

IUSTITIA



Časopis Udruženja sudijskih i tužilačkih pomoćnika Srbije



BROJ 2/2016

www.paragraf.rs

april-jun 2016

TEMA BROJA:

GRADANSKI ZAKONIK

POSEBNO IZDVAJAMO:

- PONUDA I PRIHVAT PONUDE ZA ZAKLJUČENJE UGOVORA PUTEM INTERNETA
- PRAVOSUDNA PROFESIJA - JAVNI IZVRŠITELJ I PРАВNA SIGURNOST
- JEMSTVO PREMA ZAKONIKU O KRIVIČNOM POSTUPKU

Višednevno savetovanje
Palić
25. – 28. septembar 2016.

NAŠ TIM

Za uspešno poslovanje potrebna je kvalitetna pravno-ekonomska baza.

Za kvalitetnu bazu potreban je profesionalan tim. Naš tim broji preko:

- 180 zaposlenih koji se svakodnevno brinu o tome da dobijete blagovremenu i tačnu informaciju
- 300 eminentnih autora iz oblasti pravnih, ekonomskih i ostalih nauka
- 15.000 višegodišnjih korisnika koji svojim sugestijama doprinose kvalitetu pravne baze "Paragraf Lex".

POSTANITE I VI DEO USPEŠNOG TIMA!

Želite pouzdanu pravno-ekonomsku bazu na koju možete da se oslonite i koja će Vam ponuditi stručne tekstove, pronaći odgovore i biti Vaš virtuelni saradnik?

IMAMO REŠENJE ZA VAS!



www.paragraf.rs

PARAGRAF LEX d.o.o.

21000 Novi Sad
Jovana Boškovića 5
Tel: 021/457-421

Direktor Paragraf Lex d.o.o.: Bratislav Milovanović

Supervizor svih redakcija "Paragraf Lex"
i glavni i odgovorni urednik izdanja

„Pravni instruktor“: Dušan Pavlović

Autor Pravne baze "Paragraf Lex": Pjevač Pejović Ljiljana

Dizajn: Paragraf Lex d.o.o.

Copyright © Paragraf Lex www.paragraf.rs

ZA SVE TEKSTOVE U ČASOPISU ODGOVORNO JE
UDRUŽENJE SUDIJSKIH I TUŽILAČKIH POMOĆNIKA SRBIJE

Glavni i odgovorni urednik
izdanja "Iustitia"

Nikola Pantelić

Članovi redakcije izdanja "Iustitia":

Gordana Krstić

Jelena Gajić

Jelena Stevančević

Ivan Duzlevski

Predrag Četković

Darko Prstić

Lazar Lazović

Ivana Stojiljković

Jasmina Minić

CIP - Каталогизација у публикацији

Библиотека Матице српске, Нови Сад

347.9(497.11)

IUSTITIA : časopis Udruženja sudijskih i tužilačkih pomoćnika
Srbije / glavni i odgovorni urednik Nikola Pantelić.

- 2015, br. 1 (feb.) - . - Novi Sad : Paragraf Lex, 2015-. - 30 cm

Tromesečno.

ISSN 2406-2103 = Iustitia

COBISS.SR-ID 294146823

Sadržaj

Iustitia 2 • april-jun 2016.



- 3 UVODNA REČ
- 5 KRATKI IZVODI IZ RADA KOMISIJE
ZA IZRADU GRAĐANSKOG
ZAKONIKA REPUBLIKE SRBIJE
- 12 ASIGNACIJA (UPUĆIVANJE)
- 17 EUTANAZIJA
- 21 AUTORSKI UGOVOR
- 24 PONUDA I PRIHVAT PONUDE
ZA ZAKLJUČENJE UGOVORA
PUTEM INTERNETA
- 29 POLOŽAJ I ULOGA POVERENIKA
ZA INFORMACIJE OD JAVNOG
ZNAČAJA I ZAŠTITU PODATAKA
O LIČNOSTI U SRBIJI
- 33 UGOVOR O KUPOPRODAJI NEPOKRETNOSTI-
JAVNOBELEŽNIČKA FORMA
- 39 JEZIČKE NEDOUVICE
- 40 INKRIMINACIJA POVREDE
KONKURENCIJE
- 44 UNAKRSNA PROVERA PORESKE
OSNOVICE U SRBIJI
- 49 SPORAZUM O PRIZNANJU PREKRŠAJA
- 52 PRAVOSUDNA PROFESIJA -JAVNI
IZVRŠITELJ I PRAVNA SIGURNOST
- 56 SUDSTVO KAO NEZAVISNA
GRANA VLASTI
- 58 KRIMINOLOŠKI POGLED NA
NASILNIČKI KRIMINALITET
- 64 JEMSTVO PREMA ZAKONIKU O
KRIVIČNOM POSTUPKU
- 68 STRUČNI SARADNICI
ZA POMOĆ TUŽIOCIMA
U RADU U TUŽILAŠTVIMA
REPUBLIKE SRPSKE
- 76 SLUČAJ KATINSKA ŠUMA



UVODNA REČ

Poštovani čitaoci,

Redakcija je za Vas pripremila nove teme iz različitih pravnih grana. S obzirom na to da je cilj i svrha Časopisa da pruži čitaocima ekstrate iz pravne prakse, potkrepljene primerima i iskustvima kolega praktičara, verujemo da ćete čitajući članke, na brz i jednostavan način, proširiti svoje znanje u pogledu mnogih nedoumica pravne problematike. Takođe, pored primarnog interesovanja za pravnu dogmatiku, a u želji da Vas zainteresujemo i informišemo, nastavili smo sa blagim osvrtom i na druge discipline pravne nauke, a prevashodno na pravnu istoriju i komparativistiku.

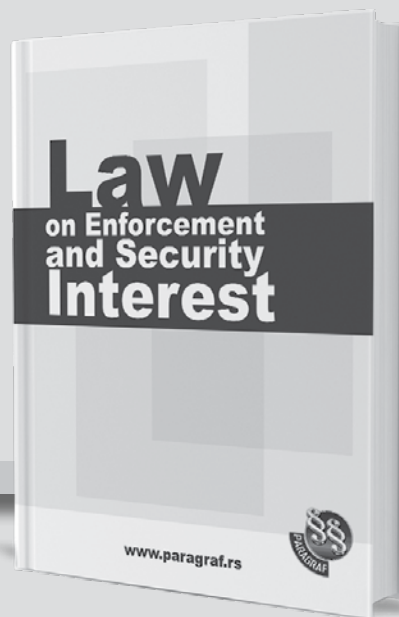
U ovom broju posebno ističemo intervju sa doajenom građanskopravne misli - profesorom Slobodanom Perovićem, koji se rado odazvao i izašao u susret našoj molbi, te odgovorio na sva postavljena pitanja u vezi sa bolnom tačkom srpskog pravnog sistema - građanskom kodifikacijom. Iz kog razloga srpsko društvo čeka više od 170 godina na kodifikaciju, da li smo sazreli za savremene tendencije modernog doba (poput gej brakova, surogat materinstva i sličnog), te zašto je vrlina pravde ideal kodifikacije, saznaćete iz intervjua koji je pred vama.



glavni i odgovorni urednik „Iustitia“
Nikola Pantelić

Law on Enforcement and Security Interest

*Prevod Zakona o izvršenju
i obezbeđenju na engleski jezik*



ZAKON O IZVRŠENJU I OBEZBEĐENJU – KOMPLET od 3 knjige



I - Komentari novina u Zakonu i pravnih instituta izvršnog prava sa modelima akata

II - Tekst propisa

III - Komentar Zakona po članovima



KRATKI IZVODI IZ RADA KOMISIJE ZA IZRADU GRAĐANSKOG ZAKONIKA REPUBLIKE SRBIJE



Prof. dr Slobodan Perović

Prednacrt Građanskog zakonika Republike Srbije upućen je opštoj javnosti na javnu diskusiju. Tim povodom Redakcija časopisa objavljuje intervju sa prof. dr Slobodanom Perovićem, predsednikom Vladine Komisije za izradu Građanskog zakonika Republike Srbije. Intervju vodile: Ivana Stojiljković, tužilački pomoćnik u Drugom osnovnom javnom tužilaštvu u Beogradu i Jasmina Minić, savetnik u Apelacionom sudu u Beogradu.

1.) Uloga Kopaoničke škole prirodnog prava u nastanku Građanskog zakonika Republike Srbije

1. INICIJATIVA

Prve značajne korake u pravcu predloga za izradu Građanskog zakonika Republike Srbije, preduzela je Kopaonička škola prirodnog prava, koja je, u okviru svoje naučne kompetencije u oblasti prirodnih (ljudskih) prava, a posebno sa obrazloženom inicijativom njene Katedre za kodifikaciju građanskog prava, učinila je ovaj predlog delotvornim, s obzirom da je isti prihvaćen od strane Vlade Republike Srbije formiranjem Komisije za izradu Građanskog zakonika Republike Srbije (Službeni glasnik Republike Srbije, br. 104/06, 110/06, 85/09, /14).

Postupajući po intencijama Kopaoničkog Heksagona 1994 (Pravo na život, slobodu, imovinu, intelektualnu tvorevinu, pravdu i pravnu državu) kao i po odredbama Deklara-

cije Kopaoničke škole prirodnog prava 2002 (prevedena i objavljena na šest svetskih jezika) i nalazeći se pod pokroviteljstvom UNESCO-a od 2005. do danas, Kopaonička škola prirodnog prava je svake kalendarske godine u svojim decembarskim plenarnim Završnim dokumentima i časopisu „Pravni život“ (glasilo Udruženja pravnika Srbije), između ostalih poruka redovno pratila i objavljivala rad Komisije sa odgovarajućim predlozima zasnovanim na teorijskim i praktičnim zahtevima komparativnog i našeg prava u oblasti kodifikacija građanskog zakonodavstva.

