инвеститор, јер у овом случају на њега се преноси сувласнички део ново изграђене непокретности, тако да он никако не може бити ни „продавац, односно преносилац права". Такође у овом случају је и немогуће утврдити пореску основицу у смислу члана 27. Закона, јер моментом закључења уговора о заједничкој изградњи не постоји тржишна вредност објекта. Закон предвиђа да пореска обавеза настаје даном закључења уговора О ПРЕНОСУ апсолутних права, а тај дан је у конкретном случају дан закључења уговора (члан 29. став 1. Закона). У конкретном случају се не може применити став 2 истог члана, да пореска обавеза настаје примопредајом, односно ступањем у посед непокретности, јер инвеститор не прима у посед део зграде од корисника плаца, већ је он у поседу од самог почетка изградње тј. од темеља зграде. Наведени став се примењује код уговора о купопродаји непокретности у изградњи, где купац даном закључења уговора исплаћује купопродајну цену, а продавац се обавезује да му преда у посед непокретност по завршетку изградње, што представља пренос уз накнаду апсолутних права и не може бити примењено на конкретан случај заједничке градње. Наиме, инвеститор код заједничке градње је по положају и по природи посла најсличнији положају купца плаца или темеља објекта, јер све што од темеља па надаље настане је изградио искључиво својим средствима, те самим тим ту нема никаквог промета.

Поједине филијале имају парадоксално тумачење да код уговора о заједничкој изградњи пореску основицу представља вред-

ност дела непокретности која по наведеном уговору припада инвеститору, полазећи од крајње формалистичког и неприхватљивог тумачења да тај део непокретности корисник плаћа, као лице на које гласи документација, преноси на инвеститора. Опште је познато да у наведеним уговорима, далеко већи део будуће изграђене непокретности припада инвеститору, а мањи део, који је уподобљен тржишној вредности плаца припада кориснику. У пракси, од на пример будућег објекта са дванаест станова који инвеститор гради својим средствима, два стана припадају кориснику плаца, а десет инвеститору. Уколико би се за пореску основицу узела вредност десет станова, испало би да корисник плаца, који је порески обвезник као лице које „преноси апсолутно право" треба да плати порез на пренос седам до осам пута већи, него што би платио купац плаца, који би на основу купопродајног уговора могао да на своје име добије и употребну и грађевинску дозволу. Поред тога, како је могуће обавезати корисника плаца на плаћање пореза на пренос десет станова који правно и фактички нису његови, које он нема у тренутку закључења уговора, а које није ни изградио, па самим тим се не може сматрати да их он „преноси на инвеститора". При оваквом тумачењу, могло би се десити да порез буде већи и од саме вредности станова који припадају кориснику (добија два стана, а плаћа порез на десет станова).

Имајући у виду све наведене недоумице и нелогичности које су се појавиле у пракси појединих филијала, те нажалост непоштовање ставова Врховног суда Србије од стране управних органа, а поготову пореских, мишљења сам да, уколико порески орган стане на становиште да има места наплати пореза на пренос апсолутних права, пореска основица би требало да буде само вредност дела непокретности која по уговору припада кориснику плаца, јер то представља условно говорећи, његову примљену „накнаду", на неки начин уподобљену купорподајној цени, док никако не може бити основица вредност дела непокретности која припада инвеститору, из простог разлога што је он лице на кога се преноси неко право (а не лице које право преноси), а поред тога он је и лице које улаже своја средства у градњу, а предмет опорезивања не може бити улагање средства, већ њихово стицање.

Војислава Стаиојевић

адвокат из Београда

МОГУЋНОСТ ДОНОШЕЊА ДЕЛИМИЧНОГ РЕШЕЊА О НАСЛЕЂИВАЊУ У ОСТАВИНСКОМ ПОСТУПКУ

У оставинском поступку првостепени суд решењем одбацује предлог наследног учесника за доношење делимичног решења о наслеђивању, као недозвољен. Другостепени суд одлучујући по жалби наследног учесника решењем одбија жалбу као неосновану са образложењем да се одредбама ЗВП-а нити одредбама ЗПП-а предвиђа могућност доношења делимичног решења о наслеђивању.

Наведеним правним ставом суд је створио самосталну норму да се у оставинском поступку не може донети делимично решење о наслеђивању, коју је у њој формулисао. Тај став има много празнина. Сувише је крут јер се суд држи старих ставова, иако су давно застарели. Изложени став суда о могућности доношења делимичног решења о наслеђивању када се у предмету расправља заоставштина на основу тестамента и по основу законског реда наслеђивања је правно неодржив и без ослањања на закон.

Судови усвајају такву судску праксу и сматрају да су њом везани и да је не треба променити.

Према члану 117. ЗВП у поступку за расправљање заоставштине суд ће расправити сва питања која се односе на заоставштину а нарочито право на наслеђе, на величину наслеђеног дела и о праву на легат.

Ниједним законским прописом није прописано да се у оставинском поступку не може донети делимично решење. Нема никакве повезаности између заоставштине која је предмет тестамента и заоставштине која се наслеђује на основу законског реда наслеђивања.

Горе наведени правни став суда противан је у циљу одредбе 117. ЗВП а убедљиво омогућава шиканирање тестаменталног наследника и вршење злоупотребе права. Нема места доношењу решења о прекиду поступка у предмету расправљања заоставштине на основу тестамента и на основу законског реда наслеђивања када се упућује на спор наследни учесник на основу законског реда наслеђивања у односу на заоставштину која није обухваћена тестаментом у присуству чињенице да су сва питања која се односе на наслеђивање на основу тестамента расправљена по том основу сагласно члану 117. ЗВП. Расправљање заоставштине по основу тестамента је сазрело за доношење делимичног решења о наслеђивању.

Имајући у виду садржину правне заштите и начело економичности и целисходности оставинског поступка а посебно када тестамент није споран, садржи имовину са целином а нема нужних наследника испуњени су услови за доношење делимичног решења о наслеђивању па би свако друго тумачење одредбе члана 117 ЗВП било правно неодрживо.

Приликом одлучивања о предлогу за доношење делимичног решења о наслеђивању могу се имати у виду величина заоставштине која је предмет тестаменталног наслеђивања и друге оправдане чињенице а наиме да ће спор дуго трајати и др. Суд не мора донети делимично решење па против тог решења којим се одбија доношење делимичног решења није могуће изјавити посебну жалбу јер се ради о управљању поступком.

Еластицитет ванпарничног поступка не треба да чини суд крутим у случају када тестамент није споран, нема нужних наследника а није спорна ни заоставштина која је предмет тестамента. Дакле, овим су расправљена сва питања за одлучивање по предлогу за доношење делимичног решења о наслеђивању на основу тестамента.

Према члану 30. ЗВП у ванпарничном поступку сходно се примењују одредбе ЗПП-а ако овим или другим законима није

друкчије одређено. Сходна примена значи да ће се ако неко питање није уређено Законом о ванпарничном поступку применити одговарајуће одредбе ЗПП-а тј. оне чију примену ЗВП изричито не искључује, односно које по свом смислу и домашају одговарају садржини и циљу ванпарничног поступка. У ванпарничном поступку сагласно члану 18. ЗВП судске одлуке доносе се у облику решења. С тога се може применити члан 334. ЗПП-а чију примену ЗВП изричито не искључује а по своме смислу и домашају одговара садржини и циљу ванпарничног поступка.

Имајући у виду горе наведене недостатке а ради потпуног и правилног разрешења празнина и недореченост као и оправдане чињенице (да парнични поступак дуго траје и преко 10 година па тестаментални наследник и не доживи окончање оставинског поступка), несумњиво произилази основаност оцене горе наведеног правног става те измена истог ставом да у оставинском поступку има места доношењу делимичног решења о наслеђивању.

Милисав А. Аџић, дипл. инж.
Судски вештак из Лазареваца

ШТА ЈЕ ЦЕНА ЗЕМЉИШТА

Ако је цена новчани израз друштвено признате количине корисног простог људског рада у јединици мере неке робе, а роба производ људског рада, који у процесу слободне размене на тржишту, служи подмирењу неке човекове потребе, како онда земљиште, које није производ људског рада, па према томе није ни роба, може имати тржишну цену, питање је које се намеће у моменту потребе тумачења начела правичне накнаде у светлу Закона о експропријацији.

Земљиште је једина од непокретности ствар која није роба, па је отуда и у толико питање утврђивања цене земљишта сложеније од питања утврђивања цене осталих ствари из групе непокретности. Ова посебност земљишта је разлог различитим поимањима цене земљишта од стране тумача начела правичне накнаде у светлу одредбе члана 1. Закона о експропријацији, која гласи:

„Непокретности се могу експроприсати или се својина на њима може ограничити, само уз *правичну накнаду*, која не може бити нижа од *тржишне цене* непокретности ако то захтева општи интерес утврђен на основу закона".

Полазну тачку у тумачењу ове одредбе чини начело правичности као претходно питање у тумачењу појма тржишне цене земљишта. *Правична накнада за експроприсану непокретност је онај новчани износ којим се не погоршава економски положај ранијег*

сопственика те непокретности. Ово схватање једнако задовољава правнике и лаике, јер је недвосмислено јасно. Међутим, питање тржишне цене непокретности у овом случају изазива различита тумачења, баш због чињенице што и земљиште спада у непокретности а није роба као што су остале непокретности те се тржишна цена земљишта не утврђује по истој методологији по којој се утврђује тржишна цена робе.

Тржишна цена робе је статистичка категорија јер представља пондерисану средњу вредност свих случајева продаје дате робе на одређеном подручју, што статистичка служба прати и региструје.

Тржишна цена земљишта није статистичка категорија, јер се нигде не евидентирају случајеви промета земљишта по катастарским културама и класама, по површинама и ценама, и не израчунавају се просечне цене. Не могу ни да се израчунају јер нису евидентиране на једном месту – у једном регистру. Па ако би хтели да утврдимо на пример тржишну цену њиве четврте класе у некој катастарској општини, морали би да прегледамо целокупну архиву одељења за утврђивање и наплату јавних прихода за целу годину у тој општини што је нерационална и зато практично немогуће. А и када би таква евиденција била устројена у општинској служби јавних прихода она не би била поуздан извор реалних тржишних цена, јер је општепознато да учесници промета земљишта не пријављују стварне цене, зато што су оне основица за утврђивање висине пореза на промет, а служба јавних прихода том приликом само субјективном проценом коригује пријављене цене земљишта.

Кад се зна да је тржишна цена средња вредност, онда је разумљиво да средња вредност земљишта у једној катастарској општини не може бити израз правичне накнаде за појединачне случајеве експроприсаног земљишта, јер раније власник експроприсаног земљишта није живео од просечног, већ од конкретног катастарског прихода.

Кад се утврђује тржишна цена земљишта мора се имати у виду њена напред описана особеност и појам цене употребљавати у оном конвенционалном смислу који она има у горовном саобраћају, када под ценом земљишта подразумевамо управо цену земљишне ренте, која је у економској науци дефинисана као економски израз земљишног власништва. Рента од непокретности је

уговорена величина диктирана законом понуде и потражње, а рента од земљишта је изведена величина из чистог прихода за случај када се земљиште узима под закуп, а она у пракси износи 1/2 од чистог прихода. Такође треба имати у виду да се много мање површине земљишта на подручју једне општине дају у закуп него што се обрађују личним радом власника земљишта, а ако тржишну цену земљишта изводимо из земљишне ренте учинићемо да оно што је мање опредељује судбину онога што је веће, тј. да на основу врло малог процента земљишта у закупу утврђујемо тржишну цену највећег дела земљишног фонда једне општине.

У тумачењу значења појма тржишне цене непокретности у одредби члана 1. Закона о експропријацији треба имати у виду да је земљиште јединствен изузетак међу непокретностима по томе што није роба и што поред тржишне цене која се изводи из ренте а рента из чистог прихода, има и пољопривредну вредност која се изводи из катастарског дохотка који је знатно виши од чистог прихода, те кад се говори о тржишној цени земљишта као непокретности у поменутој законској одредби, мисли се на пољопривредну вредност земљишта. У овој одредби тржишна цена непокретности је у функцији начела правичности и зато не треба да се тумачи као коректив неке друге цене нити као горња или доња граница вредности неке експроприсане непокретности. Она може бити једно или друго, већ према томе колика је пољопривредна вредност земљишта. Кад је пољопривредна вредност земљишта нижа од тржишне цене земљишта, онда је тржишна цена тог земљишта горња граница његове вредности и израз правичне накнаде, а кад је пољопривредна вредност земљишта већа од његове тржишне цене, какав је случај сада и кроз две деценије раније, онда је она израз правичне накнаде и има значење тржишне цене непокретности у смислу члана 1. Закона о експропријацији.

Да је смисао поменуте одредбе ЗОЕ такав видљиво је и по језичком и по историјском начину тумачења правних норми.

По језичком тумачењу који излази из смисла оног дела одредбе који гласи „...само уз правичну накнаду која не може бити нижа од тржишне цене непокретности...“ Ако се каже да не може бити нижа, тиме није одређена само доња граница цене, већ је истовремено допуштена могућност да буде виша, а није ограничена горња граница нивоа цене.

Да је горња граница цене ипак ограничена види се из суштинског начина тумачења одредбе. Суштина одредбе члана 1. ЗОЕ јесте у начелу правичности израженог овде правичном накнадом.

Шта је правична накнада кад је у питању на пример непокретност која је пре експропријације била у закупу за 700 ЕУ месечне закупнине? То је онај износ новца који уз владајућу камату на депозите по виђењу доноси дивиденду једнаку износу месечне закупнине од 700 ЕУ. Ако је владајућа камата 6%, вредност некретнине је 140.000 ЕУ. У том случају ранији власник није доведен у неповољнији економски положај, али је доведен у повољнији положај, јер је одједном наплатио све рате закупнине, које би иначе наплаћивао сукцесивно током више година, па би само могао да тај износ депонује са орочењем на годину дана уз камату од 12% и да оствари дупло већу дивиденду од износа претходне месечне закупнине. Да се то не би десило, износ од 140.000 еура се редукује негативним каматним фактором па се добија износ од 86.768,00 еура. Овај износ даје дивиденду већу од закупнине, али је то еквивалент накнаде за ризик од инфлације, којој је подложан новац а нису подложне непокретности.

На сличан начин али сложенијим поступком утврђује се тржишна вредност земљишта. Поступак је следећи: прво се утврди структура коришћења земљишног поседа из ког се изузима експроприсана кат. Парцела, па се за сваку биљну културу која је на њој гајена направи калкулација цене коштања јединице производа са елементима: укупан приход, трошкови рада, трошкови материјала, чист приход и катастарски приход. За категорије укупног прихода, чистог прихода и катастарског прихода утврде се просечне величине на основу броја култура за које су направљене калкулације. Из просечног чистог прихода изводи се тржишна цена земљишта тако што се износ чистог прихода дели са каматном стопом на депозите орочене на годину дана, јер се реализација пољопривредних производа врши једном годишње, тј. коефицијент обрта капитала у пољоприавреди је 1.