Kao što je poznato, Srbija je, po ugledu na Austrijski građanski zakonik, donela još 1844. godine svoj Građanski zakonik, koji je bio na snazi punih sto godina, sve do 1946. godine, kada je zajedno sa svim zakonima donetim u Srbiji i Jugoslaviji pre 6. aprila 1941. godine, izgubio pravnu snagu. Bio je to akt tzv. revolucionarne svesti kojom je izvršena abrogacija do tada važećeg celokupnog pravnog sistema, koji je, u određenim oblastima, izražavao tekovine Evropske pravne civilizacije. Od tog vremena, pa sve do danas (skoro 60 godina), Srbija nije izvršila kodifikaciju u vidu opšteg Građanskog zakonika, pa se, i u tom pogledu,



nalazi u docnji u odnosu na druge zemlje u okviru Evropske familije prava.

Osnivač i Predsednik Udruženja Kopaoničke škole prirodnog prava Prof. dr Slobodan Perović uputio je zvanični predlog Vladi za obrazovanje Komisije za donošenje Građanskog zakonika Republike Srbije, sa osnovnim razlozima i potrebi za donošenje ovog zakonika. U istom predlogu imenovani su i mogući članovi Komisije koji su kompetentni da rade u ovoj Komisiji. Ta lista predloženih kandidata uglavnom je usvojena sa docnijim izmenama i dopunama (videti gore pomenute brojeve Službenog glasnika i naročito objavljenu knjigu pod naslovom *Rad na izradi Građanskog zakonika Republike Srbije* - Izveštaj Komisije sa otvorenim pitanjima, Beograd, novembra 2007, str. 407 sa imenima predloženih kandidata za članove Komisije i njihovim biografski i bibliografski podaci str. 13-16 pomenute knjige).

Pomenuti predlog, pored gore rečenog sadržavao je osnovne razloge i potrebu za donošenje Građanskog zakonika koji su u potpunosti prihvaćeni od strane Vlade.

Ovde se, radi opšteg uvida u rad Komisije, iznose svih deset tačaka o osnovnim razlozima za donošenje Građanskog zakonika Srbije. Oni glase:

- 1) Polazeći od postojećeg stanja zakonodavstva u oblasti građansko-pravnih odnosa, ustanovljene sudske prakse i razvijene pravne teorije, stvoreni su svi neophodni uslovi za kodifikaciju građanskog prava u obliku Građanskog zakonika Republike Srbije, za čije donošenje je ustavni osnov neosporan.
- 2) Ova kodifikacija bi obuhvatila klasična područja građanskog prava: ustanove Opšteg dela građanskog prava; stvarno pravo sa svojinom kao centralnom ustanovom društvenog i pravnog poretka i pravima izvedenim iz svojine – službenosti, založno (hipotekarno) pravo; obligaciono pravo sa ustanovama ugovora i prouzrokovanja štete kao osnovnih izvora obligacionih odnosa; nasledno pravo sa testamentom i zakonskim naslednim redom kao osnovama za nasleđivanje; porodično-pravni odnosi, a posebno imovinski odnosi, kao i druge izvedene discipline koje su u tesnoj vezi sa klasičnim građanskim pravom, a koje su se u našem pravnom sistemu razvile do stepena mogućnosti njihove kodifikacije.
- 3) Na izradi ovakve kodifikacije, istorijsko i komparativno iskustvo ukazuje na činjenicu da ona traje veoma dugo. Međutim, kada je reč o radu na izradi Građanskog zakonika Srbije treba konstatovati da bi taj rad trajao kraće, a to znači da bi Srbija u toku narednih godina mogla dobiti svoj Građanski zakonik. Ova konstatacija zasniva se, pre svega, na činjenici, da je najveći deo materije već regulisan posebnim zakonima, a neki od njih na visokom stepenu evropske pravne kulture, kao što je postojeći Zakon o obligacionim odnosima, što je konstatovano, ne samo od naše, već i od evropske pravničke javnosti. S druge

strane, i druge oblasti su delimično ili u celini već regulisane, tako da sve to daje solidnu osnovu za izradu Građanskog zakonika u predvidljivom roku.

- 4) Rad na izradi Građanskog zakonika ne svodi se samo na prostu recepciju postojećih posebnih zakona u ovoj ovlasti i njihovo tehničko uobličavanje u smislu Kodeksa. On bi, pre svega trebalo da obuhvati analizu postojećih zakonskih rešenja, njihovo osavremenjivanje i dogradnju, a naročito njihovo usklađivanje, kako međusobno, tako i sa savremenim tekovinama civilizacije prava, pravne prakse i pravne teorije, opšte i naše.
- 5) Neophodna je odgovarajuća zakonska rešenja u ovoj oblasti usaglasiti sa rešenjima ratifikovanih međunarodnih konvencija, kao i drugim međunarodnim standardima, a naročito sa pravom Evropske unije, gde je već više od 20 godina u toku rad na izradi Građanskog zakonika EU, rad koji se neće okončati u neposrednoj budućnosti, ali koji bi svakako bio u paralelnoj optici rada na izradi Građanskog zakonika Republike Srbije. Pojedina rešenja u ovoj oblasti trebalo bi usaglasiti sa čitavim sistemom smernica koje dolaze iz Evropske unije, a koje se odnose na sasvim konkretna pitanja iz ove oblasti prava. To je danas fakt, ne samo sa zemljama članicama Evropske unije, već i sa onim zemljama koje se nalaze na putu ka članstvu u Evropsku uniju, gde se nalazi i Republika Srbija i njen pravni sistem.
- 6) Srbija je danas jedna od retkih zemalja koja početkom XXI veka nema svoj Građanski zakonik, što je, teško razumeti ako se zna da je ona bila među prvim evropskim zemljama koje su još u XIX veku imale svoj Građanski zakonik. Stoga, izradu Građanskog zakonika, treba otpočeti bez odlaganja, ne samo zbog urgentne potrebe, već i zbog opšteg stanja našeg prava, njegove istorije i kulture, kao i zbog značajnog koraka ka vladavini pravne sigurnosti, jer svaka kodifikacija u oblasti Građanskog prava, kao što je poznato, već samim svojim postojanjem uveličava bogatstvo pravne zajednice i doprinosi stabilnosti pravnih ustanova, što predstavlja jedan od neophodnih uslova konstitucije pravne države. Ona omogućava svim pravnim subjektima, kako građanima, tako i pravnim licima da na jednom mestu imaju korpus svih građanskih subjektivnih prava.
- 7) Ako se, pođe od činjenice da su sve kodifikacije privatnog prava na evropskom kontinentu bile prožete tekovinama pravne nauke, i da su one, upravo u vremenu pojave tih kodifikacija i njihovog oživotvorenja u praksi, doživljavale zapažen progres, onda nema razloga da bude drugačije i sa kodifikacijom građanskog prava u Srbiji.
- 8) Uzimajući u obzir rezultate pravne nauke i rešenja komparativnog prava, ta kodifikacija ne bi smela da preraste u prepreku daljeg razvoja prava, posebno autonomnog prava privrednih subjekata, opasnost koja se iskazuje već iz samog pojma kodifikacije kao



čvrstog zakonodavnog okvira. I zbog toga kodifikatorski akt treba da zadovolji dve naizgled antinomne težnje: da učvrsti već izgrađene odnose jedne koherentne celine doprinoseći većem poštovanju načela pravne sigurnosti, ali i da istovremeno ne zatvara put daljoj evoluciji građanskog prava i stalnog usavršavanja pravnog poretka u celini, već naprotiv, da tu evoluciju podstiče.

9) Na tvorcima i ove kodifikacije, između ostalog, leži i ta odgovornost da pronađu najadekvatniju optiku kojom će prepoznati one odnose koje kodifikacija treba da reguliše tako što će stvaralačkoj sudskoj i poslovnoj praksi pružiti više prostora, snabdevajući je samo gipkim normama koje se mogu prilagođavati realnom životu (standard, običaj, pravičnost, savestnost i poštenje), za razliku od onih odnosa koje treba čvršće zakonom postaviti i fiksirati.

10) Potrebe prakse, naročito privredno-poslovne prakse, brzo se menjaju pod uticajem različitih faktora (državni intervencionizam, finansijsko tržište, nadnacionalne asocijacije), a naročito pod uticajem naglog tehničkog razvoja koji donosi nove načine komuniciranja i nove sadržaje građansko pravnih odnosa. Sve to govori u prilog stanovištu da se prilikom izbora pojedinih rešenja kao posledice ove ili one teorije, mora voditi računa o potrebama praktičnog života jer i kodeks, kao i svaki dugi zakon se donosi upravo radi tog realnog i što kvalitetnijeg i humanijeg života, a ne radi zadovoljenja neke teorije koja ne odgovara tim zahtevima. Otuda je potrebno učiniti zajednički napor da kodifikacija građanskog prava, ne samo u njenom nastanku, već naročito u vremenu njene primene i oživotvorenja u praktičnom svetu doprinese ostvarivanju očekivanih rezultata.

- Odlukom Vlade Republike Srbije o obrazovanju Komisije za izradu Građanskog zakonika (17. novembar 2006) otpočeo je značajan rad na kodifikaciji našeg građanskog prava.

Na ovaj način, prihvaćen je predlog Kopaoničke škole prirodnog prava o aktuelnosti potrebe za kodifikacijom građanskog prava u Srbiji, predlog koji je u radu ove Škole više puta bio istican i naročito formulisan u Završnim dokumentima 2004. i 2005. godine.

Kao osnova za izradu ovog teksta, sasvim razumljivo, poslužio je važeći Zakon o obligacionim odnosima (1978) koji je u svojoj vitalnosti od preko 35 godina nadživio mnoge promene u različitim sferama društvenog života, tako da je on, po ocenama domaće i inostrane pravničke javnosti, ocenjen kao kodifikatorski akt koji je u potpunosti harmoniji sa evropskom pravnom civilizacijom u ovoj oblasti prava. Pri tome, kada se zna da je ova kodifikacija proizašla iz Skice za zakonik o obligacijama i ugovorima (1969) koju je sačinio Mihailo Konstantinović, znameniti profesor Pravnog fakulteta Univerziteta u Beogradu, onda je sasvim razu-

mljivo što ovaj tekst doživljava novu mladost u kontekstu Prednacrta Građanskog zakonika Republike Srbije.

Posle mnogobrojnih aktivnosti, i posle rada Redakcione grupe, Komisija je u stanju da danas objavi Prednacrt Građanskog zakonika Republike Srbije u digitalnoj formi i da ga preda Ministarstvu pravde u cilju ostvarenja organizovane javne rasprave.

Prednacrt sadrži oko 2.800 članova, i oko 480 alternativnih predloga, što je siguran povod za uspešno održavanje javne rasprave koja treba da obuhvati različite pravničke sredine, počev od pravne nauke, pa preko sudske i poslovne prakse, sve do pojedinih specijalizovanih udruženja pravnika.

Komisija smatra da će veliki broj alternativnih predloga omogućiti kvalitetnija definitivna rešenja u predstojećem Nacrtu ovog Zakonika koji bi tada mogao ući u zakonodavnu proceduru.

Alternativna rešenja, po mišljenju Komisije doprinose izboru adekvatnih rešenja uzimajući u obzir sve aspekte Zakonika, posebno našu i evropsko komparativnu sudsku i poslovnu praksu. Pored toga alternativna rešenja imala bi i edukativnu funkciju.

Pomenuti broj od 2800 članova Prednacrta sa alternativnim rešenjima odgovara nekom komparativnom standardu evropskih kodifikacija građanskog prava donesenih u drugoj polovini dvadesetog veka i prvoj polovini dvadeset prvog veka, za razliku od kodifikacija građanskog prava iz devetnaestog veka čiji je broj nešto manji i koji iznosi negde od 1000 do 1500 članova. Naš Zakon o obligacionim odnosima (1978) na kome se radilo 16 godina sadrži 1108 članova, što predstavlja samo jedan deo opšteg Građanskog zakonika, a koji je posle više od tri decenije primene dobio sve epitete naše i međunarodne, a posebno evropske kontinentalne pravničke javnosti. Upravo stoga, on je, najblaže rečeno, u svemu kompatibilan sa *Načelima evropskog ugovornog prava* iz 2000. godine koja čine samo jedan mali deo eventualno budućeg Građanskog zakonika Evropske unije.

Sve to govori o opravdanom očekivanju da će posle uspešne javne rasprave o Prednacrtu Građanskog zakonika, Srbija, posle 170 godina računajući od 1844. godine kada je među prvim u Evropi donela *Zakonik građanski za Knjaževstvo Srbsko*, dobiti kodifikovano građansko zakonodavstvo u vidu Građanskog zakonika Republike Srbije u skladu sa tekovinama evropske pravne civilizacije u ovoj oblasti ukupnosti pravnog sistema.

Predajući Prednacrt Građanskog zakonika Republike Srbije opštoj i zvaničnoj javnosti, Komisija osnovano očekuje delotvorne predloge, poruke i sugestije, kako bi u primerenom roku ovaj Prednacrt posle konačne verzije teksta, prerastao u Nacrt i bio spreman da nađe mesto u odgovarajućoj zakonodavnoj proceduri.

Sveobuhvatna javna rasprava o predloženim rešenjima Prednacrta Građanskog zakonika Republike Srbije treba da odgovori o vrednostima njegovih opredeljenja u kontekstu njegove opšte ocene. Čini se, da takvu ocenu može dati jedino vreme koje je pred njim kao i argumentovane potrebe našeg ukupnog socijaliteta, vreme u kome će ovaj Zakonik biti pod stalnom lupom života. Da li će pojedina rešenja predložena ovim Prednactom biti pravi odazvanici prakse - odlučiće zeleno drvo života.

2.) Koje su novine u Kodifikaciji, da li je naše društvo sazrelo za novine i da li njihovo uvođenje podrazumeva promenu Ustava?

Što se tiče nabrojanih novina i pitanja koja su s tim u vezi postavljena upućujemo na odgovarajuće odredbe Prednacrta iz kojih se vidi da je Prednactom samo otvorena javna rasprava o mnogim pitanjima, dok sam Prednact izvesne novine nije pravno normirao, već ih je pomenuo samo kao moguće teme u javnoj diskusiji, kao što su npr. eutanazija, surogat materinstva, istopolne zajednice. Pri tome, posebno naglašavamo, da bi u toj hipotezi to bila kompetencija *posebnih* zakona, a ne ovog Zakonika.

3.) Koliki je značaj Kodifikacije?

OPŠTI ZNAČAJ KODIFIKACIJE

Na putu stalnog nastavljanja i usavršavanja pravnog poretka, jedna od značajnih etapa je i donošenje velikih zakonika kojima se u celini obuhvataju određene oblasti društvenog života. Do ovakvih kodifikacija obično se dolazi posle dužeg razvoja, kad se pravni odnosi dovoljno iskristališu i učvrste, odražavajući na taj način stabilnije društvene odnose. Ali, za uspešnu kodifikaciju potreban je i odgovarajući stepen razvoja pravne nauke, praktikalnog zakonodavstva i sudske i poslovne prakse sa izgrađenim normama ponašanja, pravnih pojmova i ustanova.

To ne može biti samo jednostruki, usko stručni i pravno tehnički pogled i fakt, već istovremeno i izraz čitavog raspona izvanpravnih činilaca čija sadržina zavisi od prirode i stepena razvoja društvene zajednice, njenog kulturnog identiteta, ekonomske kontitucije i organizacije, filozofskog i političkog opredeljenja moralne emancipacije, stanja javnog mnjenja u pogledu pravičnosti kao konkretno pravde, tolerancije kao visokog stepena razuma i demokratske kulture zasnovane na sveopštoj harmoniji u razlikama po rođenju ili ubeđenju, kulture mira kao osnovne odrednice, kao i drugih srodnih ili sličnih izvanpravnih činilaca koji bitno utiču na sadržinu i sitem identiteta određene kodifikacije.

Drugim rečima, jedan opšti Građanski zakonik koji obuhvata široku oblast srodnih pravnih disciplina, nije, kako to može izgledati neobaveštenim licima, samo zbir dosadnih propisa kojima se samo određuje šta sme, a šta ne sme činiti.

Kodifikacija u vidu Građanskog zakonika je nešto mnogo više. Svaka njena odredba je izraz neke ideje – socijalne, filozofske, političke, ekonomske, običajne i svake druge koja doprinosi vladavini pravednog prava u jednoj pravno organizovanoj zajednici. I po tome: opšti Građanski zakonik je u izvesnom smislu izraz postojećeg stanja, ali istovremeno, on ima i jednu aktivnu ulogu koja se ogleda u širenju tih ideja i ukazivanju na pravce razvoja tih ideja. I zato, velike kodifikacije na polju civilnog prava nikada ne prestaju da žive. Vremenom, upotrebom državne vlasti, one mogu biti stavljanje van pravne snage, ali nikada i van snage života i naučnog univerzuma.

Uzimajući u obzir sve ove činioce, kodifikacija ne sme da preraste u prepreku daljeg razvoja prava, opasnost koja se iskazuje već iz samog pojma kodifikacije kao čvrstog zakonodavnog okvira. I zbog toga kodifikacijski akt treba da zadovolji dve naizgled suprotne težnje: da učvrsti već izgrađene odnose preko jedne koherentne celine doprinoseći većem poštovanju načela pravne sigurnosti, ali i da istovremeno ne zatvara put daljoj evoluciji prava, već naprotiv da tu evoluciju podstiče. Ako bi jedno pravo bilo lišeno potrebne doze pravne sigurnosti, ako bi jedno pravo čas bilo pravo, a čas antipravo, ako ne bi bilo objektivnih kriterijuma u njegovoj primeni, onda takvo pravo ne može računati na krila. Drugim rečima, načelo pravne sigurnosti je neminovni atribut svakog pravnog poretka i ono ne može biti dovedeno u pitanje. Ali, isto tako načelo pravne sigurnosti ne sme pravne kategorije da okameni u večnosti, jer bi tada, kao i u prvoj hipotezi izdalo sebe i svoju vokaciju koju ima u društvu. O toj okolnosti svaka uspešno izvedena kodifikacija mora voditi računa.

Zato je na tvorcima svake uspešno izvedene kodifikacije, između ostalog, i ta odgovornost da pronađu najadekvatniju optiku kojom će prepoznati one odnose koje kodifikacija treba da reguliše tako što će stvaralačkoj sudskoj praksi pružiti više prostora snabdevajući je samo generalnim klauzulama (napr. dužna pažnja, najbolji interesi deteta, savesno ponašanje), ali za razliku od onih odnosa koje treba čvrsto fiksirati, čak i do stepena matematičke preciznosti (napr. oštećenje preko polovine kod dvostrano obaveznih ugovora gde vlada princip ekvivalencije uzajamnih davanja).

4.) Koja su osnovna obeležja Prednacrta Građanskog zakonika?

Polazeći od pomenutih opredeljujućih odrednica, Prednact Građanskog zakonika Republike Srbije koji je upra-



vo predmet jednogodišnje javne rasprave, zasnovan je na načelu pravednog prava. Svojim predloženim odredbama Prednacrt sa dužnom pažnjom odgovara na tri drevne zapovesti prava: pošteno živeti, drugoga ne vređati i svakome priznati ono što mu pripada (kodifikacija postklasičnog rimskog prava, Digesta, VI vek).

Poštujući tradiciju evropskih kodifikacija građanskog prava koja obuhvata i našu tradiciju, Prednacrt obuhvata sledeće pravne discipline: opšti deo građanskog prava, ugovorni i drugi obligacioni odnosi, svojina i druga stvarna prava, porodični odnosi, nasleđivanje.

Prema Prednarcu, Zakonik svim svojim odredbama teži ostvarenju vrline pravde. On proklamuje i na odgovarajući način predviđa istu zakonsku zaštitu celovitosti ljudskih prava u svim oblastima koje čine predmet njegovog regulisanja. Sud ili drugi nadležni organ dužan je da ovu zakonsku odredbu primenjuje na sve subjekte bez ikakvih razlika u pogledu rase, boje, pola, jezika, veroispovesti, političkog ili drugog mišljenja, nacionalnog ili društvenog porekla, imovine, rođenja ili drugih srodnih ili sličnih okolnosti.

U ovom delu Prednacrta proklamuje izvesna osnovna načela koja čine koheziju Zakonika u tom smislu što su primenjena u konkretnim pravnim situacijama shodno prirodi pojedinih pravnih oblasti koje Prednacrt reguliše. Tako napr. to su: načelo savesnosti i poštenja, autonomija volje, ravnopravnost, neosredna primena načela pravičnosti, zabrana prouzrokovanja štete, zloupotreba prava.