Ово је тржишна цена пољопривредног земљишта у слободном промету, где се власник земљишта руковођен неким личним разлогом и својом вољом одриче чистог прихода и дела материјалне основе за стицање личног дохотка.

А када се ради о експропријацији земљишта где се ранији власник не одриче материјалне основе за стицање личног дохотка, цена земљишта се изводи из катастарског дохотка који се добија умањењем укупног прихода за износ материјалних трошкова. Добијени износ се умањује негативним каматним фактором, као што је већ напред објашњено. То је пољопривредна вредност земљишта и еквивалент правичне накнаде. Она представља горњу границу захтева ранијег власника у погледу висине цене земљишта.

Да су два напред изложена начина тумачења одредбе члана 1. ЗОЕ овде правилно примењени потврђује и трећи *историјски начин тумачења* односне одредбе.

У свим ранијим верзијама Закона о експропријацији у четири минуле деценије, у поступку одређивања накнаде за експроприсано земљиште од земљорадника одређивана је већа цена од цене која је признавана неземљорадницима. Тако је и сада по одредби члана 51. ЗОЕ, мада је његова формулација, када се тиче пољопривредног земљишта као непокретности, оставила непотребно пуно простора субјективном оцењивању материјалног положаја ранијег власника, пошто се материјални положај ранијег власника земљишта врло јасно и објективним методом пројектује и изражава економским показатељима као што су чист приход и катастарски доходак. Било би врло корисно да се донесу измене Закона о експропријацији у поглављу које се односи на накнаду за експроприсану непокретност, а да се у припреми измена за овај део ЗОЕ консултују и експерти пољопривредне струке, пошто је очигледно да то до сада није чињено.

Корисници експропријације пољопривредног земљишта, какви су на пример површински копови лигнита у Колубарском басену и др., имају велики економски интерес да оборе реалне тржишне цене пољопривредног земљишта, што сасвим успевају разним врстама притисака и манипулацијама судским вештацима. Тако се за један ар најплодније земље у долини реке Колубаре плаћа само 4.050,00 динара, а реална цена је 16.940,00 динара. На 200 хектара експроприсаног земљишта пољопривреди се закине 3.182.716,00 еура.

Адвокатска комора Србије, Министарство пољопривреде Републике Србије, Задружни савез Србије, Пољопривредни факултет у Београду и Републичко друштво пољопривредних инжењера и

техничара Србије (ако постоји), су институције које треба да иницирају исправљање неправде која се чини пољопривредној делатности неадекватним накнадама за земљиште избачено из функције пољопривредне производње. Ако наведене институције остану незаинтересоване за истакнути проблем пољопривреде, последице ћемо врло брзо сви осетити, кад трошкови исхране постану једина ставка у кућним буџетима најширих слојева друштва.

Владимир Миљевић
адвокат из Београда

РАЗМИШЉАЊА О ПРАВИЧНОМ МОДЕЛУ ПОВРАЋАЈА ОДУЗЕТЕ ИМОВИНЕ

Са Законом о пријављивању и евидентирању одузете имовине[1] добили смо назнаку да држава поново, додуше стидљиво, размишља о враћању одузете имовине после Другог светског рата, њеним власницима и њиховим потомцима. Истовремено, намеће се закључак да за то финансијска средства ни приближно нису обезбеђена, па држава нема куражи да донесе закон који би регулисао поступак и начин враћања.

Велико је дакле питање када ће се за то објективно стећи услови, јер транзицију у Србији карактерише тешко наслеђе, не само социјализма, већ и санкција, ратова, бомбардовања, као и стални притисци једног дела међународне заједнице уз истовремена финансијска условљавања после 5. октобра 2000.године.

У таквој ситуацији појединци губе стрпљење и наду да ће одузета имовина икада и у било којем обиму бити враћена.

Да би се ствари реално сагледале, потребно је сагласити се око једне ствари. Космичке неправде се никада не могу сасвим исправити. Жртва остаје жртва и након обештећења које никада није правично. Али и неправично обештећење је веће и боље од ни-

[1] Објављен у „Службеном гласнику Републике Србије“ бр. 45/05 од 31. маја 2005. године.

каквог обештећења, посебно уколико држава искреним ставом створи услове да се исто деси у што скоријој будућности.

Повраћај имовине представља сложен подухват, јер се морају узети у обзир интереси бивших власника и њихових потомака због којих се закон и доноси. Потом се мора уважити чињеница да је значајан део одузете имовине временом прешао законитим путем у својину грађана, те да су многе некретнине и по више пута промениле титулара. Најзад, непостојање озбиљнијих средстава из којих би се могли корисници закона у целини обештетити значи да не постоје ни услови да се из, ионако прескромног буџета, издвајају средстава за обештећење. То је дакле реалност са којом се ваља суочити.

Али, потпуно би било бесмислено доносити закон у нечију корист уз претензију да се барем делимично отклоне тешке неправде, а не предвидети инструменте за његово ефикасно спровођење.

У таквој ситуацији, сматрамо да би и делимична сатисфакција за многе оштећене била подстрек и у доброј мери би допринела сазревању нашег друштва и моралној катарзи која никако да се деси, а преко је потребна да бисмо кренули путем изградње једне здраве средине.

Из овог разлога, многи потомци жртава национализације и других облика одузимања имовине сложили би се са једним моделом свесно и добровољно прихваћене делимичне реституције одузете имовине после Другог светског рата, за шта би било потребно да се интереси државе и оштећених приближе у највећој могућој мери.

Проблем би могао делимично да се реши на тај начин што би се донео Закон о повраћају имовине која је сада у државној својини (куће, пословни простор, неизграђено грађевинско земљиште, пољопривредно земљиште итд...), све док се за уређење поступка и обима повраћаја имовине која је у приватном власништву не створе реалне претпоставке за примену. Овим законом би ваљало створити могућност за државу и кориснике да закључе поравнање којим би се корисници обавезали да након делимичног повраћаја имовине у натури неће тражити у било ком обиму обештећење за имовину где је немогућ повраћај у физичком облику , као што су, на пример, откупљени станови који су прешли у приватно власништво или изграђено грађевинско замљиште. Сигурно је да би многи заинтересовани пристали на овакву нагодбу са државом.

И без оваквог прописа, законски оквир већ постоји, јер према чл. 8., ставу 1. Закона о средствима у својини Републике Србије[2] „О прибављању и отуђењу непокретности које користе државни органи и организације, органи територијалних јединица и друге организације из чл. 1 тачка 2) овог закона, одлучује Влада Републике Србије". Ако се применом овог закона продаје пословни простор у државној својини, нема препрека ни за то да се врати власницима који су жртве принудног одузимања.

Држава би, дакле, омогућила повраћај у физичком облику једног дела имовине који се налази у њеном власништву, уз услов да се постигне споразум са власницима, те да се ови одрекну захтева за повраћај оне имовине (у државном или приватном власништву) која не би била пренета на њих.

Ако би овакав модел био усвојен, повраћај имовине би био убрзан тамо где је он могућ у физичком облику, а такође касније и исплата обештећења, јер би притисак на буџет и фондове био редукован на меру која би била подношљива за државу. Истовремено не би постојала опасност да се донесе закон који би био мртворођенче, јер би недостајала политичка воља и економска снага државе да га спроведе у живот. Ово је случај у многим земљама које одавно имају закон, али га нису спровеле у живот. О томе сведоче примери Хрватске, Црне Горе, Републике Српске, Македоније и други.

Овај, да тако кажемо, српски модел повраћаја имовине би се одликовао у односу на друге, тиме што би водио само делимичном, али стварном повраћају имовине, за разлику од земаља које имају законом предвиђену скоро потпуну, али у пракси неостварену реституцију. Ово би био императив за Србију која је , за разлику од многих земаља у транзицији, хендикепирана и тешким наслеђем краја 20. века. Спровођење пројекта повраћаја имовине би био један значајан допринос стабилизовању прилика у Србији и ослобађању успаване енергије.

Многи власници и њихови потомци не очекују, дакле, после 60. година повраћај целокупне имовине. Ово, између осталог и због тога, што би било неправично да данашње генерације сносе моралну и материјалну одговорност за (не)дела генерација које су се угасиле. Не може се дакле све гледати кроз апстрактну призму

[2] „Службени гласник Републике Србије" бр. 53/95, 3/96, 54/96 и 32/97.

државног континуитета, где држава мора да одговара за све штете причињене било када и било коме. Не може се у крајњој линији ни од народа очекивати да гладовањем исплаћује износе обештећења који се дугују старим власницима и њиховим потомцима.

Имамо дакле сложен правни захват, нешто слично операцији на отвореном срцу у медицини. Као што смо горе објаснили, у присуству смо супротних правних претензија које извиру из супротних социјалних и економских интереса. Помирити их није лако. И зато би можда речи професора Фридриха из његове студије о политичкој правди могле да помогну. Он наиме каже да „Најправедније дело јесте дело које се може усагласити с највећим бројем вредности и уверења, водећи рачуна о њиховом интензитету“[3] .

Драгоцен је и став Густава Радбруха када говори о одговорности за недела, пресуде и друге правне акте донете по националсоцијалистичким законима, када истиче да „Позитивно право важи само ако је у складу са надзаконским правом, док прописи који се грубо косе са надзаконским правом нису уопште право, већ представљају законско неправо“[4].

У сваком случају, важно је рећи и опоменути, да, док год ова држава и грађани не буду одужили, барем делимично, дуг жртвама социјалног геноцида који је спроведен на штету грађанске класе предратне Југославије, никада се нећемо опоравити од тешког осећаја да је држава криминализована, да су политичке странке саучесници, а грађани пасивни посматрачи који, свесно или несвесно, то одобравају. У таквој земљи неће бити среће ни за кога, осим за нераднике и криминалце.

На крају, важно је рећи да бивши власници и њихови потомци неће бити равноправни грађани ове земље уколико не доживе макар минималну материјалну и моралну сатисфакцију делимичним повраћајем имовине. Уколико и сами буду свесно пристали да се одрекну једног дела који им припада, опет ће то, попут задужбинара, учинити „Свом отечеству“, свесни измењених историјских околности које не дозвољавају да се кривица свали на данашње генерације.

---

[3] Хаим Перелман: „Право, морал и филозофија“, Нолит – Београд, 1983, стр. 50.

[4] Наведено према: Владимир Водинелић, „Прошлост као изазов праву“, Центар за унапређење правних студија и Хелсиншки одбор за људска права у Србији, 2002, стр. 21.

Зоран М. Стевановић
адвокат из С. Паланке

ПЕРСПЕКТИВНИ МЛАДИ БУДУЋИ АДВОКАТИ

Поводом признања које је Управни одбор Адвокатске коморе Србије на својој 33.седници одржаној 11. 06. 2005 године, доделио адвокатском приправнику *Јевтић З. Миодрагу* из Пожаревца, додељена ми је част да у најкраћем презентујем рад и резултат именованог који га је препоручио за једно овакво признање.

Адвокатска комора Пожаревца, се са поносом може похвалити постигнутим успехом Јевтић Миодрага адвокатског приправника ове коморе, који свој приправнички стаж обавља у канцеларији адвоката Радице Стокић-Јевтић са седиштем у Пожаревцу. Успех је остварен на текмичењу из области међународног привредног права „Willem Vis international commercial arbitration moot", које се већ 12. година одржава у Бечу, Република Аустрија, у организацији Pace law универзитета из САД, уз сарадњу Бечког универзитета као домаћина такмичења.

Миодраг је наиме као члан тима Правног факултета Универзитета у Београду, који су предводили мр. Милена Милутиновић постдипломац Универзитета у Питсбургу и асистент на катедри за међунаодно привредно право и др Владимир Павић професор на катедри за приватно право у Београду и ЦЕУ универзитета у Будимпешти, учествовао на овом такмичењу, и успео заједно са осталим члановим тима да се пласира у финалну групу од 32. универзитета (од укупно 154. учествујућих универзитета из целога

света), заузевши на крају 27. место. За опоненте до пласмана у финалну групу такмичења Правни факултет из Београда је имао универзитете из Гисена (Немачка), Денвера и Њу Орлеанса (САД) и Даблина (Ирска), док им је у квалификацијама за улазак међу 16. универзитета противник био Универзитет Харвард (САД).

Такмичење је замишљено као симулација арбитражног поступка са првенственим циљем практичне обуке студената правника (основних и постдипломских студија), за будући адвокатски позив и једно је од најпрестижнијих такмичења такве врсте у свету из области међународног привредног права. Оно окупља најеминентније стручњаке из области међународног привредног и арбитражног права, професоре, правне теоретичаре, адвокате, судије, чланове и експерте међународних и регионалних организација.

Суштина такмичења се огледа у разматрању и решавању одређеног проблема-конкретног спора (у улози заступника једне од страна у спору), који се мора решавати са аспекта примене материјалних извора права (Бечка конвенција о уговорима у међународној продаји робе донета 1980 год., под окриљем UNCITRAL-a, данас саставни део нешег унутрашњег права у хијерархији изнад Закона о облигационим односима) и међународне судске праксе-те, те са аспекта примене процесних-арбитражних правила (примена швајцарских арбитражних правила, питања процедуре, надлежност трибунала и сл.).

Едукативни значај овог такмичења је у томе што развија и унапређује реторичке способности будућих младих адвоката (цео поступак се води на енглском језику), ствара осећај културе правног изражавања и поштовања супротне стране, и развија фер-плеј принцип учесника у арбитражном поступку. Док је са аспекта наше реалности ова врста припреме младих стручњака од изванредне важности за стицање знања из области међународннe трговине, познавања INCOTRMS-a, те начина и правила поступања у споровима који могу настати у вези и поводом међународне продаје роба и услуга. Образовање ове врсте стручног кадра је приоритетно значајно за нашу привреду уколико жели да оствари равноправни наступ на међународном тржишту.

Очигледно је да овакав подмладак адвокатуре као професије заслужује сваку врсту похвале, а јавна признања и награде могу

бити само подстрек за даље унапређене стручности у редовима младих адвоката и адвокатских приправника, што ће сигурно адвокатури као професији донети додатни значајан углед и репутацију.

Такође сматрам да ће постигнути успех Јевтић Миодрага и заслужено признање стимулисати и остале адвокате и адвокатске приправнике свих адвокатских комора, да својим залагањем и доказивањем на стручном плану додатно потврђују вредност адвокатске професије.

П Р И К А З И

Др Никола Мемедовић
пенз. адвокат из Београда

МЕДИЦИНСКО ПРАВО

Проф. унив. др Јаков Радишић: МЕДИЦИНСКО ПРАВО (издавач: Факултет за пословно право и изд. предузеће „Номос“, Београд, 2004. година, стр. 291)

Појава књиге–уџбеника *Медицинско право* несумњиво је новум у нашој правномедицинској литератури. Оно емпиријско у споју двају наука, права и медицине, на досада неуобичајеним приступом, обележава систематичније и потпуније све значајке у додирима и специфичној спони ових двеју наука, које имају особити значај за живот човека, не само као биолошког бића. Или, како аутор у њеном предговору исказује: „Медицина и право имају пуно додирних тачака, а у неким се чак и пресецају... медицина се стара о животу и здрављу људи на један начин, а право на други... правници и лекари током својих студија, изучавају једну заједничку науку: Судску медицину или правну медицину“.