S obzirom na predviđen orijentacioni program javne rasprave, ovde će biti reči samo o pojedinim važnijim ustanovama kojima se regulišu pojedine oblasti Građanskog zakonika – ugovori i drugi obligacioni odnosi, svojina i druga stvarna prava porodični odnosi, nasleđivanje..

Kao osnova za izradu onog dela teksta Prednacrta koji se odnosi na ugovore i obligacije, sasvim razumljivo poslužio je važeći tekst Zakona o obligacionim odnosima (1978) koji je u svojoj vitalnosti od 36 godina nadživio sve ideološke dogme i koji je dobio opšte priznanje domaće i inostrane pravničke javnosti. Odredbe ovog Zakona nastavile su da žive u svim bivšim republikama Jugoslavije, često sa po kojom inovacijom, ali sa suštinskom istovetnošću. Možda bi se moglo reći: država se raspala, a Zakon o obligacionim odnosima preživeo.

Sve ovo ukazuje na okolnost da su odredbe postojećeg Zakona o obligacionim odnosima, kroz ovaj Prednacrt kao delo beogradske pravne škole doživele još jednu mladost. Počev od Skice profesora Mihaila Konstantinovića, pa preko oslobođanja ovog Zakona od ideoloških stega vremena i prostora na kome je važio (1993), evo ga i danas u kontekstu Prednacrta Građanskog zakonika, sa različitim alternativnim rešenjima koja u javnoj raspravi o Prednarcu, čekaju eho praktičnog i teorijskog života.

5.) Zašto je prošlo više od 170 godina od poslednje kodifikacije?

Razlog tome što Jugoslavija, odnosno Republika Srbija nije imala kodifikaciju građanskog prava počev od 1946. do danas, vidi se, pre svega, u nesprenosti bivše državne strukture i njenog ustavnog uređenja. Naime posle Ustava SFRJ od 1974. godine najveći deo materije građanskog prava prešlo je u republičku kompetenciju. Od toga izuzetak je činila materija „prometa roba i usluga na jedinstvenom jugoslovenskom tržištu“ što je predstavljalo osnov za donošenje Zakona o obligacionim odnosima 1978. godine. Svojski i drugi stvarnopravni odnosi bili su regulisani samo u nekim osnovnim načelima. Sva ostala materija građanskog prava bila je prepuštena republičkom zakonodavstvu. Pri tome, treba dodati da je to vreme bilo karakteristično po ideji nesvojske koncepcije svojine, samoupravnog socijalizma, kao i drugih vidova udruženog rada koji je dominirao nad klasičnim kategorijama (kao što je na primer samoupravni sporazum, koji je u velikoj meri zamenio klasični ugovor kao tradicionalni izvor obligacija) u smislu saglasnosti volja kojim se postiže odgovarajući pravni efekat. Posle ove koncepcije prešlo se na klasične ustanove građanskog prava, pa je u Srbiji započela izrada Prednacrta Građanskog zakonika Republike Srbije koji se nalazi na javnoj raspravi. Kao što je poznato, Komisija za izradu građanskog zakonika je sačinila ovaj Prednacrt na inicijativu Kopaoničke škole prirodnog prava i taj Nacrt sadrži 2800. članova i oko 500 alternativnih rešenja što će, posle održane javne rasprave, prerasti u Nacrt koji bi trebalo da uđe u zakonodavnu proceduru.

6.) Izveštaj o javnoj raspravi i njenim dosadašnjim rezultatima

Rad Komisije za izradu građanskog zakonika se u prvoj polovini 2015. godine uglavnom odvijao na plenarnim sednicama, uz učešće članova i pozvanih stručnjaka za pojedine oblasti građanskog prava. Na sednicama su razmatrane dogovorene teme i pripremljeni projekti određenih tematskih celina. Razmatrane su sledeće tematske celine: Opšti deo, Obligacioni odnosi, Stvarno pravo, Porodični odnosi i Nasleđivanje. Sve sednice su snimane (u vidu audio zapisa) i o svakoj su izrađivane beleške koje su sadržavale: kratak pregled diskusija, izneta stručna mišljenja, sugestije i predlozi. Utvrđeni su zaključci, i postignut dogovor o vremenu i temi narednog sastanka. Pored plenarnog načina rada, aktivnost Komisije za izradu građanskog zakonika se odvijala i u specijalizovanim radnim grupama, pa je tako formirana radna grupa za Stvarno pravo, za procesne odredbe, za Opšti deo, za bankarske poslove i za hartije od vrednosti.

U skladu sa zaključkom Komisije formiran je Međunarodni konsultativni savet od najpoznatijih evropskih civilista koji su, u okviru odgovarajućih katedri i sekcija Kopaoničke

škole prirodnog prava, kontinuirano pratili rad Komisije i kojima su uručene sve objavljene publikacije Komisije. Početkom godine Komisija je, u saradnji sa Ministarstvom pravde, pripremila Orijentacioni program javne rasprave u kome se određene tematske celine, vreme i mesto njihovog razmatranja, kao i kriterijumi za ocenu kvaliteta i prihvatljivosti predloga, sugestija i primedaba. Za učešće u javnoj raspravi pozvane su sledeće institucije: pravni fakulteti; naučni instituti (za uporedno pravo i dr.); sudovi i druge pravosudne institucije (tužilaštva, pravobranilaštva i dr.) posebno Vrhovni kasacioni sud i apelacioni sudovi (u Beogradu, Nišu, Kragujevcu i Novom Sadu); opšta i specijalizovana udruženja pravika; privredne komore; socijalne ustanove; advokatske komore; osiguravajuća društva; Udruženje banaka Srbije; nevladine organizacije i druga udruženja građana (lekarska komora i sl.). Kontinuirano praćenje javne rasprave obavlja posebna stručno-tehnička radna grupa Ministarstva pravde i Komisije. U javnoj diskusiji svoj poseban doprinos su do sada dala i sredstva javnog informisanja. Veći broj televizijskih ustanova i Radio Beograd objavili su specijalizovane emisije, intervjue i izveštaje sa skupova o Prednacrta Građanskog zakonika. U cilju informisanja najšire javnosti u dnevnoj štampi objavljivana su i komentarisana najznačajnija rešenja iz Prednacrta, pod nazivom: „Šta donosi Građanski zakonik“.

7.) Šta se poručuje isticanjem vrline pravde kao najvišeg načela Kodifikacije?

Prednacrta Građanskog zakonika Republike Srbije vrlinu pravde i dostojanstva stavlja na predsedavajuće mesto. Prednacrta započinje odredbama koje su svojstvene celom Zakoniku i koje predstavljaju kohezionu snagu svih drugih članova raspoređenih prema kriterijumu građansko-pravnih odnosa. Cilj zakonika je formulisan rečima da se sva ljudska bića rađaju slobodna i jednaka u dostojanstvu i u pravima. Po tome, Zakonik svim svojim odredbama teži ostvarivanju vrlini pravde. U tom smislu se proklamuje i načelo jednakosti ljudskih prava prema kome Zakonik na odgovarajući način predviđa istu zakonsku zaštitu celokupnih ljudskih prava u svim oblastima koje čine predmet njegovog regulisanja. Sud ili drugi nadležni organi su dužni da ovu zakonsku odredbu primenjuju na sve subjekte bez ikakvih razlika u pogledu rase, boje, pola, jezika, veroispovesti, političkog ili drugog mišljenja, nacionalnog ili društvenog poretka, imovine, rođenja ili drugih srodnih ili sličnih okolnosti. Već iz preambule Prednacrta utvrđuje se njegova orijentacija na ostvarenje i jačanje *vladavine pravednog prava*. Pri tome, preambula predviđa dalje da Zakonik nastavlja tekovine evropske pravne civilizacije u oblasti kodifikacije građanskog prava, a pri tome, polazi od razvoja pravne nauke, zakonodavstva i sudske prakse u pravnom poretku Republike Srbije.

Kada se pravo shvati i ostvari u sklopu pravde, kada opšta konstatacija jedne zajednice prihvati pravdu kao stožernu vrlinu, tada pravo te zajednice postaje legitimno u svom izvoru i legalno u svojoj primeni. Tada pravo postaje sve manje nelegitimno nasilje, a sve više područje samosvesne slobode. To su prostori vladavine pravednog prava kao kulturnog čina. Kako je pravda temelj škole prirodnog prava, počev od grčkih sofista pa preko Platona i Aristotela (komutativna i distributivna pravda), sve do Huga Grocijusa, Pufendorfa, Tomaziusa, a sve do Kanta, pa i posle njega. Pravda je temelj svih konvencija i drugih međunarodnih izvora prava, počev od Univerzalne deklaracije o pravima čoveka UN iz 1948. godine, i posle nje, u mnoštvu međunarodnih dokumenata miroljubivih asocijacija i integracija, kao i regionalnih i nacionalnih ustavnih uređenja.

8.) Na čemu se temelji naša Kodifikacija i dali ona ima uzor u stranoj kodifikaciji, poput one iz 1844. godine?

Pre odgovora na ovo pitanje, treba istaći da se Prednacrta Građanskog zakonika u oblasti obligacionih odnosa temelji na postojećem zakonu o obligacionim odnosima (1978) koji je u dosadašnjoj višedecenijskoj praksi i teoriji kako na nacionalnom, tako i na međunarodnom planu ocenjen kao veoma uspešan tekst i koji je preuzet od mnogih stranih zakonodavnih sistema. Međutim, Prednacrta je u izvesnoj meri dodao i izmenio neka od postojećih rešenja i u tom smislu, a imajući u vidu obimnost dela Prednacrta, koji se odnosi na obligacije izložićemo kroz tri kruga pitanja. Prvi krug pitanja se odnosi na unošenje definicije o najvažnijim ustanovama, što dalje znači da je, pre svega, data definicija obligacije sa svim tradicionalnim obeležjima koja služi kao zajednički imenitelj za sve izvore obligacija: ugovor, prouzrokovanje štete, neosnovano obogaćenje, nezvano vršenje tuđeg posla, jednostrana izjava volje. Nadalje, s obzirom na subjektivnu i objektivnu odgovornost, data je definicija pojma krivice kao osnova odgovornosti: „kriv je onaj koji se nije ponašao onako kako je trebalo da se ponaša u datim okolnostima“. Zatim, formulisana je definicija opasnih stvari i opasnih delatnosti, što je od značaja za objektivnu odgovornost: sopstvenik stvari, pokretnih ili nepokretnih, čiji položaj, upotreba, osobine ili samo postojanje predstavljaju povećanu opasnost štete za okolinu (opasne stvari) odgovara za štetu koja potiče od njih, bez obzira na krivicu. Definisan je pojam bitne povrede ugovora, što je kategorija Bečke konvencije o međunarodnoj prodaji robe: „bitna povreda ugovora postoji kad neispunjenje ugovorne obaveze od strane dužnika prouzrokuje takvu štetu poveriocu koja ga suštinski lišava koristi koju je od ugovora opravdano očekivao ili usled koje se za poverioca svrha ugovora ne može ostvariti“. Data je definicija privrednih ugovora.



Nadalje, u drugi krug pitanja spadaju mnoge postojeće odredbe, koje su sada proširene, i to posebno u materiji odgovornosti za štetu: u slučaju saobraćajnih udesa; javnih demonstracija i manifestacija; terorističkih akata; odgovornosti za štetu od građevina; odgovornosti za štetu od životinja, kao i druge vidove deliktne odgovornosti. Važno je dodati da je značajno proširenje i u materiji naknade neimoviske (moralne) štete. U Prednacrta se ova odgovornost proširuje na svaku povredu prava ličnosti bez kumulacije sa duševnim bolom ili strahom. Pored toga odgovornost je proširena i u tom smislu da ovu štetu može pretrpeti ne samo fizičko, već i pravno lice shodno njegovoj prirodi.

Trećim krugom pitanja regulisani su izvesni imenovani ugovori koji do sada nisu bili ili su bili samo delimično regulisani kao što su: poklon, posluga, saradnja u poljoprivredi, ortakluk, kao i novi ugovori autonomnog privrednog prava: lizing, franšizing, ugovor o distribuciji. Radi potpune slike regulisanih imenovanih ugovora kako klasičnih, tako i novih ugovora naročito u privrednim odnosima, ovde iscrpno navodimo oko 50 imenovanih ugovora koji su Prednacrta predviđeni: kupoprodaja, zajam, poklon, zakup, posluga, ortakluk, saradnja u poljoprivredi, ugovor o delu, ugovor o građenju, izdavački ugovor, o licenci, prevoz, ostava, uskladištenje, nalog komisijom, trgovinsko zastupanje, distribucija, franšizing, posredovanje, špedicija, kontrola robe, organizovanje putovanja, osiguranje svih vrsta, doživotna renta, zaloga, jemstvo, asignacija, poravnanje, ugovori na sreću, bankarski poslovi: novčani deposit, ulog na štednju, otvaranje i vođenje računa, bankarski tekući račun, ugovor o platnim uslugama, ugovor o depozitu hartija od vrednosti, ugovor o sefu, kreditu, akreditivu, bankarskoj garanciji, poslovi sa platnom karticom.

Kada govorimo o ostalim delovima Prednacrta, značajno je istaći da deo Prednacrta koji se odnosi na svojinu i druga stvarna prava obuhvata pre svega ustanovu prava svojine kao ljudskog prava i to sa različitim modalitetima (susvojina, zajednička svojina, etažna svojina), sticanja, prestanka i zaštite prava svojine. Zatim su regulisana druga stvarna prava na tuđim stvarima, kao što su: prava službenosti (lične i stvarne), pravo ručne zaloge i hipoteke koja je sve više prisutna u našem pravnom sistemu. U ovom delu Pred-

nacrt sadrži i ustanovu državine (posed, faktička vlast na stvari) kao i načini zaštite državine putem državnih tužbi i samopomoći kao sredstvom državinske zaštite. Prednacrt je u posebnom delu regulisao i značajne pravne ustanove iz oblasti porodičnih odnosa kao što su porodica i pravni odnosi između roditelja i dece, supružnika, usvojenja, starateljstva i drugih vidova kojima se ispoljavaju porodični odnosi. Prednacrt je predvideo i odredbe o podsticanju rađanja dece. Pored ostalih mera predloženo je konstituisanje demografskog fonda za stimulisanje nataliteta, kao i druge mere finansijske, radnopravne, poreske i ekonomske prirode. U pogledu nasleđivanja, Prednacrta se, pored testamenta i zakona, predviđa i mogućnost zaključena ugovora o nasleđivanju kao osnova za nasleđivanje koji se može zaključiti samo između zakonom određenih subjekata. Predviđene su i klasične ustanove naslednog prava, kao što su brojne forme testamenata, zakonski nasledni red, nužni deo i mogućnosti njegovog isključenja. Nadležnost suda u oblasti nasleđivanja usklađena su sa ovlašćenima javnih beležnika iz Zakona o javnom beležništvu i drugim procesnim zakonima. Posebno je regulisano pitanje nasleđivanja lica sa stranim državljanstvom.

Kao što se vidi Prednacrt se u svojim odredbama rukovodio različitim rešenjima: počev od pozitivno pravnih rešenja sa značajnim izmenama i dopunama koje su proizašle iz sudske i poslovne prakse po mnogim pitanjima, dok su, sa druge strane, rešenja Prednacrta zasnovana i na izvorima međunarodnih konvencija, i to počev od zakonodavstva Ujedinjenih nacija pa sve do drugih miroljubivih asocijacija i integracija koja regulišu ovu materiju. Razume se da se u tom kontekstu nalaze mnoga rešenja koja su data u okviru Evropske unije a koja se odnose na oblast građansko-pravnih odnosa. Mnoge od tih konvencija, kao ratifikovani međunarodni akti čine sastavni deo unutrašnjeg pravnog poretka. Najzad, pored gore naznačenih izvora Prednacrt se u svojim rešenjima često rukovodio i pojedinim rešenjima iz komparativnog prava počev od klasičnih kodifikacija evropske pravne tradicije pa sve do savremenih, razume se, uvek sa motivom koje rešenje najviše odgovara našim potrebama. Između ostalog to je i razlog što Prednacrt sadrži oko 500 alternativnih rešenja koja su upravo predmet javne rasprave.



Ivana Stojilković,
Tužilački pomoćnik

Drugo osnovno javno tužilaštvo u Beogradu

ASIGNACIJA (UPUĆIVANJE)

Svako upravlja svojom imovinom i o njoj odlučuje
(Unusquique est rerum suarum moderator et arbiter)

Ugovor je saglasnost dva ili više lica kojim se postiže obligacionopravno dejstvo.¹⁾ Važno je naglasiti da ugovor o asignaciji, koji je predmet teksta u nastavku, ima relativni karakter, odnosno, da on oslikava odnos između određenih lica, oko određene sadržine. Ono što je za sam ugovor važno istaći je da je on dvostrani pravni posao, jer je za njegovu punovažnost, za razliku od jednostranih pravnih poslova, neophodno prisustvo najmanje dve saglasne volje. Asignacija (doznaka, uputnica, nalog za isplatu) je sredstvo prenošenja imovinskih vrednosti indirektnim putem. Svaka ugovorna obaveza, pa i ona ugovorena putem ugovora o asignaciji mora imati dopušten osnov²⁾. Ugovor o asignaciji je konsensualan ugovor, sa tim što izuzetak predstavljaju uput u obliku hartije na donosioca i uput u obliku hartije po naredbi. Predmet ugovora o asignaciji je najčešće plaćanje određene novčane svote, davanje hartija od vrednosti ili neke druge zamenljive stvari. Ono što važi za sve ugovore, važi i za ugovor o asignaciji, a to je da ugovorna obaveza mora biti moguća, dopuštena i određena, odnosno odrediva, saglasno odredbi člana 4b. stav 2. Zakona o obligacionim odnosima³⁾.

Ugovor o asignaciji je Zakonom posebno predviđen i regulisan, a pravno teorijski isti svrtavamo u grupu imenovanih ugovora, te je strankama dovoljno da se saglase o bitnim elementima ovog ugovora, ne ulazeći detaljno u svoj ugovorni odnos⁴⁾.

Definicija

Asignacija ili upućivanje je izjava volje jednog lica kojom ono upućuje i ovlašćuje drugo lice da za njegov račun izvrši nešto određenom trećem licu, a koji je ovlašćen da to izvršenje primi u svoj ime. U pitanju je jedan složeni odnos, sa tri učesnika: jedan koji izjavljuje volju i daje uput da se nešto izvrši - Uputilac (asignant), drugo je lice koje se upućuje i ovlašćuje da nešto izvrši i koje se naziva - Upućenik (asignat) i treće lice koje se upućuje i ovlašćuje da primi nešto u svoje ime je - Primalac uputa (asignatar)⁵⁾. Sama činidba se može sastojati u isplati određene sume novca, predaji hartije od vrednosti ili bilo koje druge zamenljive stvari.

Članom 1020. Zakona o obligacionim odnosima upućivanjem, odnosno asignacijom smatra se ugovor kojim jedno lice, koga mi nazivamo Uputilac ili Asignant, ovlašćuje drugo lice Upućenika ili Assignata, koji u predmetnom ugovoru ima ulogu da za račun Uputioca ili Assignanta izvrši određenu činidbu trećem licu, koji u ovom slučaju ima ulogu primaoca uputa i koji je od strane Uputioca ovlašćen da predmetnu činidbu primi u svoje ime⁶⁾. To treće lice se u našem ugovoru naziva Primalac uputa ili asignatar. Dakle, izjava volje assignanta sadrži dva ovlašćenja. Jedna, koja je data assignatu, a to je da za njegov račun izvrši nešto trećem licu i druga izjava, koja je data assignataru da to izvršenje primi u svoje ime. Važno je napomenuti da asignacija nikoga ne



obavezuje, jer jedno lice svojom izjavom volje ne može nametnuti obavezu drugom licu. Ovde je važno napomenuti da je shodno odredbama člana 26. Zakona o obligacionim odnosima⁷⁾, a u kojoj je odredbi propisano da je ugovor zaključen kad su se ugovorne strane saglasile o bitnim sastojcima ugovora, što kod ugovora o asignaciji znači da su sve tri starne ovog pravnog posla pristale na asignaciju. U daljem tekstu ćemo koristiti samo jedan alternativno određen naziv za prethodno navedena lica.