Познато је да правна догматика одређује принципе и модусе деловања медицинара, што особито усмерава и судска пракса, те тако, како аутор примећује, ствара медицинско право, које је иначе у Западној Европи и у САД дело судске праксе. Тако медицинско право као „грана права“ обухвата важна подручја људског живота и „духовне културе савременог човека“ а потом даље аутор запажа да у том смеру код нас нема радикалнијег помака иако је идеја о медицинском праву заговарана у оквиру сесија „Копаоничке школе природног права“ а и да је основано раније,

Југословенско удружење за медицинско право које треба да анимира ову идеју, да медицинско право буде делом образовање правника и лекара. То је за сада једино реализовано на Факултету за пословно право у Београду, што је уједно и прави корак ка потпуној остварљивости ове идеје.

Аутор нам својом књигом, према коришћеној литератури пружа сазнања о опсежној проблематици у обради медицинског права. Тако се у свету и ближе нама у Европском праву, значајно проводе специјализације правника-адвоката за медицинско право. Тиме, сазнајемо из речи аутора да у вишим судовима земаља означеног подручја, постоје специјална судска већа за суђење спорова из области медицинског права, при чему изражава жаљење да у Србији за сада остаје ово неуважено, што наше правнике у том смислу чини инфериорним.

Излагање проблематике Медицинског права или, како смо уобичајили називати Судска медицина, аутор је систематизовао у деветнаест поглавља-глава са више поднаслова који имају за предмет експликације специфичнијих питања из односног назива главе, што ће читаоца упутити на обим и сложеност садржине тематике коју нам је проф. Радишић, као њен изванредни познавалац ставио у сазнање а што обухвата и само терминолошко поимање Медицинског права.

Пажљивим читањем појединих сегмената уџбеника, запажа се мноштво минуциозних али значајних опсервација аутора, које нису биле на прегледан начин у досадашњој судско-медицинској литератури захватане од оних који по својој вокацији практикују домен релација право–медицина. Ово се потврђује и чињеницом да је аутор користио опсежну литературу, прворедно страну, веома богату о третираној тематици уџбеника, посебно немачку, будући одличан зналац тога језика. Наравно, као проф. грађанско правне оријентације, кроз одређене текстове уџбеника, приказао је и нашу правну догматику у целини која се тиче темата. И не само то, може се рећи да је на оригиналан начин приказао ту осетљиву спону двеју наука а не само као збир њихових додира. А то све скупа има значај за законски резон у конкретним случајевима па с тим у вези и атестирање судских вештака-медицинара. Због реченог, о овом уџбенику, он ће бити необилазна садржајност при раду судија, адвоката и других заинтересованих субјеката.

Подсетимо коначно и на то да на актуелност тема, који обрађује уџбеник, указује саветовање које је било искључиво посвећено питањима из ове области, под насловом „Право и медицина“ (додирне тачке – спорна питања) у организацији Српског удружења за кривично право, у сарадњи са Југословенским удружењем за медицинско право (Копаоник, 27. до 30. март 1997). Посебни теми су били: Еутаназија и генетски инжењеринг, Судско-медицинска и психијатријска вештачења и Одговорност лекара.

Свакако да је овим уџбеником отворен пут и за свестраније сагледавање могућности да се утиру и нови правно уређени односи на релацији медицина-право, уколико то до сада није био случај.

Колико нам је познато, ово је први уџбеник овог профила код нас где је постојећа тематика на релацији право-медицина у њиховој спони дата методолошки на сублиман начин са мноштвом упитника правноетичке односно социолошке природе са одговарајућим упућивањима за одговор на њих у складу са правном догматиком и медицинским научавањем одређеног профила.

Због тога (уз то, кроз бројност поднаслова одговарајућих поглавља) из насловљене тематике овог уџбеника, сагледава се доиста један систематичан подухват проф. Радишића.

Уверени смо да ће овај уџбеник као првенац у нас од дела правномедицинске јавности (која се професионално бави третираним питањима) бити високо вреднован и као такав прихваћен у домену практичности с обзиром на начела која се имају уважавати при судско-медицинским професионалним делатностима.

Ненад Џелебџић
адвокат из Београда

ПРИКАЗ ЗАКОНА О ПАРНИЧНОМ ПОСТУПКУ

Закон је објављен у „Службеном гласнику РС“, бр. 125/2004 од 22. 11. 2004. године. Ступа на снагу 22. 02. 2005. године

КАРАКТЕРИСТИКЕ:

1. Судски рокови се не могу продужити

2. укинуто је мировање поступка

3. обавезан је *писмени* одговор на тужбу

4. Пресуда на основу пропуштања – не давање одговора на тужбу у року од 30 дана од дана пријема тужбе

5. инокосно суђење – нема пороте у првостепеном поступку пред Трговинским судом, а пред редовним судом суди судија појединац када је вредност спора до 3.000.000 динара. У првостепеном поступку суди веће у ауторским споровима и споровима када је вредност спора преко 3.000.000 динара

6. У тужби се мора означити вредност спора

7. рокови за одговор на тужбу и одговор на жалбу и одговор на ревизију су преклузивни

8. Непоштовање процесне дисциплине – могу бити кажњена и трећа лица, странка има право да тражи накнаду штете коју је трпела због кршења процесне дисциплине

9. у фази припремног поступка, ван рочишта се могу донети пресуде (чл. 276)

10. Изостанак тужиоца или странака – тужба повучена

11. Пресуда због изостанка се може донети само у споровима мале вредности

12. У поступку за сметање државине суд ће одлуку донети у року од 90 дана. Суд ће у овом поступку,одлуку о одређивању **привремене мере** по предлогу странке донети *у року до осам дана од дана предаје предлога.*

Против решења о одређивању привремене мере није дозвољена посебна жалба.

13. Жалилац који није учинио вероватним да је из оправданих разлога пропустио да у првостепеном поступку положи износ потребан за подмирење трошкова поводом извођења предложеног доказа (члан 148. став 4) не може у жалби предложити да се тај доказ изведе

14. Странка у жалби може износити нове чињенице и нове доказе ако докаже да без своје кривице то није истакла у првостепеном поступку

15. првостепена пресуда се може само једном укинути (расправа пред другостепеним судом)

16. странку мора заступати адвокат по ревизији и захтеву за заштиту законитости (у року од 30 дана од дана обавештења јавног тужиоца да неће поднети захтев за заштиту законитости)

17. поступак пред изабраним судовима регулисан старим ЗПП преузет је у целини и у овом ЗПП

18. НОВИ ПОСТУПЦИ:

– Медијација

– Поступак за решавање спорног правног питања (чл. 181–185)

– Жалба са алтернативним предлогом за ревизијско одлучивање (директна ревизија) чл. 389-393 – ако Врховни суд не прихвати предлог за ревизијско одлучивање, предмет враћа првостепеном суду, а овај предмет доставља другостепеном суду да решава по жалби

– Поступак у парницама поводом колективних уговора (чл. 440–445)

Рокови везани за ток првостепеног и другостепеног поступка
Достављање тужбе туженом на одговор

Суд ће тужбу са прилозима доставити туженом на одговор у року до 30 дана од дана пријема тужбе суду.

Ако одговор на тужбу има недостатке због којих се по њему не може поступати (чл. 100. и 284), *сматраће се да тужени није доставио одговор на тужбу*.

Заказавање припремног рочишта

Суд ће по правилу заказати припремно рочиште после пријема одговора на тужбу.

Ако тужени није доставио одговор на тужбу а нема услова за доношење пресуде због пропуштања, суд ће припремно рочиште заказати и одржати *најкасније у року до 30 дана од дана када је истекао рок за достављање одговора на тужбу*.

Позив за припремно рочиште

Позив за припремно рочиште доставља се *најкасније осам дана пре рочишта*.

Решења и пресуде, које се доносе ван рочишта за главну расправу

Ван рочишта за главну расправу суд доноси решење о исправљању поднеска, о постављању привременог заступника, о уредности пуномоћја, о полагању предујма на име трошкова за предузимање појединих радњи у поступку, о ослобођењу од плаћања трошкова поступка, о обезбеђењу парничних трошкова, о достављању судских писмена, о обезбеђењу доказа, о привременим мерама обезбеђења, о мерама за обезбеђење процесне дисциплине и кажњавању, о прекиду и застајању у поступку, о трошковима поступка у случају повлачења тужбе, о заказивању рочишта и њиховом одлагању, о спајању парница, као и о одређивању рокова.

Суд је овлашћен и да, по пријему записника о извођењу доказа пред замољеним судијом, одреди да се изврше потребне исправке или допуне.

Ван рочишта за главну расправу суд је овлашћен да поводом изјаве туженог, односно тужиоца, дате писмено или на записник код парничног суда, донесе *пресуду на основу пропуштања, пресуду на основу признања, односно пресуду на основу одрицања и да прими на записник судско поравнање*.

Ако посебним прописима није друкчије одређено, рок за извршење чинидбе износи 15 дана. Суд може одредити дужи рок за чинидбе које се не састоје у новчаном давању. У меничним и чековним споровима овај рок износи осам дана.

Рок за извршење чинидбе почиње да тече првог дана после достављања преписа пресуде страни којој је наложено извршење.

Рок за писмену израду пресуде (23 дана?)

Пресуда се мора писмено израдити у року од осам дана од доношења. У сложенијим предметима суд може одложити писмену израду пресуде за још 15 дана.

Допунска пресуда
захтев за доношење допунске пресуде – 15 дана

Ако је суд пропустио да одлучи о свим захтевима о којима се мора одлучити пресудом, или је пропустио да одлучи о делу захтева, странка може у року од 15 дана од пријема пресуде да предложи парничном суду да се изврши допуна пресуде.

Суд ће, без одржавања рочишта *одбацити неблаговремени* односно одбити неосновани предлог за допуну пресуде.

Ако странка не предложи доношење допунске пресуде у року из става 1. овог члана, сматраће се да је тужба у том делу повучена.

Жалба против првостепене пресуде

Странке могу изјавити жалбу против пресуде донете у првом степену у року од *15 дана* од дана достављања преписа пресуде, ако у овом закону није одређен други рок. У меничним и чековним споровима овај рок износи осам дана

Рок за изјављивање *жалбе износи осам дан*а од дана достављања преписа пресуде односи се на посебне ипоступке и то: У парницама **поводом колективних уговора, у парницама због сметања државине, у привредним и радним споровима, у споровима мале вредности**...

Члан 366. одговор на жалбу

Примерак благовремене, потпуне и дозвољене жалбе доставиће првостепени суд противној страни која може у року од **осам дана** од пријема поднети том суду одговор на жалбу.

Примерак одговора на жалбу доставиће првостепени суд жалиоцу.

Неблаговремено поднесен одговор на жалбу другостепени суд неће разматрати.

Достављање списа другостепеном суду

По пријему одговора на жалбу или по протеку рока за одговор на жалбу првостепени суд ће жалбу и одговор на жалбу, ако је поднесен, са свим списима *доставити другостепеном суду* **у року од осам дана**.

Враћање списа првостепеном суду

Другостепени суд је дужан да врати списе првостепеном суду **у року до 30 дана од дана доношења одлуке**.

Заказивање рочишта за главну расправу

Првостепени суд је дужан *да одмах по пријему решења другостепеног суда закаже рочиште за главну расправу* **у року до 30 дана од дана пријема решења другостепеног суда**.

ЗАКОНСКИ РОКОВИ У ЗПП:

РОК ОД 8 ДАНА

1. Предлог за враћање у пређашње стање подноси се суду код кога је требало извршити пропуштену радњу.

Предлог се мора поднети *у року од осам дана*, рачунајући од дана кад је престао разлог који је проузроковао пропуштање, а ако је странка тек доцније сазнала за пропуштање, од дана кад је за то сазнала.

2. Ако повлачење тужбе или правног лека није извршено на расправи захтев за накнаду трошкова се може ставити *у року од осам дана* по пријему обавештења о повлачењу.

3. Пресуда се мора писмено израдити у року од осам дана од доношења. У сложенијим предметима суд може одложити писмену израду пресуде за још 15 дана.

4. Примерак благовремене, потпуне и дозвољене жалбе доставиће првостепени суд противној странци која може у *року од осам дана од пријема поднети том суду одговор на жалбу*

5. По пријему одговора на жалбу или по протеку рока за одговор на жалбу првостепени суд ће жалбу и одговор на жалбу, ако је поднесен, са свим списима *доставити другостепеном суду у року од осам дана*.

6. Примерак благовремене, потпуне и дозвољене ревизије председник већа првостепеног суда доставиће противној странци и јавном тужиоцу надлежном за подизање захтева за заштиту законитости (члан 416) *у року од осам дана*.

РОК ОД 15 ДАНА

1. Тужба се може повући и доцније, све до закључења главне расправе, ако тужени на то пристане. Ако се тужени у року од 15 дана од дана обавештења о повлачењу тужбе не изјасни о томе, сматраће се да је пристао на повлачење.

2. Ако је суд пропустио да одлучи о свим захтевима о којима се мора одлучити пресудом, или је пропустио да одлучи о делу захтева, странка може у року од 15 дана од пријема пресуде да предложи парничном суду да се изврши допуна пресуде. Ако странка не предложи доношење допунске пресуде у року из става 1. овог члана, сматраће се да је тужба у том делу повучена.

3. Странке могу изјавити жалбу против пресуде донете у првом степену у року од 15 дана од дана достављања преписа пресуде, ако у овом закону није одређен други рок.

4. Жалба са алтернативним предлогом за ревизијско одлучивање (директна ревизија странке могу изјавити жалбу Врховном суду Србије у року од 15 дана од дана достављања пресуде.

5. У року од 15 дана од дана достављања ревизије противна странка може поднети суду одговор на ревизију.

6. По пријему одговора, или по протеку рока за одговор, председник већа првостепеног суда ће доставити ревизију и одговор на ревизију, са свим списима, ревизијском суду преко другостепеног суда, у року од 15 дана.

7. Ако председник већа не одбаци предлог за понављање поступка, доставиће примерак предлога противној странци по одредбама члана 136. овог закона, која има право да у року од 15 дана одговори на предлог.

РОК ОД 30 ДАНА

1. Суд ће тужбу са прилозима доставити туженом на одговор у року до 30 дана од дана пријема тужбе суду.

2. Тужени је дужан да, у року до 30 дана од пријема тужбе са прилозима, поднесе суду одговор на тужбу.

3. Ако тужени није доставио одговор на тужбу а нема услова за доношење пресуде због пропуштања, суд ће припремно рочиште заказати и одржати *најкасније у року до 30 дана од дана када је истекао рок за достављање одговора на тужбу*.

4. Другостепени суд је дужан да врати списе првостепеном суду у року до 30 дана од дана доношења одлуке.

5. Првостепени суд је дужан *да одмах по пријему решења другостепеног суда закаже рочиште за главну расправу у року до 30 дана од дана пријема решења другостепеног суда.*

6. Против правноснажне пресуде донесене у другом степену, *странке* могу изјавити ревизију у року од 30 дана од дана достављања преписа пресуде.

7. Против одлуке из става 1. овог члана донесене у другом степену, против које су странке изјавиле ревизију, јавни тужилац може подићи захтев за заштиту законитости само у року од *30 дана од дана кад му је достављена ревизија оне странке чија му је ревизија раније достављена* (члан 402. став 1).

8. Уколико јавни тужилац не подигне захтев за заштиту законитости у роковима предвиђеним законом, странка која је поднела предлог, овлашћена је да *у року од 30 дана од дана пријема обавештења* да јавни тужилац неће изјавити захтев за заштиту законитости сама изјави овај правни лек.

9. Предлог за понављање поступка подноси се у року од *тридесет дана*.

РОК ОД 60 ДАНА

После протека *60 дана од дана пропуштања* не може се тражити враћање у пређашње стање.

РОК ОД 90 ДАНА (ТРИ МЕСЕЦА)

1. Врховни суд Србије је дужан да реши спорно правно питање у *року до 90 дана* од дана пријема захтева.

2. *Жалба* са алтернативним предлогом за ревизијско одлучивање (директна ревизија странке могу изјавити жалбу Врховном суду Србије *у року од 15 дана од дана достављања пресуде*.

Одлука се доноси у року од три месеца од дана пријема предмета у Врховни суд Србије.

3. Јавни тужилац може поднети захтев за заштиту законитости против правноснажне судске одлуке по службеној дужности или на предлог странке у *року од три месеца*.

Против правноснажне одлуке донесене у спору који се односи на уговор о промету непокретности, јавни тужилац може у року.

РОК ОД ГОДИНУ ДАНА

У року од *годину дана* јавни тужилац може поднети захтев за заштиту законитости због тога што је уговор по својој садржини или циљу *противан принудним прописима, јавном поретку и правилима морала*. Овај рок рачуна се од дана правноснажности одлуке, а ако је против одлуке била изјављена ревизија - од дана доношења одлуке ревизијског суда којом је поступак завршен.

ПОСЕБНИ ПОСТУПЦИ

Радни спорови

Рок – 8 дана

Суд ће одлуку о одређивању *привремене мере по предлогу странке донети у року до осам дана од дана предаје предлога*.

Суд ће у пресуди којом налаже *извршење неке чинидбе одредити рок од осам дана за њено извршење*.

Рок *за изјављивање жалбе износи осам дана.*

Сметања државине

Одлуку о захтеву суд ће донети у року до 90 дана.

Суд ће одлуку о одређивању привремене мере по предлогу странке донети *у року до осам дана од дана предаје предлога*.

Рок за изјављивање жалбе износи осам дана.

Тужилац губи право да у извршном поступку захтева извршење решења којим се туженом по тужби због сметања државине

налаже извршење одређене радње, *ако није захтевао извршење у року од 30 дана по протеку рока који је решењем одређен за извршење те радње*.

Понављање правноснажно завршеног поступка због сметања државине дозвољено је само из разлога предвиђених у члану 422. тач. 1. и 2. овог закона у року од *30 дана* од правноснажности решења о сметању поседа.

Спорови мале вредности

Рок за жалбу је осам дана и рачуна се *од дана објављивања пресуде*, односно решења, а ако је пресуда, односно решење достављено странци, рок се рачуна од дана достављања.

Платни налог

Суд ће изрећи да је тужени дужан у року од осам дана, а у меничним и чековним споровима у року од три дана, по пријему платног налога да испуни захтев тужбе заједно са трошковима које је суд одмерио, или у истом року да подигне приговоре против платног налога.

Привредни спорови

У поступку у привредним споровима важе следећи рокови:

– рок од 30 дана за подношење предлога за враћање у пређашње стање из члана 112. став 3. овог закона;

– рок од **осам дана** за жалбу против пресуде, односно решења, а

– рок од **три дана** за подношење одговора на жалбу;

– рок од **осам дана** за извршење чинидбе,

– а за чинидбе које се не састоје у новчаном давању суд може одредити дужи рок.

НЕПОШТОВАЊЕ РОКОВА ОД СТРАНЕ СУДИЈЕ

1. Закон о судијама
„Службени гласник РС“, бр. 53/2001.

Члан 54.

Судија се разрешава кад је осуђен за кривично дело на безусловну казну затвора од најмање шест месеци или за кажњиво дело

које га чини недостојним судијске дужности, кад несавесно или нестручно врши дужност или кад трајно изгуби радну способност за судијску дужност.

Члан 55.

Судија несавесно врши дужност ако одуговлачи решавање предмета, занемарује прописане рокове у вођењу поступка или изради одлука или на други начин поступа противно мерилима која одреди Врховни суд Србије.

Сматра се несавесним вршењем дужности и ако судија настави службе, послове или поступке исте или сличне онима за које је утврђено да су неспојиви са његовом дужношћу или ако без оправданих разлога не ступи на дужност судије. Нестручним се сматра недовољно успешно вршење судијске дужности, сходно мерилима које пропише Врховни суд Србије.

1. Закон о радним односима у државним органима

Члан 59

Теже повреде радних обавеза јесу:

1) неизвршавање или несавесно, неблаговремено или немарно вршење радних и других обавеза.

Закључак:

1. У овом приказу ЗПП дате су карактеристике новог ЗПП, рокови везани за ток првостепеног и другостепеног поступка, сви рокови у ЗПП, новине у посебним парничним поступцима, као и санкције према судијама због непоштовања рокова.

2. Због обимности текста овде није приказан положај адвоката по новом ЗПП. Тај део текста, као и ЗПП у целини и коментар појединих његових одредби, можете скинути са сајта Адвокатске коморе Србије – www.advokatska-komora.co.yu.

Љубомир С. Михајловић

пенз. адвокат из Чачка

„СВЕДОК ИСТОРИЈЕ“ – ВЕЉКА ГУБЕРИНЕ

После прве две књиге из пера колеге Вељка Губерине под насловом *Сведок историје* у 2004. години изашла је из штампе и трећа књига под истим насловом.

Пошто се ради о књизи која је по својој садржини прва код нас те врсте, с обзиром да су обрађена двадесет и два случаја суђења за убиство, а посебно што је детаљно приказан рад браниоца у тим случајевима, она заслужује посебну пажњу.

С тога сам сматрао за потребно да изнесем своје утиске након читања ове књиге (као и две претходне). При томе бих само најкраће желео да истакнем да из прве две књиге читалац долази до закључка колико је колеги Вељку Губерини стало до тога да његово огромно животно и радно искуство (а истовремено и историјски догађаји из тога периода) буде забележено на такав начин да користи читаоцу нарочито млађима, а посебно правницима. У томе, сматрамо, да је у потпуности успео.

Трећом књигом аутор одужује дуг, који он осећа да има према млађим колегама и будућим нараштајима, дајући приказ двадесет два случаја суђења за убиства. То је учинио на најбољи могућ начин, тако да се може рећи да ова књига може послужити као уџбеник за млађе адвокате, судије и тужиоце. Из начина на који Вељко Губерина као бранилац приступа одбрани у одређеном случају види се да је он улагао целога себе, све своје снаге у припреми и

да је до детаља и стрпљиво ценио доказе, анализирао све чињенице до најситнијих детаља и стрпљиво, а и мукотрпно, долазио до правих закључака. Затим долази до изражаја вештина у излагању и борба за убеђивање суда у правилност ставова одбране. Истовремено се запажа истрајност до последње могућности коришћења расположивих правних лекова у корист браниоца. Посебно треба истаћи да су пледоајеи и жалбе врхунац бранилачке вештине. Све то, разуме се, условљено је изузетним познавањем правне науке, посебно кривичне материје и изванредном говорничком вештином које Губерина поседује.

С тога препоручујемо да сваки, посебно млађи адвокат треба да прочита ову књигу која ће га упутити како треба да ради и подстаћи да на прави начин приступа овако одговорном позиву.

Овим својим опусом, имајући у виду и раније издате књиге као и друге активности у адвокатури, да напоменемо само допринос у својству председника Адвокатске коморе Србије као и иницијатора за писање књиге Историја југословенске адвокатуре, и као председник одбора за израду те књиге, доајен српске адвокатуре се на прави начин одужио адвокатури а истовремено је много и задужио.

Хвала му!

Мр. Недељко Јованчевић
адвокат из Београда

ОБЛИГАЦИОНО ПРАВО ЗА ПРАКТИЧНУ ПРИМЕНУ

Драгослав Вељковић: ОБЛИГАЦИОНО ПРАВО КРОЗ КОМЕНТАР ЗАКОНА О ОБЛИГАЦИОНИМ ОДНОСИМА
– за практичну примену са примерима уговора, тужби и судске праксе –

Почетком јуна месеца ове године изашла је из штампе јединствена књига из материје облигационог права која облигационе односе расправља са становишта коментара сваког члана закона (1009 чланова), уз навођење бројних примера уговора који се односе на одређене чланове, затим све врсте тужби ради остваривања права из тих уговора и, на крају, најновију судску праксу највиших судова, уз богати садржај наслова и регистар појмова.

Аутор књиге је Драгослав Вељковић, судија Врховног суда Србије у пензији. Књига има 1000 страница, у тврдом је повезу и са златотиском. Књигу је објавило издавачко предузеће „Пословни биро“, д.о.о. Београд.

Закон о облигационим односима је у свакодневној употреби правних и физичких субјеката, а посебно судова и адвоката, а поводом успостављања обавезујућих односа путем уговора, или односа насталих из вануговорних случајева.

Због тога ће ова књига помоћи сваком практичару да на најлакши начин пронађе решење на коме ради.

Наведени примери садрже само оно што је нужно за одређене облигационо правне односе, тј. само оно што представља посебност одређеног правног односа, али дати примери служе и ради тога да би се на основама тих примера надоместиле одговарајуће специфичности које одређеној материји дају праву садржину у конкретним случајевима.

Књига представља стручни рад аутора са дугогодишњим судски радом. Она није оптерећена упоредним правом, нити навођењем историјских података о одредбама које је коментарисао. У коментару сваког члана дато је објашњење у том смислу како треба тумачити члан закона, односно како га применити на конкретан случај.

У књизи је дат одговор на питања, поред осталих, како настају обавезе; који се уговори сматрају неважним уговорима; када и како настају одговорности за материјалне и правне недостатке испуњења; одговорност за проузроковање свих видова штете, посебно о накнади материјалне штете у случају повреде части и ширења неистинитих навода; накнада нематеријалне штете; стицање без основа (тзв. неоправдано обогаћење); хартије од вредности (остваривање права, преносивост хартија од вредности, промене код хартије од вредности, испуњење обавеза из хартија од вредности и др.); затим правила о накнади штете (уговорна казна, затезна камата, право задржавања; престанак обавеза; полагање и продаја дуговане ствари; застарелост; промена повериоца или дужника; уступање потраживања уговором (цесија); промена дужника, а затим сви уговори које познаје Закон о облигационим односима, почев од уговора о продаји до акредитива, банкарских гаранција, односно банкарског пословања.

Ова књига се разликује од других књига које имају наслов „Облигационо право“, с тим што такве књиге служе углавном студентима права ради полагања испита из ове материје, док се књига о којој је овде реч заснива на коментару сваког члана Закона о облигационим односима посебно, уз навођење бројних примера уговора, тужби и судске праксе, што више одговара практичарима, тј. онима који је свакодневно примењују у пракси.

Из приложеног се види да „Приручник *Облигационо право кроз коментар Закона о облигационим односима* представља нови приступ у целовитом сагледавању правних института облигационог права. То се чини прагматичном и стручном анализом свих

облигационих односа физичких и правних лица са становишта богатог судијског искуства аутора", наводи у тексту „Уместо предговора" судија ВСС Драгиша Слијепчевић.

Користећи потребна теоретска схватања и резултате актуелне судске праксе, аутор је као искусни писац и практичар, дао овом раду посебан квалитет, разложним и уверљивим тумачењем бројних законских и практичних решења.

Сагледавајући обим и садржину овог рада, актуелност теме која је предмет расправљања, посебно једноставну и лако схватљиву систематичност, намеће се закључак да је пред нама вредна књига, која је резултат великог напора, марљивости и потребне стручности аутора Вељковића, те је препоручујемо колегама и свим правницима који се на било који начин сусрећу са веома сложеним и замршеним облигационим односима.

Илија Радуловић
адвокат из Београда

ХЕРМЕС ИЗ НИША

1. „Велике адвокатске одбране“ је књига Златних Речи које потврђују Реч Објављења „да нема ту ни Грка, ни Јевреја, ни женских, ни мушких, ни богатих, ни сиромашних, јер смо сви ми Једно у Исусу Христу“; да је вера јача од крви; да се нико не спасава сам него са другим; да је лако бити јунак, а тешко је бити чојак; да с мало хљеба и са доста вере, чоек може чоек постанути; да се треба преобратити; да нема другог пута осим пута према Горе; да светло светли и у тами; да управо имамо онолико вере колико је потребно да се мрзимо, али недовољно да волимо једни друге; да тама није одсуство светлости него ужасавање од светлости; да је сужени човек примитиван и диваљ, а проширени човек је уздигнут, осмишљен и облагорођен светлошћу Духа Светога; да је смисао живота вреднији од живота; да бити изузетан значи бити преступник, а преступник увек се кажњавао, бичевао, унижавао, презирао и склањао; да је врлинаст човек увек био гетсимански усамљен и напуштен и увек се налазио у позицији за коју је могао рећи „ја сам сам, а они су сви“; да што се више мрзи то се више лаже, ко више лаже тај мање види; да се на овом простору, нажалост, није догодила ни ренесанса, ни реформација, нити су се похађала сјеменишта и да је то породило ирационалност из које се увек ишло странпутицом тамо где се иде само путем; да је логос дубљи од логике; да су се носиоци Златне Речи служили Великим Петком и Ускрсом; да су ове Златне Речи само слуге Адвокатске

Делатности у остварењу врховног циља да нико невин не буде осуђен; да је ова златнаречитост говор „горућег грма“; да је Правна Беседа на Гори изречена онда када је речено: honeste vivere, alterum non laedare, suum quique tribuere - legis pracaepta sunt, или, поштено живети, другог не повредити и свакоме дати оно што му припада; да је суд Суд Закона ближи човеку него поретку, ближи друштву него држави, ближи слободи него власти; да су Судије убиле Христа, Сократа, Томаса Мора, Слободана Јовановића; да је право уметност доброг и праведног, а не отпасани мач силе; да су Судије само Судије у Суду Закона, а у Суду Потребе су Судије Правни Разбојници; да у светским судницама већ 2.000 година ратује Поље Права са Пустињом Неправа.

Ова књига представља једно аксиолошко откровење, један глас вредности, један глас разликовања, један глас хијерархије, један глас истине, један хермесовски напор да се сакупи и изартикулише грађа једног Апологетског Златноречја!