Kako bismo kroz primer pokušali da objasnimo odnos primaoca uputa i upućenika, te odnos primaoca uputa i uputioca i na kraju odnos uputioca i upućenika neophodno je da najpre, a onako kako je definisano i samim Zakonom o obligacionim odnosima, označimo smernice u ulogama koje svakom od imenovanih lica pripada.

Dejstvo upućivanja

Kada govorimo o odnosu Primaoca uputa i Upućenika, važno je osvrnuti se najpre na njihov apstraktni odnos, jer putem asignacije oni stižu samo određena ovlašćenja, a ne prava i obaveze. Tek kad Upućenik prihvati asignaciju, odnosno kada izjavi da će izvršiti radnju na koju je ovlašćen, za njega nastaje obaveza izvršenja radnje, a tada i Primalac uputa stiže pravo da zahteva od Upućenika ispunjenje. Prihvatanje uputa može se uporediti sa akceptiranjem menice, budući da je kod pismenog uputa izjava koja potvrđuje volju o prihvatanju uputa i overa ove volje svojeručnim potpisom Upućenika, i to na samom uputu ili samo stavljanjem potpisa na samom uputu⁸⁾. To nadalje podrazumeva da se prihvatanje uputa ne može opozvati. Ovim prihvatanjem uputa između Primaoca uputa i Upućenika nastaje obligacioni odnos, koji je nezavisan od odnosa koji je nastao između Uputioca i Upućenika, kao i od odnosa koji je nastao između Uputioca i Primaoca uputa. Upućenik, koji je prihvatio uput od strane Uputioca može Primaocu uputa istaći prigovore, ali samo one prirode koje se odnose na punovažnost prihvatanja uputa, zatim prigovore koji se zasnivaju na sadržini prihvatanja uputa, odnosno na sadržini samog uputa, te prigovore koje ima lično prema Primaocu uputa. Prigovori koji ukazuju na primer da je Upućenik poslovno nesposoban, da je falsifikovan njegov potpis na uputu i da je do prihvatanja uputa došlo usled mana volje - pretnje, prevare ili bitne zablude, spadaju u one prigovore koji se odnose na samu izjavu o prihvatanju asignacije. Sa tim u vezi je važno istaći sledeće: za zaključenje punovažnog ugovora potrebno je da ugovarač ima poslovnu sposobnost koja se traži za zaključenje tog ugovora⁹⁾, kod pismenog uputa dovoljna je izjava volje koja potvrđuje volju o prihvatanju uputa i overa ove volje svojeručnim potpisom Upućenika i to na samom uputu ili stavljanjem svojeručnog potpisa Upućenika na uputu. Bez svojeručnog potpisa Upućenika, prihvatanje uputa nije

punovažno. Ako je ugovorna strana ili neko treće lice nedopuštenom pretnjom izazvao opravdani strah kod druge strane tako da je ova zbog toga zaključila ugovor, druga strana može tražiti da se ugovor poništi. (član 60. stav 1. Zakona o obligacionim odnosima)¹⁰⁾.

Članom 1023. Zakona o obligacionim odnosima¹¹⁾ propisano je da Primalac uputa, isti može preneti na neko drugo lice, pa čak i pre prihvatanja uputa od strane Upućenika, a to drugo lice dalje, izuzev kad iz samog uputa ili nekih drugih posebnih okolnosti ne proizilazi drugačije. Ako je Upućenik izjavio Primaocu uputa da uput prihvata, to prihvatanje ima dejstvo prema svim licima na koja bi uput bio uzastopno prenesen. Nadalje, ako je Upućenik izjavio trećem licu, na koga je prethodno Primalac uputa preneo uput, da ga prihvata, on neće moći da istakne prigovore tom licu, koje ima prema Primaocu uputa lično¹²⁾. Treba istaći da iz odredaba Zakona o obligacionim odnosima koje se odnose na asignaciju proizilazi da se pismeni uput prenosi na drugo lice na osnovu pismene izjave i predaje isprave o uputu tom licu, dok je za usmeni uput dovoljna usmena izjava. Kao i svako drugo pravo, tako i pravo Primaoca uputa da zahteva ispunjenje uputa od strane Upućenika zastareva u ovom slučaju za godinu dana, osim u slučaju kad nije određen rok, pa zastarelost počinje teći od onog trenutka kada Upućenik prihvati uput, ali ako ga je Upućenik prihvatio pre nego što je dat Primaocu uputa, zastarelost počinje da teče od onog momenta kada uput bude dat Primaocu uputa.

Sa druge strane, kada razmatramo odnos Primaoca uputa i Uputioca¹³⁾, on zavisi od toga da li je Primalac uputa poverilac Uputioca ili Primalac uputa nije poverilac Uputioca. U prvom slučaju, poverilac nije dužan da pristane na uput koji mu je učinio dužnik u cilju ispunjenja svoje obaveze koju ima prema njemu, ali je o svom odbijanju dužan da odmah obavesti dužnika, inače će mu odgovarati za štetu. U ovom slučaju radi se o pravnom odnosu iz nekog ugovora ili drugog pravnog posla (osnova asignacije) na osnovu kog je Primalac uputa poverilac, a Uputilac dužnik. Njega kao poverioca može namiriti treće lice umesto dužnika, jer nije od značaja ko ispunjava istu. Ako poverilac pristane na uput, dužan je pozvati Upućenika da ga izvrši. U slučaju je poverilac pristao na uput učinjen od strane svog dužnika u cilju ispunjenja obaveza, ona ne prestaje ako nije drugčije dogovoreno, niti njegovim pristankom na uput niti prihvatanjem od strane Upućenika, nego tek ispunjenje od strane Upućenika. U tom slučaju poverilac, koji je prethodno pristao na uput učinjen od strane njegovog dužnika, može zahtevati od Uputioca da mu ispuni ono što mu duguje, samo ako nije dobio ispunjenje od Upućenika u vreme određeno u uputu. U slučaju da Upućenik odbije pristanak na uput, ispunjenje uputa o navedenom je Primalac uputa dužan da obavesti Uputioca, a u suprotnom će mu odgovarati za štetu. Ako uzmemo u obzir drugu situaciju, odnosno onu u kojoj Primalac uputa nije poverilac Uputioca

i koji neće da se koristi uputom, on može od istog odustati pa čak i u situaciji u kojoj je prethodno izjavio da prima uput, o čemu je bez odlaganja dužan obavestiti Uputioca. Ono što je važno naglasiti je to da Uputilac može opozvati ovlašćenje koje je uputom dao Primaocu uputa, izuzev ako je uput izdao u cilju ispunjenja nekog svog duga prema njemu. Navedena pravila ukazuju da obaveza dužnika (Uputioca) prema poveriocu (Poverilac uputa) prestaje tek faktičkim ispunjenjem od strane Upućenika. Irelevantno je da li se radi o ispunjenju postojećeg duga ili o zasnivanju novog obligacionog odnosa, na primer davanje zajma, poklona. Dakle, koji je pravni osnov obaveze Uputioca prema Primaocu uputa koja se time ispunjava je irelevantan. Međutim, Uputilac će biti oslobođen od ispunjenja obaveze samo ako je poverilac (primalac uputa) pristao da bude jedini dužnik.

U srpskom Građanskom zakoniku je to bilo regulisano na sledeći način¹⁴⁾:

„Ako zamenoprimalac prihvatajući zamenitelja, ovoga kao svog platca primi, da zamenodavca pusti, onda se zamenodavac oslobađa i ne odgovara za dug, namirio se onaj ili ne namirio. To biva kad se zamenoprimalac naročito izjasni ili kad delom pokaže, pošto od sebe priznanje dužniku da ili obavezu vrati.”

Naposletku, kada govorimo o odnosu Uputioca i Upućenika razlikujemo dve situacije i to ako je Upućenik dužnik Uputioca i ako nije dužnik Uputioca. U prvom slučaju Upućenik nije dužan prihvatiti uput, čak i ako je dužnik Uputioca, osim ako mu je to obećao, međutim, kada je uput izdat na osnovu Upućenikovog duga Uputiocu, Upućenik ga mora izvršiti do tog iznosa. Ako dođe do izvršenja uputa izdatog na osnovu upućenikovog duga prema uputocu, upućenik će se osloboditi svog duga prema Uputiocu. Zbog sigurnosti u pravnom saobraćaju postoje rokovi u kojima Uputilac može opozvati ovlašćenje koje je uputom dao Upućeniku, a to je dok Upućenik ne prihvati da prihvata uput ili dok ga ne izvrši. Ono što govori o poziciji Uputioca je i to da može opozvati uput i kad je u njemu navedeno da je neopoziv, pa čak kad bi se i tim opozivom vređala njegova obaveza prema Primaocu uputa. Smrt bilo kog od napred navedenih lica nema uticaja na uput, dakle iz člana 1032. Zakona o obligacionim odnosima proizilazi da se asignacija ne gasi smrću ili nastupanjem poslovne nesposobnosti ni jednog od lica koji u njoj učestvuju¹⁵⁾. Ova norma nije imperativnog karaktera, što znači da drugačiji moraju da proizađu iz same izjave o uputu. Kada govorimo o dva posebna uputa i to uputa u obliku hartije na donosioca i uputa u obliku hartije po naredbi važno je istaći sledeće: ako se pismeni uput izda na donosioca, svaki imalac hartije imaće prema Upućeniku položaj Primaoca uputa, dok se odnosi između Uputioca i Primaoca uputa odnose samo na onaj između svakog pojedinog imaoca hartije i lica koje mu je hartiju ustupilo, međutim, kad pismeni uput glasi na

novac, na hartije od vrednosti ili druge zamenljive stvari može biti izdat sa odredbom „po naredbi” ako je Upućenik lice koje se bavi delatnošću, a ono što je potrebno da izvrši ulazi u tu delatnost¹⁶⁾.

Primeri sudske prakse:

- 1) Ako asignat (Upućenik) ne ispuni ili loše ispuni obavezu iz ugovora o asignaciji, assignatar (Primalac uputa) je ovlašćen da zahteva ispunjenje te obaveze od strane assignanta (Uputioca) iz osnovnog pravnog posla.

Iz obrazloženja:

U konkretnom slučaju prvostepeni sud je pravilno primenio odredbu člana 1026. stav 2. Zakona o obligacionim odnosima je poverilac koji je pristao na uput i njegovog dužnika može zahtevati od Uputioca da mu ispuni ono što mu duguje samo ako nije dobio ispunjenje od Upućenika u vreme određeno u uputu. Kako ugovor o asignaciji tuženi-asignat kao upućenik nije prihvatio obavezu da plati račun za Uputioca-asignanta i kamatu tužiocu, koji je Primalac uputa-asignatoru, niti je ugovoru određeno vreme ispunjenja obaveze od strane tuženog kao Upućenika, to je pravilna odluka da nije osnovan zahtev tužioca prema tuženom na ime obračunate kamate.

Ako Upućenik ne ispuni ili loše ispuni obavezu iz asignacije, Primalac uputa je dužan da se za pravilno ispunjenje obaveze osloni na osnovni pravni posao koji postoji između njega i Uputioca. Stoga je neosnovan žalbeni navod tužioca da tuženi kao Upućenik bio u obavezi da izmiri i kamate koje sleduju zbog blagovremenog neispunjenja preuzete obaveze po ugovoru o asignaciji. Tužilac svoj zahtev može svoj zahtev postaviti prema Upućeniku kao svom dužniku iz osnovnog ugovora¹⁷⁾.

(Presuda Višeg privrednog suda u Beogradu, Pž. 308/99 od 6.V 1999)

- 1) Assignacija je jedna vrsta ugovora na teret trećeg i assignatar (Primalac uputa) na osnovu samog uputa ne stiče pravo da zahteva ispunjenje od assignata (Uputioca), nego tek onda kada asignat (Upućenik) prihvati uput i dostavi assignataru izjavu o prihvatanju uputa¹⁸⁾.

Iz obrazloženja:

U predmetu se nalazi ugovor o asignaciji-upućivanju u kome su kao strane ugovornice navedeni tužilac kao Uputilac, tuženi kao Upućenik i dve inostrane firme koja Primaocu uputa. Navedeni ugovor je potpisan i stavljeni su pečati od strane tužioca i tuženog, ali isti nije potpisao Primalac uputa.

U smislu člana 1020. Zakona o obligacionim odnosima uređena je definicija asignacije, koju smo u gornjem delu teksta naveli, te iz toga proizilazi da u asignaciji učestvuju tri li-



ca, dok iz samog člana 1021. Zakona o obligacionim odnosima proizilazi da Primalac uputa stiče pravo da zahteva od Upućenika ispunjenje tek kada mu Upućenik izjavi da prihvata uput. Prema tome, asignacija je jedna vrsta ugovora na teret trećeg i Primalac uputa na osnovu samog uputa ne stiče pravo da zahteva ispunjenje od Uputioca, nego tek kad Uputilac prihvati uput i dostavi Primaocu uputa izjavu o prihvatanju uputa, a koja izjava stvara samostalnu obavezu odvojenu od osnovnog posla Primalac uputa.

U konkretnom slučaju, a kako ugovor o asignaciji nije potpisan od strane Primaoca uputa to znači da dve firme nisu dale saglasnost za prijem isplate, a kako nema dokaza da je Upućenik kao tuženi dostavio izjavu inostranim izjavama da prihvata uput od strane Uputioca i da će isplatu izvršiti trećim licima, odnosno Primaocima uputa. Prema tome, tuženi u toku postupka nije dokazao da su bili ispunjeni svi uslovi o valjanosti ugovora o asignaciji.

(Presuda Višeg privrednog suda u Beogradu, PŽ. Br. 8861/96 od 29.01.1997.god.)

- 1) Upućivanjem jedno lice Uputilac ovlašćuje drugo lice-Upućenika da za njegov račun izvrši nešto trećem licu-Primaocu uputa, a ovog ovlašćuje da izvršenje primi u svoje ime¹⁹⁾.

Iz obrazloženja:

Nesporo je tokom postupka bilo da su parnične stranke zaključile ugovor br. 83/99 od 02.07.1999. godine o izmiranju dospelih obaveza po računima tužioca broj 73178-74036 u iznosu od 734.165,22 dinara. Među strankama je bilo sporno da li je takav ugovor fiktivan i da li proizvodi pravno dejstvo, kao i da li je tuženi ugovor o asignaciji broj 11 od 21.11.1999. godine izmirio obavezu prema tužiocu.

Na napred utvrđeno činjenično stanje pravilno je drugostepeni sud primenio materijalno pravo kada je odbio žalbu tuženog i potvrdio prvostepenu presudu kojom je tuženi obavezan da tužiocu plati iznos od 734.165,22 dinara sa zateznom kamatom i troškovima spora, jer je na osnovu izvedenih dokaza utvrđeno da je tuženi primio robu i da istu nije platio.

Navod tuženog u reviziji da sud nije pravilno cenio ugovor o asignaciji i da je prema Ugovoru broj 11 od 21.11.1999. godine obavezu prema tužiocu trebao da izvrši „Nistal” Čačak, tuženi je isticao i tokom prvostepenog postupka i nižestepeni sudovi su taj navod pravilno ocenili da je bez značaja i bez uticaja za odluku o tužbenom zahtevu. Prema navedenom ugovoru tuženik je Uputilac, „Nistal” Čačak je Upućenik, a tužilac je Primalac uputa. Prema navedenom ugovoru, koji su potpisali i overili sve tri stranke, upućenik je prihvatio da da tužiocu plati 700.000,00 dinara. Prema članu 1026. Zakona o obligacionim odnosima kad je poverilac pristao na uput učinjen od njegovog dužnika u cilju ispunjenja obaveze, ta obaveza ne prestaje ako nije drugiči-

je ugovoreno-ni njegovim pristankom na uput, ni prihvatanjem od strane Upućenika, nego tek ispunjenjem od strane Upućenika. Provedenim dokazima, na osnovu nalaza i mišljenja veštaka utvrđeno je da nema dokaza da je navedeni ugovor i realizovan, te je pravilan zaključak nižestepeni sudova da je tuženik dužnik dužan da izmiri obavezu plaćanja čija visina i nije sporna za robu koju je primio.

(Presuda Vrhovnog suda Srbije, Rev. Br. 399/02 od 30.10.2102.god)

- 1) Poverilac koji je pristao na uput učinjen od strane njegovog dužnika, može zahtevati od Uputioca da mu ispuni ono što mu duguje, samo ako nije dobio ispunjenje od Upućenika u vreme određeno u uputu²⁰⁾.

Iz obrazloženja:

Na osnovu utvrđenog činjeničnog stanja, prvostepeni sud je pravilno primenio odredbu člana 1026. stav 2. Zakona o obligacionim odnosima. Kako ugovorom o asignaciji tuženi kao Upućenik nije prihvatio obavezu da plati za račun Uputioca i kamatu tužiocu kao Primaocu uputa, niti je u ugovoru određeno vreme ispunjenja obaveza od strane tuženog kao upućenika, to je pravilan odluka prvostepenog suda da nije osnovan zahtev tužioca prema tuženom na ime obračunate kamate.

Ako Upućenik ne ispuni ili delimično ispuni obavezu iz ugovora o asignaciji, Primalac uputa je ovlašćen da se za potpuno ispunjenje obaveze osloni na pravni posao koji postoji između njega i Uputioca. Stoga je neosnovan žalbeni navod tužioca da je tuženi- kao upućenik bio u obavezi da izmiri kamate koje sleduju zbog blagovremenog neispunjenja preuzete obaveze po ugovoru o asignaciji. Tužilac svoj zahtev može postaviti prema Uputiocu, odnosno prema svom dužniku iz osnovnog ugovora.

(Presuda Višeg privrednog suda u Beogradu, PŽ. 308/99 od 6.5.1999. god)

Značaj ugovora o asignaciji

Primenom ugovora o asignaciji se najčešće želi izbeći dvostruko plaćanje. Uzmimo na primer kada Uputilac duguje Primaocu uputa 5.000,00 dinara, a Upućenik daje Uputiocu 5.000,00 dinara. U ovom slučaju dolazi do zamene dve isplate samo jednom isplatom²¹⁾. Takođe, asignacija je pogodna za plaćanje bez upotrebe gotovog novca. Zato je u Zakonu o platnom prometu propisano da pravna i fizička lica, koja obavljaju delatnost, mogu međusobne novčane obaveze izmirivati i ugovaranjem promene poverilaca, odnosno dužnika u određenom obligacionom odnosu (asignacija, cesija i dr), prebijanjem (kompenzacijom) i na drugi način, u skladu sa istoimenim zakonom²²⁾. Ako su njihovi računi u trenutku plaćanja blokirani radi izvršenja pri-

nudne naplate, pravna i fizička lica koja obavljaju delatnost ne mogu izmiriti novčane obaveze na način iz stava 1. i 2. ovog člana, osim ako nije drugačije utvrđeno ovim zakonom. Obaveze izmirene na način iz stava 1. i 2. ovog člana, osim ako su izmirne kompenzacijom, evidentiraju se preko računa kod banke najmanje jedanput mesečno, po pravilu, krajem meseca (stav 4. ovog člana). Plaćanje međusobnih obaveza i potraživanja iz stava 1 i stava 2. ovog člana vršiće se kao transakcija plaćanja između učesnika (stav 5. ovog člana). Nadalje, prema odredbama Zakona o poreskom postupku i poreskoj administraciji²³⁾, pravna i fizička lica koja obavljaju delatnost mogu da izmiruju obaveze i ako je njihov račun bio blokiran samo za uplatu zarada i naknada troškova, drugih primanja i novčanih naknada iz socijalnog programa za zaposlene kojima radni odnos prestaje u procesu restrukturiranja preduzeća i pripreme za privatizaciju, stečaj i likvidaciju.