Исто тако, она значи један Аксиолошки Огањ у коме су сагореле популистичке одбране, квазиодбране, привид одбране, у коме су нестали говори за гласове Данајаца и породили се говори из „Горућег Грма“. Ове одбране из „Горућег Грма“ испречиле су Суд Закона против Суда Потребе у заустављању зла безакоња и успостављању добра Закона, у спречавању насиља безакоња и успостављању сагласја Закона.

Због тога, ова књига Златних Речи изриче хијерархију исто онако као што Лао Це изриче Тао, или, Заратустра Ашу, или, као што Ману и Веда изричу Риту, или, као што Питагора изриче Вечни ред бројева, или, као што Платон изриче Алетеју.

Стварно, она је евангелиос у овом времену тешких духовних повреда и рана, која има снагу хагиотерапије или духовне медицине, с обзиром да болести долазе из Краљевства Природе док оздрављење долази из Краљевства Духа.

И Ловћенски песник се придружује овом мишљењу својим стиховима за заувек, певајући:

Злоћа завист адско насљедије,
то чојка ниже скота ставља,
ум га опет с бесмртнима равни.

Заиста, ово апологетско златноречје потврђује да је човек одређен за Осми дан стварања, а не рушења!

Јер, ако је човек оно биће које је измислило гасне коморе, онда је у исто време и оно биће које је усправно закорачило у гасну комору са „Оче наш“, или, са јеврејском предсмртном молитвом на уснама.

Зато, ову књигу „Великих адвокатских одбрана“ могао је да створи само човек чија се снага налази у Логосу и човек са снажном вољом за смислом живота.

Он ме подсећа на Хермеса, пореклом из Сетове генерације, који је после Потопа спасио човеково знање и први почео да га шири. Од тада је Хермес постао симбол спиритуалне есенције као што је био Сет. Онај који је предавао даље хермесовско древно знање, у њему се инкарнирао Хермес, постајући Хермес!

Такав случај се десио у овом случају, с обзиром да се на овом државном простору десио, скоро, Потоп духовних, душевних, моралних, чојствених и знанствених вредности.

Ово наше време неподношљиво личи на време из Псалма 13, 2, 3, који гласи:

„Господ погледа с Неба на синове човечије, да види има ли који разуман и тражи ли који Бога. Сви зашли (застранили). Сви се покваришe. Нема никога ко добро твори. Нема ниједнога“.

Човек овог времена није ни Теодул, ни Христофор, ни Монахос, него је једно природно, пало, дивље, митоманско, ксенофобично, паганско, политеистичко и аутистично биће пошто се ужасава од светлости, промена, решења, кретања унапред, пута, слободе, смисла, спасења и овековечења!

Створитељ ове Књиге, дакле, Оливер Ињац подсећа ме на Ехнатона, у чијој кући, као што је записано, све цвета, цвета свако живо биће, цвета сваки стуб и скулптура, а у башти свако зрнце песка цвета. У историји света Ехнатон је био онај човек, како пише Брестед, кога је дотакао највиши дух и чија је тежња била да и најмањи делић стварања смести у коначни ред вечне лепоте.

Оливер Ињац, дотакнут највишим духом, погледао је ове адвокатске одбране с таквог места одакле се одједном сагледава целина, једним јединим погледом, па је одразликовао оно што је изречено Одозго од онога што је изречено Одоздо.

Исто тако, он ме подсећа на оног рањеног античког видара Хирона, који је у себи ујединио телесног, душевног и духовног лекара.

Очигледно, за њега живот није само остварење, резултат, успех, моћ, уживање, него она неразјашњива чистота самосвојне светлости која је изнад сваког смисла и која у бескрајности бескрајно саму себе жели.

Једноставно, он као припадник Рода Логоса вертикално се пробија кроз време.

Иначе, Велики Инквизитор је прописао да истину треба напустити и да моћ имају они који су је прогнали са земље.

Срећом, ова књига Златних Речи прибавља важност истини и успоставља начело хијерархије у адвокатској делатности, па сада знамо, ипак, ко су адвокатски Брахмани, ко су адвокатске Кшатрије, ко су адвокатске Ваишље, ко су адвокатске Шудре, ко су адвокати Одозго, ко су адвокати Одоздо.

А, без ових успостављених адвокатских касти живот постаје бесмислен, опустошен, ништаван, јадан, ошигаљовчен, опростачен, окавежен снагом инстиката, јер обесмишљен је живот где је Адвокатски Кобасичар вреднији од Адвокатског Шекспира!

Ипак, у постојанству сакралних аксиолошких скала човеково дело има облик вечности, с обзиром да се оно негде мери као светлост или тама, или, као истина или лаж, или, као извор живота или убиство, или, као вечност или као време, како каже Египатска књига мртвих, или, Pert em heru.

Ако је то тако, а јесте, онда је дозвољено било ово упоређење!

Наиме, метафизички смисао људске делатности се променио и обрнуо тако да човек више не служи, него поробљава!

Међутим, ова Књига је служба светлости и реализација духовних сила. Реализоване духовне силе не пружају корист индивидуалном Ја, него целој земљи и целокупном човечанству.

Оливере Иљцу, нека Вам је благословена ова Вечна Књига о овим златноречитим људима.

IN MEMORIAM

НИКОЛА Б. ПОПОВИЋ (1925–2005)

Драги наш Никола,

Изненађен сам што се све више у последње време дешава, да се за последњих месец дана опраштам са трећим корифејем наше адвокатуре, те ми моја савест налаже не само у име наше професије, већ још више у име нашег дугогодишњег пријатељства, да се са тобом опростим, јер си својим радом и животом то заслужио.

У оваквим тренуцима увек се траже најприкладније речи да би се са сваким ко одлази на други свет, опростили. Међутим, када је реч о онима који су припадали нашој професији, није тешко изнаћи прикладне речи, јер онај ко се определио за изузетно тешки и узвишени позив, лако је наћи изразе са којима се од њега можемо опростити. То заслужују поготово они који су се определили за позив који захтева храброст, упорност без обзира на све непријатности које са собом носи. Био си сам свестан свих тих тешкоћа којима ћеш бити изложен али си се својом вољом определио да их подносиш. То је твоја одлука коју си у једном тренутку донео. На ово посебно указујем, јер ми који имамо вишедеценијско искуство, у оваквом друштву у коме живимо, желимо да скренемо пажњу будућим генерацијама адвоката да на све то буду спремни.

Наш драги Никола рођен је 19. јуна 1925. године. Потиче из угледне београдске, српске, општепознате, националне породице. Завршивши основну школу, гимназију и правни факултет у Београду, као млади дипломирани правник. Богу хвала донео је одлуку да се у постојећој политичко-друштвеној средини придружи адвокатском позиву јер је био пун радне снаге одлучности и вере у себе а поготово што га је красило изузетно образовање и амбиција, одлучио је да ће најбоље одговорити своме породичном по-

реклу, васпитању и образовању, да своје правно образовање усмери адвокатском позиву, како би све те квалитете које сам подвукао, посветио помагању оних којима је то потребно.

Знао је да ће у једнопартијском систему у коме се живело, бити суочен не само са тешкоћама него још више са непријатностима због борбе за свога клијента и да ће бити изложен сукобима са људима који су део те власти и система. Тако смо се драги мој Никола, на почетку твог рада сусрели и био сам срећан што си носећи особине куће из које потичеш, на најбољи начин одговорио нашој етици која је својствена независној и слободној професији а која припада једној од најзначајнијих структура сваког цивилизованог и правног друштва.

Радећи на широком дијапазону правних услуга, постао си познат као изузетни цивилиста. Знање си знао да преносиш, а оно је сваким даном било све веће, и све ће то користити будућим генерацијама које ће се посветити нашем узвишеном послу. Твоја, хвала богу, неустрашива иступања била су пример који је изазивао пажњу нашег друштва јер си знао како и на који начин да помогнеш просечном грађанину да оствари неко право и заштиту у ускраћеном праву у време када је владао систем који теби, као и свим напредним слојевима друштва није одговарао.

Такође, ниси заборавио ни своје обавезе према професији јер си увек био спреман да на захтеве колега прихватиш се многих послова у разним органима наше коморе. На тај начин си се придружио онима који су допринели угледу не само српске већ и југословенске адвокатуре.

Због тога, драги мој Никола, окупљени над твојим одром, уз твоју супругу Ружицу, ћерку Маргарету, зета Ивицу и унука Андреа и унуку Николету, захваљујем ти се у име адвоката Београда и Србије а посебно своје лично што си припадајући нашој професији којој си посветио читав живот на најбољи начин одговорио својим радом, верности своме народу и својој вери и тиме омогућио да себе надживиш.

Нека ти је зато још једном, наша захвалност и слава.

Београд, 12. 03. 2005.

Вељко Губерина

ЉИЉАНА КИЈАЦ (1930–2005)

Драга наша Љиљо,

Изненада а као што се то све више у последње време дешава, принуђен сам да урадим оно што по мојој савести сам дужан да се опростим од тебе јер ти си заиста једна од драгих, значајних личности наше професије којој си ти више од четири деценије припадала. Зато и имам потребу да то овога момента истакнем да си ти још током свога школовања донела одлуку да кренеш у адвокатуру и то у време када је било мало жена у тој професији. Биле су то жене које су веровале у себе и које су се прихватиле да у оно време, а зна се врло добро у ком смо времену живели, *а и ти си то врло добро знала*, јер си потицала из изузетно угледне херцеговачке, национално опредељене породице, која је дошла у Београд, где си се ти родила 25. 5. 1930. године. По завршетку основне школе и гимназије уписала си се на Правни факултет и исти завршила 1956. године. Донела си одмах одлуку, јер си по природи увек била одлучна, енергична, пуна радне снаге и енергије, а пре свега врло образована и амбициозна, чиме си се истицала у својој средини те си зато и била у стању да се прихватиш позива који у то време није уливао велико поверење код владајућег режима. Била си спремна да прихватиш и одређене непријатности као и несигурност коју тај позив носи.

Зна се да у једнопартијском систему у коме си живела, тешко је било опстати јер те је сам позив који си изабрала доводио у ситуацију да због заштите интереса свога клијента дођеш у сукоб са људима који су део те власти и система.

Тако, драга моја Љиљо, ту смо се, првих дана твога адвокатског позива сусрели и био сам срећан што си носила особине онога

краја из кога си потекла, храброст, боље речено неустрашивост, а што је у склопу наше етике, припадника независне и слободне професије.

Бројни су случајеви у којима смо се заједно налазили, као млади адвокати у исто време, започињући нашу каријеру као браниоци малолетника, и тиме стицали искуство, продубљујући нашу веру у саме себе да наставимо као бескомпромисни борци у интересу закона а још више човека. На ово указујем пошто данашње генерације морају да схвате, у каквој смо се ситуацији ми налазили, доводећи више пута у питање и нашу сигурност и слободу јер смо желели да свом снагом, поштено и часно заступамо интересе онога који нам се обратио.

На ово све сам указивао зато да би ми, који имамо вишедеценијско искуство иступајући у друштву где је монопол владајућег режима долазио до изражаја, ипак успевали много пута да се испоштује Закон о кривичном поступку и да натерамо и власт да и она то уради. Нисмо обезвређивали ничији рад али нисмо дозволили било коме да обезвреди поменути ЗКП који императивно захтева поштовање личности и достојанство људи. Јасно је да је та борба била неравноправна али од те борбе никада нисмо, драга Љиљо, одступали.

Морамо да признамо да је закон више поштован у оно време него данас и због тога ти можеш, као и ми сви, следбеници ове наше часне, угледне и врло тешке професије, да констатујемо, да смо заиста са ентузијазмом обављали све те послове из домена наше професије без обзира на све тешкоће, али су зато ти послови изазивали поштовање средине у којој смо живели. Поготово ако је та средина имала могућности да прати наш вишегодишњи рад у том послу.

Због тога си била врло цењена, позивана у разне крајеве наше земље, јер си постала пример како и на који начин се треба грчевито и огорчено борити за интересе не само свога клијента, већ кроз ту борбу, за право свих грађана нашег друштва. На тај начин допринела си да адвокатура и код нас постане значајна структура, као што је то у сваком цивилизованом, културном и правном друштву.

Кроз то, поставши опште познати адвокат мора ти се одати признање да ниси заборавила интересе своје професије јер си увек

била спремна да на захтеве колега прихватиш се многих послова у органима Коморе. То је од великог значаја за саму тебе јер си због тога ушла у историју, не само српске већ и југословенске адвокатуре.

Морам да истакнем, сада када се од тебе растајем у име адвоката Београда и Србије, и као твој пријатељ, да си својим стваралачким радом допринела ономе што је жеља сваког човека ове планете: да и после физичке смрти, себе надживи. Зато драга моја, окупљени око твога одра уз твог супруга цењеног лекара – психијатра проф. Др. Стевана Петровића и чланове твоје породице познате по својој борби за опстанак нашег народа на херцеговачким просторима, опраштамо се од тебе захваљујући теби на твоме самопрегорном раду, уверавајући те да ћемо те истицати на пример за углед нашим следбеницима. Пошто си својим радом и животом обележила време у коме си живела, зато ти хвала и слава!

Вељко Губерина

ДРАГОЉУБ К. ПОПОВИЋ (1932–2005)

Драги наш Драгане,

Још један од корифеја наше професије одлази у року од два дана и то један за другим, да би можда наставили на другом свету своје адвокатске разговоре. Прво Љиљана Кијац, а данас и ти драги мој Драгољубе Поповићу.

Упознали смо се још пре скоро пола века, када си као млад човек био на стажу у Окружном суду у Београду а ја већ започео мој животни пут опредељен на адвокатуру. Можда је у томе био донекле и мој допринос да теби, коме је био трасиран пут да постанеш и престонички судија, промениш своју одлуку па уместо да градиш каријеру кроз судство, које у приликама у којима смо живели представља продужену руку система, одлучио си да се придружиш адвокатури као независној и слободној професији где ћеш моћи да дођеш више до изражаја. И у тој промени твоје одлуке ми, који те добро знамо, нисмо се ни чудили, јер си потицао из угледне београдске привредничке породице Поповића, који су овај град и српски народ већ задужили.

Рођен 9. 8. 1932. године у Београду, после завршене основне школе и гимназије, уписао си се на Правни факултет јер ти је он давао највеће могућности којим путем ћеш кренути у живот. По природи радан, образован, а с друге стране, благородног изгледа, имао си захваљујући Богу и природи, све атрибуте који олакшавају остварење животног циља. Ти си пример који је то и доказао.

Определио си се за адвокатуру да би помогао људима који живећи у једнопартијском режиму врло често долазе у сукоб са личностима које су део те власти и режима. Тако да си положивши правосудни испит одмах отворио своју адвокатску канцелари-

ју. И у раду се мени придружио јер се наше познанство претворило у пријатељство. Око нас било је низ младих, радних и амбициозних људи који су веровали у своје могућности и остварење жеља, као што је био наш колега, адвокат Јанићије Симић, и који су желели да створе свој углед и да дођу до изражаја ако једног дана и дође до промена у земљи.

Определивши се за адвокатуру знао си да ћеш на најбољи начин да помогнеш просечном грађанину да оствари неко право или да себе заштити у неком свом ускраћеном праву. Тако си и кренуо и заједно смо имали низ тешких кривично-правних случајева, где смо заиста у границама закона а још више наше савести могли да остваримо најважнија начела наше професије – што значи борба за закон а још више за човека. Тиме смо допринели угледу како нашем личном тако и професији којој припадамо.

Као што сам и казао, био из угледне породице а својим васпитањем и образовањем био си миљеник природе, што се показало и када си ступао у брак са Миленом, која је потицала не само из угледне породице Синадиновић, која је много дала овој земљи већ и која је припадала национално обележеној српској кући.

Из тог брака добио си двојицу синова Ненада и Предрага који су у својим животним опредељењима спојили оно што сте ти а и твоји преци објединили. Један одлази у адвокатуру да би наставио пут већ трасираног пута угледне адвокатске канцеларије, а други да настави, исто такође, већ трасиран пут привредника, како твојих тако и Миленииних предака.

То је допринело да испуниш своја два основна животна начела – стварање породице и очување угледа исте. Због историје морам да подвучем и да остане запамћено да си допринео угледу наше професије, јер си својим животом и стваралачким радом оставио дубоки траг на чему ће ти потомци бити захвални а колеге ће те се сећати као једног од оних који је био присталица слогана да је адвокатура и код нас постала једна од најзначајнијих структура као у свакој цивилизованој културној и правној држави.

Као угледном адвокату одајем ти признање да ниси заборавио интересе наше професије јер си увек био спреман на захтеве колега да се прихватиш послова у органима Коморе.

Зато, драги мој Драгане – Куме, окупљени над твојим одром, уз твоју супругу Милену, синове Ненада и Предрага и њихове по-

родице а на челу са твојом још увек и хвала богу, живом мајком, уз коју је и твоја сестра Данка, захваљујем ти се, у име адвоката Београда и Србије, а посебно у своје лично име, што си припадао нама и нашој професији којој смо посветили цео живот а коју наставља твој син Ненад са својом групом адвокатских сарадника.

Зато ти и овог момента изјављујемо нашу захвалност и нека ти је слава!

Београд, 01. 02. 2005.

Вељко Губерина

АДВОКАТСКА КОМОРА СРБИЈЕ
11000 Београд, Дечанска 13/II • тел. 3239 805, факс 3237 082
www.advokatska-komora.co.yu • e-mail: komora@eunet.yu

ИНФОРМАТИВНИ БИЛТЕН

• *Број 44* •
Јун 2005.

САДРЖАЈ

1. Рад Управног одбора 108
– 28. седница одржана 25. 12. 2004. 108
– 29. седница одржана 29. 01. 2005. 109
– 30. седница одржана 12. 03. 2005. 111
– 31. седница одржана 9. 04. 2005. 113
– 32. седница одржана 7. 05. 2005. 115
– 33. седница одржана 11. 06. 2005. 117
2. Пореске обавезе адвоката у 2005. 118
3. Извештај о раду Високог савета правосуђа 120
4. Нацрти закона 120
5. Нови Закон о адвокатури 120
6. Дан адвокатуре Србије 123
7. Остале вести 123

РАД УПРАВНОГ ОДБОРА

1.1. *28. седница одржана 25. 12. 2004.*

1.1.1. Г. Тома Фила, адвокат из Београда обавестио је Управни одбор АК Србије о садржини изјаве дате приликом саслушања у кривичном поступку „Ибарска магистрала“ генерала полиције Бранка Ђурића. Према тој изјави, по налогу Врховног суда Србије, један број адвоката је прислушкиван од стране службе ДБ и БИА-е. Имајући у виду садржину овог обавештења АК Србије је упутила писма Врховном суду Србије, Министру правде, Министарству унутрашњих послова и Безбедносно информативној агенцији, тражећи детаљније информације о наводима из исказа генерала полиције Бранка Ђурића.

Г. Шешлија је подсетио да је током дугогодишњег бављења адвокатуром често био у прилици да чује, а адвокати и верују да су били или јесу прислушкивани и да се прислушкују разговори у адвокатској комори. Ово је први пут да је адвокатској комори дат неки податак, који даје могућност за реакције и покретање низа мера ради разјашњења ових питања. Реч је о веома важном питању за рад и положај адвокатуре. У случају да су адвокати прислушкивани супротно важећим прописима, то представља напад на самосталност и независност адвокатуре. Из ових разлога је мишљења да АК Србије мора предузети одговарајуће мере.

Управни одбор Адвокатске коморе Србије је након разматрања информација у вези праћења, снимања и прислушкивања комуникација једног броја адвоката и њихових клијената, а на основу члана 23. Статута АК Србије („Сл. гласник РС“ 43/99, 65/01, 41/02) једногласно

ЗАКЉУЧИО

1. Добијене информације уносе узнемирење код адвоката због могућности нарушавања начела тајности у њиховим професионалним односима са клијентима ;

2. Ради провере истинитости добијених информација Управни одбор Адвокатске коморе Србије ће:

– Тражити од Безбедносно информативне агенције обавештење о истинитости добијених информација;
– Указати Министарству правде на појаве противзаконитог слушања разговора адвоката са клијентима у појединим затворима;
– Сачекати одговор Министарства унутрашњих послова на писмо које је упутио председник Адвокатске коморе Србије;
– Непосредно контактирати са вршиоцем дужности председника Врховног суда Србије;

3. По добијању тражених информација Управни одбор Адвокатске коморе Србије ће одлучити о евентуалним даљим мерама које ће предузети.

4. Управни одбор Адвокатске коморе Србије је одлучио да покрене иницијативу ради доношења законских прописа о отварању архива полицијских и других тајних служби.

1.1.2. Адвокатска комора Србије, као другостепени орган у управном поступку је поступила по пресуди Врховног суда Србије и разматрала је жалбе Зорана Станчулова, адвоката из Аде и Драгољуба Јаковљевића, дипломираног правника из Чачка.

1.2. *29. седница одржана 29. 01. 2005.*

1.2.1. Након усвајања Закона о парничном поступку и полазећи од чињенице да предлози и амадмани Адвокатске коморе Србије нису усвојени, Управни одбор је утврдио ставове које дајемо у интегралном тексту:

Разлози доношења новог ЗПП-а су процесна решења која су досадашњи поступак чинили спорим и неефикасним, а тиме и жеља да се изменама и новим решењима поступак учини бржим и ефикаснијим.

Нормативне одредбе које су поступак чиниле спорим су: начело материјалне истине (обавеза суда да потпуно и истинито утврди све чињенице од којих зависи основаност захтева), учешће нестручних лица у поступку (странака и њихових пуномоћника који су нестручним поступањем намерно или ненамерно одуговлачили поступак), злонамерни захтеви за изузеће, одредбе о мировању поступка које нису имале практичну сврху, начин достављања писмена, одредбе о немогућности читања одређених доказа због промене већа (саслушање странака), достављање образложења правног лека после истека рока за изјављивање тог лека, вишеструка укидања првостепених одлука чак и у ситуацијама када их виши суд може преиначити и др.

Поред тога, наша земља је приступила Савету Европе и ратификовала Европску конвенцију за заштиту људских права и основних слобода која захтева усклађивање и ЗПП-а са њом и другим међународним документима.

Новим ЗПП-ом највећи део тих суштинских питања није решен, те усвојена решења неће утицати на ефикасније поступање у парничној материји.

Најозбиљнија препрека ефикасном поступку до сада су биле одредбе о достављању. Наиме, најчешће су несавесне странке избегавале пријем писмена фингирајући своје одсуство, кријӯћи или мењајући адресу не пријављујући то ни суду ни надлежном државном органу. Извршеним изменама достављање није учињено ефикаснијим. Шта више учињено је непоузданијим. Одредбама о безуспешном достављању остављена је широка могућност злоупотреба означавањем измишљених адреса противника и његовим потпуним онемогућавањем учешћа у поступку. С тим у вези је и условљавање достављања преко одређене адресе споразумом странака, а не једностраном изјавом једне од странака.

Обавезе пуномоћника за пријем писмена су потпуно недефинисане.

Велики број расправа одлаже се због наводно оправданог одсуства неког од учесника у поступку. Ове одредбе новим законом нису ничим унапређене.

Преформулација чл. 7. ЗПП-а где је уместо одредбе да је суд дужан да потпуно и истинито утврди чињенице од којих зависи основаност захтева, усвојена одредба да суд утврђује чињенице од којих зависи основаност захтева, изазива само забуну како за оне који треба да суде по тој одредби, тако и за странке.

Задржана је могућност тражења изузећа оних који уопште не одлучују у предмету (председника суда, председника непосредно вишег суда или председника Врховног суда) уместо да је предвиђено одбацивање таквих захтева као недозвољених.

Потпуно је невероватно да чињеница да судија односно судија поротник ради код неке од странака није прописани разлог за његово изузеће. У тој ситуацији не чуди да разлог за искључење односно изузеће није ни околност, ако неко од блиских сродника судије или судије поротника ради код неке од странака.

Такође се као разлог не наводи чињеница да је судија учествовао у доношењу пресуде која је укинута, али је зато изузет од поступања ако је учествовао у закључењу поравнања које се тужбом побија.

Ово доводи у питање начело непристрасности суда прописано чл. 6. Европске Конвенције.

Несхватљиви су разлози за скривање од странака да је судија од председника суда због нечега тражио да буде изузет.

Ефикасности поступка не може допринети ни решење да свако може бити пуномоћник странке, ако није лишен пословне способности и осуђен за надриписарство. Учешће пуномоћника који не само да не морају имати правне квалификације, већ могу бити и неписмени, ничим не може да парнични поступак учини ни ефикаснијим, ни бољим, ни правичнијим.

С тим у вези, решење по коме ће се сиромашним странкама додељивати пуномоћник из реда адвоката коме ће суд покривати само стварне трошкове, ничим неће допринети ни пружању правне помоћи сиромашним странкама. Наиме, не види се у чему би лежао мотив адвоката да преузму бројне обавезе и одговорности у заступању у замену за плаћени превоз до суда и назад.

Враћање неуредних поднесака пуномоћницима који нису адвокати није ничим оправдано. Ако се неко осећа способним да буде пуномоћник странке онда мора знати и да напише поднесак. Интересантно је да се према овом решењу неуредни поднесци враћају и квалификованим пуномоћницима (јавни правобраниоци, јавни тужилац, дипломирани правници који заступају правна лица и др.) што нема никаквог оправдања.

Објективни рок за враћање у пређашње стање доводи до немогућности коришћења овог средства чак и ако странка није уопште обавештена о радњи коју је требала да предузме односно коју је пропустила.

Решење по коме ће се, у случају поделе гласова, гласање понављати док се не постигне већина, уводи у парнични поступак начело упорности и издржљивости, несвојствено данашњој правној цивилизацији.

Поступак за решење претходног правног питања је неуставан и противан начелу правичног суђења, јер се странци не даје могућност да учествује у поступку где се расправља о њеном праву и нема право на правни лек.

Знатан број расправа се не може окончати јер се исказ странке која је претходно саслушана, за разлику од других доказа, не може читати пред измењеним већем. Овакво решење је задржано без икаквог оправдања.

Жалбени поступак се до сада одуговлачио јер су жалбе достављане без образложења. Судови су налагали странкама да тоураде у накнадним роковима, па су чак и другостепени судови враћали списе да би нека странка (по правилу државни орган) доставила образложење. Новим ЗПП-ом није предвиђено образложење као битан састојак жалбе и поступање суда са жалбом која нема образложење.

Одредба да Врховни суд може мериторно одлучивати и када је ревизија недозвољена даје практично нов основ за изјављивање ревизије, а отвара врата самовољи и неједнакости грађана пред законом.

Одредба по којој се приликом одлучивања о захтеву за заштиту законитости позива само странка која га је иницирала, а не и противник, је драстично нарушавање једнакости странака у поступку.“

* * *

1.2.2. Адвокатска комора Србије, као другостепени орган у управном поступку разматрала је жалбе Дражимира Марушића, адвоката из Горњег Милановца, Драгославе Аврамовић, адвоката из Неготина и Милана Зечевића, адвоката из Београда.

1. 3. *30. седница одржана 12. 03. 2005.*

1.3.1. Законом о пензијском и инвалидском осигурању у члану 156. предвиђено је да чланове Управног и Надзорног одбора Фонда за пензијско и инвалидско осигурање именују: репрезентативна удружења послодаваца организованих на нивоу Републике, у складу са законом којим се уређује рад – из реда осигураника и удружења пензионера организованих на нивоу Републике, која имају више од 50.000 регистрованих чланова – из реда корисника права.

Ради заштите положаја и интереса адвокатуре у располагању средствима Фонда за пензијско и инвалидско осигурање самосталних делатности, али и у другим фондовима, Управни одбор Адвокатске коморе Србије је на основу члана 23. Статута АК Србије („Сл. гласник РС“ бр. 43/99, 65/01, 41/02) донео:

ОДЛУКУ

1. Прихвата се предлог Споразума о приступању АК Србије Унији послодаваца Србије;

2. Овлашћује се председник АК Србије да у име ове Коморе потпише Споразум са Унијом послодаваца;

3. Овлашћује се председник АК Србије да у преговорима са председником Уније послодаваца Србије утврди висину чланарине у Унији;

4. Одлука о приступању Унији послодаваца Србије производиће правно дејство у случају и док адвокатура Србије може да заступа своје интересе и унапређује рад и положај адвокатуре кроз деловање ове Уније;

5. АК Србије ће предузети неопходне мере да се обезбеди статус репрезентативности за ову Комору и до обезбеђивања тог статуса ће трајати чланство у репрезентативној Унији послодаваца.

* * *

1.3.2. Г. Милутиновић, адвокат из Лознице и члан Управног одбора Адвокатске коморе Србије информисао је Управни одбор АК Србије о нападу на његову адвокатску канцеларију, претње и угрожавање личне сигурности и имовине које доживљава у претходне две године. Иако је подносио више кривичних пријава Секретаријату унутрашњих послова у Лозници, до сада није ништа предузето. Од АК Србије очекује помоћ и заштиту у обављању професионалне делатности.

Поводом овог напада на адвокатску канцеларију, Управни одбор АК Србије је на основу чл. 23. Статута Адвокатске коморе Србије („Сл. гласник РС“ бр. 43/99) донео:

ЗАКЉУЧАК

Упутити писма Министру полиције, г. Драгану Јочићу и Генералном инспектору МУП-а г. Владимиру Божовићу ради предузимања мера из оквира њихове надлежности у циљу заштите живота и имовине адвоката Слободана Милутиновића у вршењу његове професионалне делатности.

* * *

Након одржане седнице и обраћања Адвокатске коморе Србије министру унутрашњих послова и генералном инспектору МУП, предузете су неопходне мере и активности МУП-а Србије и Секретаријата унутрашњих послова у Шапцу на проналажењу наручилаца и учиниоца ових кривичних дела.

* * *

1.3.3. Г. Вулић, адвокат у Новом Саду и члан Управног одбора АК Србије информисао је чланове Управног одбора о одржаном консултативном састанку у Уставном суду Србије поводом више иницијатива за оцену уставности и законитости одлука адвокатских комора у Србији.

Пред овим Судом оспорене су одлуке АК Зајечара о увођењу доприноса за куповину пословног простора, АК Војводине о одређивању трошкова уписа у именик адвоката, а АК Војводине је покренула иницијативу за оцену уставности уредбе министра правде о утврђивању висине накнаде за одбране по службеној дужности. На консултативном састанку учествовали су судије Уставног суда Србије, професори Правног факултета из Београда, Ниша и Новог Сада, г. Шешлија, др Бељански и он. На консулатативном састанку изнети су ставови судија известилаца да је АК Зајечара одлуку о увођењу доприноса могла да донесе само на референдуму, а не и на Скупштини. У погледу висине уписнине известиоци су указивали на одредбе Закона о адвокатури у износу од 3 просечне зараде у привреди Републике. У одговору је АК Војводине истакла да плаћање трошкова уписа не представља услов за упис у Именик адвоката, већ је то дужност. На самој седници отворено је неколико питања: начин вршења јавно правних овлашћења, да ли је потребно давати сагласност на одредбе статута адвокатских комора у Србији.

* * *

1.3.4. Адвокатска комора Србије, као другостепени орган у управном поступку разматрала је жалбе Милијана Радовановића, дипломираног правника из Краљева и Миленка Милића, адвоката из Београда.

1.4. *31. седница одржана 9. 04. 2005.*

1.4.1. Савет адвокатских комора Европе у сарадњи са Академијом за европско право организовао је двогодишњу едукацију за браниоце пред Међународним кривичним судом који је основан Римским статутом и са седиштем у Хагу. Представници Адвокатске коморе Србије на овој организованој едукацији били су Драгољуб Ђорђевић и Томислав Вишњић, адвокати из Београда. Избор кандидата за едукацију извршио је организатор, а на основу претходног јавног позива који је Адвокатска комора Србије објавила 2003. године. Едукација за браниоце пред Међународним кривичним судом је завршена и адвокати Ђорђевић и Вишњић, сагласно правилима организатора, дужни су да спроведу едукацију за браниоце пред сталним Међународним кривичним судом за све заинтересоване чланове АК Србије. Едукација ће бити организована у другој половини јуна или септембра 2005., а о времену и месту одржавања семинара, заинтересовани адвокати ће бити благовремено обавештени. Семинари ће трајати месец дана, с тим што ће се одвијати у четири дела у трајању од по седам дана уз учешће најугледнијих предавача Академије за европско право. Међународни кривични суд води листу бранилаца који су овлашћени да поступају пред тим Судом и сви кандидати морају да испуне следеће услове:

– попуњен образац пријаве;
– доказ о знању једног од званичних језика суда (енглески или француски), захтевани ниво знања је говор, читање и писање;

– потврда адвокатске коморе чији је члан са доказом о професионалним квалификацијама сваког заинтересованог: искуство у области кривичног права, завршен програм едукације пред Међународним кривичним судом;
– потврда надлежног државног органа према месту пребивалишта, да није кривично одговарао;
– детаљна радна биографија са доказима који омогућавају процену професионалних квалификација и искуства кандидата;
– важећа копија адвокатске легитимације и полиса осигурања од професионалне одговорности;
– оверена фотокопија из матичне књиге рођених;
– оверена фотокопија личне карте;
– оверена фотокопија путне исправе;
– две фотографије величине за пасош.

Пријаву кандидата заинтересованих за едукацију за браниоце пред сталним Међународним кривичним судом, доставити АК Србије, на адресу Дечанска 13, Београд.

* * *

1.4.2. Адвокатску комору Београда посетили су представници Европске агенције за реконструкцију, а ради упознавања са пројектом „Развој капацитета: Правосудни центар Србије за обуку и стручно усавршавање судија и тужилаца". Пројекат финансира Европска Агенција за реконструкцију, а у Србији га спроводи организација PROGECO. Трајање програма је до октобра 2006., а циљ остварење суштинског унапређења капацитета и способности Правосудног центра да обезбеди услове за стручно усавршавање свим припадницима правне професије, а нарочито судијама, тужиоцима, судском особљу и адвокатима. Посебно је наглашен општи циљ пројекта који се састоји у ефикасном спровођењу закона у Србији кроз подршку независном правосуђу чија би овлашћења била избалансирана са онима из извршне и законодавне гране државне власти. Кроз реализацију пројекта очекује се изградња већег степена поверења грађана Србије у правосудни систем и владавину права, као и усклађивање прописа Србије са прописима Европске Уније.

Према предвиђеном плану реализације пројекта PROGECO финансира својим средствима едукацију 30 адвоката који су након завршене едукације дужни да организују едукацију других адвоката у Србији.

* * *

1.4.3.Управни одбор Адвокатске коморе Србије је одлучио да поднесе захтев за добијање статуса посматрача у Савету адвокатских комора Европе. Адвокатске коморе земаља које нису чланице Европске уније могу једино имати статус посматрача и укључивање у рад овог Савета ће омогућити да Адвокатска комора Србије буде укључена у рад професио-

налних удружења адвоката, да се убрза размена информација између адвокатских комора Европе и успостави сарадња ове Коморе и комора земаља чланица Европске уније.

* * *

1.4.4. Управни одбор Адвокатске коморе Србије је информисан о пресуди Врховног суда Србије којом је одбијена тужба 3 чешка адвоката који су поднели захтев за упис у Именик адвоката АК Београда и АК Србије.

Адвокатска комора Србије, као другостепени орган у управном поступку разматрала је жалбе Милијана Радовановића, дипломираног правника из Краљева, Марије Мајданџић-Вукићевић, адвоката из Чачка и Саве Малешевића, адвоката из Београда.

1.5. 32. седница одржана 7. 05. 2005.

1.5.1. Извештај о одржаном Округлом столу са темом Радна верзија Закона о адвокатури поднео је адвокат Зоран Живановић који је упознао Управни одбор са најзначајнијим примедбама и заузетим ставовима Радне групе о њима. Због значаја ове теме детаљнији извештај се даје у наставку Информативног билтена.

* * *

1.5.2. Амбасада Републике Кипар, АК Србије је доставила одлуку Европског суда за људска права којом се случај Ксенидис Арести против Републике Турске сматра прихватљивим за суђење. Према одлуци тог Суда, Комисија за компензације која је установљена законом од стране незаконитих и окупационих власти у окупираном делу Републике Кипар не може бити правни лек за тужбе које су кипарски Грци поднели и које су у вези са њиховом имовином у окупираном делу Кипра.

Због значаја ове теме фотокопија пресуде се даје у наставку Информативног билтена.

* * *

1.5.3. Адвокатској комори Србије и адвокатским коморама у Србији се често обраћају појединци, организације и установе за донације и различите облике новчане помоћи. У циљу уједначавања праксе и регулисања ових питања, Управни одбор је на основу члана 23. Статута Адвокатске коморе Србије (Службени гласник РС 43/99, 65/01, 41/02), донео:

ОДЛУКУ

1. Адвокатска комора Србије ће на основу усвојеног годишњег плана прихода и расхода разматрати захтеве за одобравање финансијских средстава за донације, хуманитарне акције и друге врсте активности Коморе у оквиру своје надлежности.

2. О сваком појединачном захтеву одлуку ће доносити Управни одбор Адвокатске коморе Србије.

3. Планирана средства за донаторство и хуманитарне акције у једној пословној години ће се користити првенствено за:

– унапређење правне струке,
– стручно усавршавање адвоката и адвокатских приправника путем организовања стручних састанака, трибина,
– хуманитарне акције.

4. Уз захтев за одобравање финансијских средстава заинтересована лица су дужна да доставе и ближа обавештења о пројекту – програму чије се финансирање очекује, циљевима програма – пројекта или друге доказе о основаности захтева за тражену хуманитарну помоћ.

5. За седницу Управног одбора предлог одлуке о одобравању донаторских средстава или средстава за хуманитарну помоћ сачињава Комисија за порезе и доприносе и финансијско пословање Коморе.

* * *

1.5.4. Управни одбор Адвокатске коморе Србије, у наставку разматрања питања поступка за оцену уставности појединих одредби Статута или одлука адвокатских комора у Србији, у делу који се односи на обавезу уплате трошкова уписнине кандидата који су поднели захтев за упис у именик адвоката, донео је на основу члана 6. Закона о адвокатури („Службени лист СРЈ“ бр. 24/98, 26/98, 11/02) и члана 23. Статута АК Србије („Сл. гласник РС“ бр. 43/99, 65/01 и 41/02):

ОДЛУКУ

1. Подносилац захтева за упис у именик адвоката сноси трошкове уписа у висини три просечне месечне нето зараде у Републици, остварене у месецу који претходи подношењу захтева за упис, према званичним подацима републичког органа надлежног за послове статистике.
2. О одлуци обавестити све адвокатске коморе у Србији.
3. Одлука ступа на снагу даном доношења.

* * *

Управни одбор Адвокатске коморе Србије је такође предложио адвокатским коморама у Србији, а на основу члана 57. Закона о адвокатури („Службени лист СРЈ“ бр. 24/98, 26/98, 11/02) и члана 23. Статута АК Србије („Сл. гласник РС“ 43/99, 65/01 и 41/02) да донесу:

ОДЛУКУ

1. Адвокатске коморе у Србији статутом могу предвидети и утврдити накнаду за коришћење стечених добара адвокатске коморе, за коришћење библиотеке, website-а, претплате на стручне часописе.

2. Висину накнаде за услуге адвокатске коморе из тачке 1. ове одлуке утврђује свака адвокатска комора у Србији за територију своје надлежности.

3. Укупна висина свих накнада из тачке 1. ове одлуке не може прећи износ од 100.000,00 динара.

4. Накнаде из тачке 1. ове одлуке адвокатске коморе у Србији наплаћују приликом уписа у именик адвоката једнократно.

5. Накнаде из тачке 1. ове одлуке не представљају трошкове уписа у именик адвоката.

6. Одлуку доставити свим адвокатским коморама у Србији уз препоруку да се ово питање регулише изменама статута комора у најкраћем могућем року.

* * *

1.5.5. Управни одбор Адвокатске коморе Србије је поступио по пресуди Врховног суда Србије у управноправној ствари Мрђеновић Милана, дипломираног правника из Сремске Митровице.

Адвокатска комора Србије, као другостепени орган у управном поступку разматрала је жалбу Милијана Радовановића, дипломираног правника из Краљева.

1.6. *33. седница одржана 11. 06. 2005.*

1.6.1. Управни одбор Адвокатске коморе Србије је упознат са мишљењем Министарства просвете и спорта које се односи на важење диплома о завршеном Правном факултету Приштинског универзитета које су издате на обрасцу УНМИК-а и оверене његовим печатом. Према овом мишљењу, овако издате дипломе важе на територији Србије и Црне Горе и њени имаоци остварују права у складу са Законом о високом образовању у погледу стручног назива и степена стручне спреме означене у дипломи.

То значи да адвокатске коморе у Србији , приликом одлучивања о захтевима за упис у именик адвоката, односно адвокатских приправника, треба да имају у виду ово мишљење Министарства просвете и спорта, односно да кандидати који доставе оригиналне дипломе о завршеном Правном факултету Приштинског универзитета, а издате су на обрасцу УНМИК-а и оверене његовим печатом испуњавају услове из Закона о адвокатури (члан 4, став 1, тачка 2, односно члан 33, став 1, тачка 2).

1.6.2. Управни одбор је разматрао представку и захтев за тумачење Адвокатске тарифе г. Зорана Живановића, адвоката из Параћина и заузео став да се Врховном суду Србије предложи доношење писменог упутства обавезујућег за све судове у Србији у погледу Адвокатске тарифе када је предмет спора оцена законитости одлуке о радноправном статусу и новчано потраживање из радног односа:

– уколико је реч о тужбеном захтеву где није означена вредност спора нити се може проценити, јер је реч о захтеву за утврђивање законитости одлуке о радноправном статусу без новчаних потраживања, примењује се тарифни број 8, Тарифе о наградама и накнадама трошкова за рад адвоката („Сл. лист СРЈ“ 54/98, са свим изменама и допунама);
– уколико је реч о тужбеном захтеву у коме се, поред оцене законитости одлуке о радноправном статусу, истиче и новчано потраживање из радног односа, примењује се тарифни број 7 у коме је утврђено да адвокату припада награда према вредности спора и која је опредељена тужбеним захтевом.

1.6.3. Адвокатска комора Србије организује традиционалне 17. Видовданске сусрете адвоката који ће бити обележени заједничком свечаном седницом Управног одбора Адвокатске коморе Србије и управних одбора адвокатских комора у Србији, у недељу 26. 06. 2005. у Крушевцу.

1.6.4. Управни одбор Адвокатске коморе Србије није прихватио предлог за издвајање средстава на име оснивачког улога за оснивање Центра за медијацију.

1.6.5. Адвокатска комора Србије, као другостепени орган у управном поступку разматрала је жалбу Светозара Тановића, дипломираног правника из Ужица.

2. ПОРЕСКЕ ОБАВЕЗЕ АДВОКАТА У 2005.

Комисија за порезе и доприносе АК Србије је одржала састанак у Пореској управи 31. 01. 2005.

2.1. Пореске обавезе адвоката у 2005.

Пореске обавезе адвоката у 2005. утврђене су у складу са Уредбом о ближим условима, критеријумима и елементима за паушално опорезивање обвезника на приходе од самосталне делатности. Према овој Уредби, адвокати су разврстани у шесту групу пореских обвезника. Полазна пореска основица за адвокате утврђена је у висини 85% просечне месечне зараде у Републици у 2004. У случају када је просечна месечна зарада мања или већа за више од 10% од просечне месечне зараде остварене су Републици, полазна основица се одређује према просечној месечној заради оствареној у граду, односно општини. Према објављеним статистичким подацима, просечна месечна зарада у Републици Србији у 2004. износи 20.555,00 динара, а у Београду 25.941,00 динара. Пораст просечне месечне зараде у 2004. у односу на 2003. износи 23%. Према анализама Пореске управе, фискалне обавезе адвоката по свим основама ће бити ниже у односу на претходну годину, зато што је смањена пореска стопа пореза на приход са 14% на 10%, јер је укинут порез на зараде, порез на промет услуга, порез на финансијске трансакције. Најнижа основица доприноса

за обавезно социјално осигурање мења се периодично. Стопе обрачуна доприноса су за ПИО 22%, за здравствено осигурање 12,3%, за осигурање у случају незапослености 1,5%, а збирна стопа износи 35,8%. Према тренутно важећим прописима, адвокати су разврстани у 12 група и укупне фискалне обавезе адвоката за оне који користе најниже стопе осигурања у јануару 2005, износе око 8.000,00 динара, а за 12. групу која је према разврставању адвоката група са највишим фискалним обавезама, ове обавезе износе око 15.000,00 динара.

2.2. Престанак права на бављење адвокатуром због неисплаћених пореских обавеза

Представници Пореске управе обавестили су Адвокатску комору Србије да је изменама и допунама Закона о порезу на доходак грађана које су објављене у „Сл. гласнику РС“ 135/04 промењена одредба Закона, тако да се решењем Пореске управе више не може вршити брисање из именика адвоката због неисплаћених пореских обавеза.

2. 3. Репрограм пореских дуговања адвоката

Покретање овог питања представници Пореске управе сматрају обнављањем раније иницијативе АК Београда и АК Србије којом је тражено омогућавање репрограма пореских дуговања адвоката. Ради целовитог сагледавања овог питања представници Пореске управе су предложили да се утврди, према званичним подацима те Управе, стање дуга адвоката по раније извршеним репрограмима, да се прикупе подаци од стране Министарства правде и Министарства унутрашњих послова Републике Србије о висини потраживања адвоката по основу одбрана по службеној дужности, са предлогом да та министарства упуте захтев Министарству финансија за компензацију потраживања адвоката по основу службених одбрана са њиховим пореским дуговањима. У припреми ових података Пореска управа ће извршити пресек стања пореских дуговања адвоката по три основа: пореза, доприноса за пензијско осигурање и доприноса за здравствено осигурање.

2.4. Примена Закона о порезу на додату вредност и обавезе адвоката према том Закону

Само адвокати који су евидентирани као порески обвезници ПДВ у рачунима за извршене адвокатске услуге могу да исказују обрачунат ПДВ у висини 18%. Мали порески обвезник (паушални порески обвезник) у случају да обрачуна ПДВ у висини од 18% обавезан је да износ обрачунатог пореза уплати у буџет Републике Србије.

3. ИЗВЕШТАЈ О РАДУ ВИСОКОГ САВЕТА ПРАВОСУЂА

Високи савет правосуђа је на седницама које су одржане у периоду јануар – мај 2005. разматрао питања избора судија трговинских и судова опште надлежности, председника судова, јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца у Србији.

У припремама за седнице Адвокатска комора Србије је адвокатским коморама у Србији достављала листе кандидата за избор носилаца појединих правосудних функција.

Представник адвокатуре у Високом савету правосуђа је председник Адвокатске коморе Србије који је на седницама заступао ставове адвокатских комора.

4. НАЦРТИ ЗАКОНА

Представници Адвокатске коморе Србије су именовани у Радне групе Комисије за реформу правосуђа Министарства правде и учествовали су у раду на изради Закона о адвокатури, Закона о посредовању – медијацији, Закона о правној помоћи и сета закона из области кривичног законодавства.

5. НОВИ ЗАКОН О АДВОКАТУРИ

Доношење нових прописа и измена постојећих прописа, као и ефикасно, независно и стручно правосуђе су гарант људских права и грађанских слобода и представљају камен темељац правне државе.

Србија данас мора да учини правосуђе таквим, а адвокатура је, шире гледано, део правосуђа и то њен најнезависнији део, који ће допринети да судови и тужилаштва раде квалитетно и да се врати пољуљано поверење грађана у доступност правде. Да би адвокатура могла да понесе свој део терета и испуни тражено, неопходно је стално развијати и унапређивати професионални и морални интегритет појединаца, кроз поштовање Кодекса професионалне етике адвоката, стицати нова и размењивати постојећа знања са колегама и бити спреман чути и рећи другачије мишљење.

С обзиром да адвокати својим знањем, професионалним односом, могу и морају да допринесу реформи правосуђа и уопште правног система државе која је у току сматрамо да је нејзначајнији успех Адвокатске коморе Београда и Србије постигнут укључивањем представника у рад званичне државне комисије за измену постојећих прописа. У циљу остваривања наведених задатака представници адвокатуре су се ангажовали у раду Комисије за реформу правосуђа Министарства правде која је формирала више Радних група за израду нових и измену постојећих прописа.

Комисија за реформу правосуђа Министарства правде формирала је Радну групу за израду текста Закона о адвокатури 2003. и ова радна гру-

па је предано радила током 2004. и 2005. године. Полазна основа за рад Радне групе је био модел Закона о адвокатури који је сачинила Комисија Адвокатске коморе Србије у чијем саставу су учествовали Зоран Живановић, секретар Управног одбора АК Србије, Светозар Добросављев, члан Управног одбора АК Србије из АК Војводине, Миодраг Ђисалов, адвокат из АК Војводине, Божидар Вукашиновић, тадашњи председник АК Зајечара и представници Адвокатске коморе Београда: Војислав С. Недић, председник, Бранислав Глогоњац, заменик председника, Јасмина М. Павловић, секретар Управног одбора, Милева Богдановић, Татјана Шарац Косовац, Зоран Лончар, чланови Управног одбора АК Београда и коју је усвојио Управни одбора АК Србије 30. 08. 2003.

У Радну групу Комисије за реформу правосуђа Министарства правде као представници адвокатуре изабрани су Зоран Живановић, секретар Управног одбора АК Србије и Милева Богдановић, члан Управног одбора АК Београда.

Модел Закона о адвокатури АК Србије је током рада Радне групе измењен у појединим одредбама. Понуђеном Радном верзијом Закона о адвокатури који је сачинила Радна група Комисије за реформу правосуђа Министарства правде уведено је и неколико значајних новина:

– Адвокатура се дефинише као независно и самостално занимање јавног поретка установљено ради пружања правне помоћи домаћим и иностраним правним и физичким лицима. Нажалост, до сада нисмо успели да уверимо законодавну власт да су једино адвокати ти који правну помоћ могу пружати стручно и ефикасно и да ће тиме бити обезбеђено, у одређеној мери, ефикасно правосуђе.
– Услови за упис у Именик адвоката су дефинисани много потпуније и у том смислу је нарочито значајна могућност оцене достојности кандидата за упис. Адвокатура, уз сво уважавање основног људског права на рад, не може и не сме да буде стециште оних који су у вршењу раније професионалне делатности исказали несавесност, нестручност и у том ранијем периоду трпели оправдане критике због таквог рада. Ни овог пута, нисмо успели да уверимо Министарство правде, пре свега, да једино адвокатска комора треба и може да буде овлашћена да одлучује о томе да ли подносилац захтева испуњава законом предвиђене услове за упис у именик адвоката. Адвокатске коморе Србије и Београда и сви њени чланови морају и даље да истрају у залагању да једино Комора може бити овлашћена да одлучује ко ће бити уписан у именик адвоката и да жеља за поштовањем људских права не сме да има за последицу да адвокатура представља професију у коју треба да уђу сви они који су се огрешили о закон или Кодекс професионалне етике судија, тужилаца или у другим областима. То своје право адвокатска комора не сме да злоупотребљава и оно мора бити регулисано законом и подложно сталној провери јавности.
– Велику новину у овој радној верзији закона, представља и адвокатски испит. Наиме, уочено је да приликом полагања правосудног испита не-

ма провере знања која су неопходна за бављење адвокатуром, а она су од посебног значаја за савестан, квалитетан и независан рад адвоката. Ту се, пре свега, мисли на одредбе Закона о адвокатури, Кодекса професионалне етике адвоката и Статута Адвокатске коморе Србије. Увођење обавезног полагања адвокатског испита је последица повећаног броја дисциплинских пријава са озбиљним повредама Кодекса и злоупотребе поверења клијената. Очекује се да ће увођење адвокатског испита унапредити рад адвокатуре.

– Посебна новина је обавеза адвоката да се осигура од професионалне одговорности код организације регистроване за ову врсту осигурања. Потреба усаглашавања наших прописа са правом Европске уније, брисање граница између држава, отварање нових тржишта и области рада и заштита грађана од последица неадекватног вршења професионалне делатности, условила је и обавезу да адвокати закључују уговоре о осигурању од професионалне одговорности.

Радна група Комисије за реформу правосуђа Министарства правде је окончала рад 29. 03. 2005. и текст Закона о адвокатури је достављен Министарству правде на даљи поступак.

На предлог и у сарадњи са Министарством правде, Адвокатска комора Србије је организовала Округли сто који је одржан 22. 04. 2005. у Сава центру.

Учесници Округлог стола су у дискусији истакли да је радна верзија Закона о адвокатури сачињена стручно, професионално, да је усаглашена са прописима Европске уније и да су предложеним текстом унете значајне новине. Као позитивне новине истакнуте су обавеза закључивања уговора о осигурању од професионалне одговорности адвоката, увођење адвокатског испита, утврђивање програма едукације адвокатских приправника. У дискусији су покренута и питања која ће свакако морати бити решавана и у наредном периоду, јер се очекује да ће Закон о адвокатури морати да се усагласи са Уставом Републике Србије, али и током процеса придруживања наше земље Европској унији.

У дискусији су учествовали: председници адвокатских комора у Србији: др Слободан Бељански, Војислав С. Недић и Дејан Ћирић, адвокати: Ненад Џелебџић, Јасмина М. Павловић, Мирољуб Павловић, Јован Армић, народни посланик Бошко Ристић, адвокат, представници међународних организација: Милица Мудрић – OSCE, Блажо Недић - ABA CEELI, невладиних организација: Биљана Ковачевић – Вучо – Комитет правника за људска права, Михајло Чолак – Фонд за отворено друштво, представници правосуђа: судија Слободан Милошевић – Врховни суд Србије, судија Снежана Новчић – Виши трговински суд, зам. реп. јав. тужиоца Милан Петковић, председник суда Данило Николић – Окружни суд Ниш, зам. окр. јав. тужиоца Златко Шуловић – Удружење јавних тужилаца.

Током Округлог стола су дате примедбе на предложену радну верзију овог Закона од којих су усвојене следеће:

– да се посебном одредбом предвиди да уколико захтев за упис у именик адвоката буде одбијен у једној комори исти кандидат не може бити уписан у другу комору без претходно прибављеног мишљења коморе у којој је захтев одбијен.
– да се обавеза чувања тајне предвиди не само за адвокате, већ и за друга лица која су запослена у адвокатској канцеларији.
– да се јасно дефинишу које адвокатске коморе постоје.
– да се члан допуни одредбом да се повреде дужности адвоката (лакше и теже) утврђују законом, Статутом и Кодексом професионалне етике.

Заједничка примедба општег карактера неколико учесника у дискусији је да адвокатска комора није власник именика адвоката и да нема овлашћење да једина одлучује о упису адвоката, да је у процесним законима дозвољена могућност да се поред адвоката и друга лица појављују као пуномоћници у поступку и да та одредба мора бити измењена тако што ће се предвидети да су једино адвокати овлашћени да буду пуномоћници у поступку пред судовима и другим надлежним органима. Уколико се измене одредбе процесних закона на предложени начин, правна помоћ ће бити доступна, стручна, квалитетна, а рад судова и других органа ефикасан. Истовремено, законодавна и извршна власт су дужне да размотре и обезбеде начин финансирања бесплатне правне помоћи за грађане који ту помоћ не могу да обезбеде својим средствима (правна помоћ је бесплатна за грађане, а не за адвокате који је пружају и који за извршене услуге примају одређену накнаду у складу са адвокатском тарифом или посебним правилником).

У наредном периоду очекује се да ће нацрт Закона о адвокатури бити достављен Народној скупштини Републике Србије на разматрање и усвајање.

6. ДАН АДВОКАТУРЕ СРБИЈЕ

Дан адвокатуре Србије је обележен Свеченом академијом која је одржана 26. 02. 2005. у сали Скупштине града којој су присуствовали бројни чланови Адвокатске коморе Србије и гости из Адвокатских комора Републике Српске, Федерације Босне и Херцеговине, Македоније и Словеније, Министар правде и представници извршне власти, председник Врховног суда Србије и председници Окружних и општинских судова. Истог дана је у хотелу „Hyatt Regency“ приређен традиционални Бал адвоката.

7. ОСТАЛЕ ВЕСТИ

7.1. У току рада Радне групе за израду текста Закона о адвокатури председник Адвокатске коморе Србије је одржао више састанака са г. Зораном Стојковићем, министром правде и г. Бранимиром Бјелицом, замеником министра правде ради разматрања питања која су од утицаја на

рад и положај адвокатуре и чије је регулисање предмет рада Радне групе.

7.2. Комисија за реформу правосуђа Министарства правде Републике Србије формирала је Радну групу за израду текста Закона о јавним бележницима која је започела са радом. У овој Радној групи представници Адвокатске коморе Србије су г. Зоран Живановић, секретар Управног одбора АК Србије и г-ђа Милева Богдановић, члан Управног одбора АК Београда.

7.3. Председник АК Србије и председници адвокатских комора у Србији су учествовали на састанку са новоизабраним председником Врховног суда Србије, г-ђом Видом Петровић Шкеро и њеним сарадницима. На овом састанку размотрена су најважнија питања сарадње између правосуђа и адвокатуре, указано је на одређене неправилности у раду судова које се морају отклонити, као и договорени облици сарадње у наредном периоду.

7.4. На позив АК Црне Горе, делегација АК Србије учествовала је на свечаностима поводом Дана адвокатуре те Коморе.

Председник АК Србије је на позив адвокатских комора бивших република СФРЈ учествовао на свечаностима поводом Дана адвокатуре и годишњим скупштинама АК Републике Српске, АК Федерације Босне и Херцеговине, АК Македоније и АК Словеније.

7.5. Редовне скупштине су одржале Адвокатске коморе Чачка, Шапца, Крагујевца, Зајечара, Ниша и Пожаревца.

УПРАВНИ ОДБОР АК СРБИЈЕ

Тема часописа:

– Законодавна динамика у области кривичног и грађанског права, нови закони, измене, допуне...

– Хашки Трибунал

ОБАВЕШТЕЊЕ САРАДНИЦИМА

Уређивачки одбор часописа „Бранич“ моли своје сараднике да текстове за објављивање достављају уз следеће напомене:

– Име, презиме, звање и занимање аутора исписати у левом углу прве странице, изнад наслова; у прилозима за рубрике: *чланци, коментари и расправе*, а за рубрику *прикази* и остале рубрике, на крају текста.

– Радове куцати са таквим проредом да на страници има око 28 куцаних редова, са око 60 словних места у реду (страница треба да садржи око 1.800 знакова).

– *Обим радова*: за **чланке** не би требало да прелази 15 страница, за **коментаре и расправе** 10, а за остале прилоге 6 стр.

– Речи које треба да буду штампане latinicom – подвући линијом (обавезно).

– Фусноте треба да садрже следеће податаке, наведене овим редом: име и презиме аутора, назив дела, часописа или књиге, број тома ако постоји, место и година издања, број странице (скраћено стр.); када се исто дело цитира користе се скраћенице Ibid. или op. cit.

– Радове треба потписати и приложити адресу, e-mail и телефон за контакт.

– Код радова – чланака обавезно сачинити **САЖЕТАК** на српском (испод наслова); такође, **обавезно** сажетак треба да буде и на једном од светских језика, не дуже од једне половине куцане стране.

Уједно се обавештавају сарадници да се радови, објављени или необјављени, не враћају.

Уређивачки одбор