Asignacija se koristi i u bankarskom poslovanju, jer banke, kao što je poznato, daju asignacione kredite²⁴⁾. U tom slučaju banka ima mogućnost da stavi u tečaj kredit dat svom klijentu korišćenjem ustanove asignacije. Umesto korisniku kredita, banka po njegovim nalogima vrši plaćanje trećem licu do iznosa odobrenog kredita (kada vrši isplatu građevinskih situacija overenih od naručioca radova kao korisnika kredita izvođaču radova).²⁵⁾

Kao što iz prethodno navedenog proizilazi, značaj ovog ugovora je veliki kako za pravno regulisanje odnosa među strankama, tako i za olakšavanje pravnog saobraćaja kada je uz pomoć ugovora o asignaciji potrebno izbeći dvostruko plaćanje. Upravo zbog svog praktičnog značaja i teorijske izgrađenosti, ovi ugovori postaju tipični u pravnom životu.

(Vrhovni sud Srbije, Beograd, U. 51117/96)

¹⁾ Oliver Antić, „Priručnik za polaganje pravosudnog ispita“, Beograd, Javno preduzeće Službeni glasnik, 2012, str. 27-28.

²⁾ Oliver Antić, *Ibid.*, str. 27-28.

³⁾ Zakon o obligacionim odnosima, („Službeni list SFRJ“, broj 29/78, 39/85, 45/89 - Odluka USJ i 57/89, „Sl list SRJ“, broj 31/93 i „Sl. list SCG“, broj 1/2003 - Ustavna povelja), br. /11, član 46. stav 2

⁴⁾ Udruženje pravnika Srbije, „Pravni život-časopis za pravnu teoriju i praksu“, Beograd, broj 11, 2003, str. 745-746.

⁵⁾ Prof. Dr Đorđe Nikolić, „Priručnik za polaganje pravosudnog ispita“, „Projuris“, treće ažurirano izdanje, Big štampa, Beograd, 2016, str. 237.

⁶⁾ Zakon o obligacionim odnosima, („Službeni list SFRJ“, broj 29/78, 39/85, 45/89 - Odluka USJ i 57/89, „Sl list SRJ“, broj 31/93 i „Sl. list SCG“, broj 1/2003 - Ustavna povelja), br. /11, član 1020.

⁷⁾ Zakon o obligacionim odnosima, „Službeni list SFRJ“, broj 29/78, 39/85, 45/89-Odluka USJ i 57/89, „Sl list SRJ“, broj 31/93 i „Sl. list SCG“, broj 1/2003-Ustavna povelja“, br. /11, član 26.

⁸⁾ Udruženje pravnika Srbije, „Pravni život-časopis za pravnu teoriju i praksu“, *ibid*, str. 747-748.

⁹⁾ Zakon o obligacionim odnosima, „Službeni list SFRJ“, broj 29/78, 39/85, 45/89 - Odluka USJ i 57/89, „Sl list SRJ“, broj 31/93 i „Sl. list SCG“, broj 1/2003 - Ustavna povelja“, br. /11, član 56.

¹⁰⁾ Udruženje pravnika Srbije, „Pravni život-časopis za pravnu teoriju i praksu“, *ibid*, str. 749.

¹¹⁾ Zakon o obligacionim odnosima, „Službeni list SFRJ“, broj 29/78, 39/85, 45/89-Odluka USJ i 57/89, „Sl list SRJ“, broj 31/93 i „Sl. list SCG“, broj 1/2003 - Ustavna povelja“, br. /11, član 1023.

¹²⁾ Udruženje pravnika Srbije, „Pravni život-časopis za pravnu teoriju i praksu“, *ibid*, str. 749.

¹³⁾ Udruženje pravnika Srbije, „Pravni život-časopis za pravnu teoriju i praksu“, *ibid*, str. 750-752.

¹⁴⁾ Udruženje pravnika Srbije, „Pravni život-časopis za pravnu teoriju i praksu“, *ibid*, str. 751.

¹⁵⁾ Oliver Antić, *Ibid.*, str. 28.

¹⁶⁾ Prof dr Radomir Đurović, „Zakon o obligacionim odnosima sa Konvencijom UN o ugovorima o međunarodnoj prodaji robe, Opštim uzansama za promet robom i dr.“, Četvrto izmenjeno i dopunjeno izdanje, Savremena administracija, Beograd, 2003., str. 291.

¹⁷⁾ Mladen Krvavica, „Obligacioni odnosi kroz sudsku praksu“, IP „Glosarijum“, Beograd, str. 32.

¹⁸⁾ Gordana Stanojčić, „Zakon o obligacionim odnosima sa sudskom praksom i registrom pojmova“, Prvo izdanje, Poslovni biro, Beograd, 2009., str. 717.

¹⁹⁾ Gordana Stanojčić, „Zakon o obligacionim odnosima sa sudskom praksom i registrom pojmova“, Prvo izdanje, Poslovni biro, Beograd, 2009., str. 717.

²⁰⁾ Gordana Stanojčić, *ibid*, str. 719.

²¹⁾ Naučni, stručni i informativni časopis „Izbor sudske prakse“, Glosarijum, Beograd, 2011 str 15.

²²⁾ Zakon o platnom prometu „Sl. list SRJ“ br. 3/2002 i 5/2003 i „Sl. glasnik RS“, br. 43/2004, 62/2006, 111/2009 - dr. zakon, 31/2011 i 139/2014 - dr. Zakon, član 46. stav 2.

²³⁾ Zakon o poreskom postupku i poreskoj administraciji („Sl. glasnik RS“, br. 80/2002, 84/2002 - ispr., 23/2003 - ispr., 70/2003, 55/2004, 61/2005, 85/2005 - dr. zakon, 62/2006 - dr. zakon, 63/2006 - ispr. dr. zakona, 61/2007, 20/2009, 72/2009 - dr. zakon, 53/2010, 101/2011, 2/2012 - ispr., 93/2012, 47/2013, 108/2013, 68/2014, 105/2014, 91/2015 - autentično tumačenje, 112/2015 i 15/2016)

²⁴⁾ Naučni, stručni i informativni časopis, *ibid*. str. 15-16.

²⁵⁾ Udruženje pravnika Srbije, „Pravni život-časopis za pravnu teoriju i praksu“, *ibid*, str. 754.





EUTANAZIJA

*Jasmina Minic,
Savetnik u Apelacionom sudu
u Beogradu*

Bilo da se definiše kao praksa izazivanja nečije smrti na po tu osobu što ugodniji ili bezbolniji način, odnosno da bi joj se prekinuli nepodnošljivi bolovi i patnje¹, bilo kao lako i blago umiranje, gašenje života bez smrtnih bolova, ublažavanje smrti tako što se bolesniku daju narkotička sredstva kako bi lekar ublažio umiranje a ne da bi ga ubrzao², ili na neki drugi način, eutanazija je jedna od najkontroverznijih tema današnjice.

U članku pod naslovom „Eutanazija, stari problemi i novi izazovi“, prof. dr Milan Popović ističe da se ni o jednom etičko-pravnom problemu u medijima poslednjih godina u svetu, ne govori sa toliko strasti kao o eutanaziji³

Sama reč eutanazija potiče od grčke reči euthanasia koja znači „dobra smrt“ (eu-(dobro ili ugodno) + thanatos(smrt))⁴.

Ona svakako nije izum savremene civilizacije koja, svesna moći svog intelekta, teži da pojedincu život učini što dužim i kvalitetnijim, kao i da kraj života, koji zbog mnogobrojnih teških i neizlečivih bolesti može biti surovo bolan i težak, učini dostojnim čoveka.

Iako je nisu nazivali eutanazijom, smrt, koja je preteča onoj kakvu danas pod pojmom eutanazije podrazumevamo, poznavale su najstarije ljudske zajednice koje su, vođene imperativom opstanka, i svesne štete koju zajednici, u tadašnjim uslovima života, može da nanese pojedinac sa fizičkim ili mentalnim manama, ili onaj ko je na samom kraju svog života, nemoćan da zbog starosti ili bolesti isprati korak mladih i zdravih, takve pojedince usmrćivale. Ni starim Grcima nije bilo nepoznato usmrćivanje starih i nemoćnih, kao i dece koja su bila degenerisana, fizički ili mentalno slaba, ili njihova konstitucija nije bila takva da bi se uspešno

snalazili u ratovima⁵, što je bilo posebno izraženo kod Spartanaca. U Starom Rimu je u zakonu 12 tablica, u četvrtoj tablici propisano: „nakazno dete treba odmah ubiti“. Ovakva postupanja bila su podržana od strane vodećih filozofa toga vremena, između ostalih i Platona koji je u svojoj knjizi „O državi“ istakao da „građanin nema pravo na bolest, a ukoliko se razboli treba ga pustiti da umre“. Ovaj stav nije neobičan ako se ima u vidu da je u to vreme jedina snaga na koju se čovek oslanjao, koja ga je štitila, obezbeđivala mu hranu i opstanak bila fizička snaga, a opstanak zajednice preči od svakog pojedinca.

Prve brane ovakvim shvatanjima postavilo je hrišćanstvo koje je svojim prodorom i jednom od svojih glavnih zapo- vesti „ne ubij“, izmenilo svest ljudi u pogledu oduzimanja života drugome, bez obzira na motiv i značaj cilja koji se želi postići, ali nije uspelo da iskoreni ideju o opravdanosti oduzimanja života drugom čoveku sa pozivanjem na razloge koji to opravdavaju, jer se njeni zagovornici, ni u najteže vreme za slobodu govora i mišljenja, kakav je bio srednji vek, nisu libili da istaknu svoju privrženost toj ideji. Među zagovornicima eutanazije bili su i istaknuti mislioci Fransis Bejkon, koji se u svom radu „novum orbanuscieniarum“ založio za ostvarenje mirne i blage smrti, Tomas Mor koji je govorio o beskorisnosti života koji je postao teret sebi i drugima⁶, a kasnije i Fridrih Niče. Na krilima ideja poznatih filozofa i mislilaca, eutanazija je prvi put legalizovana u nacističkoj Nemačkoj 1939. godine, Zakonom o eutanaziji, pod čijim velom je oduzet život velikom broju ljudi a ideja eutanazije zloupotrebljena do mere čija neprihvatljivost je i danas, u mnogim zemljama, velika brana njenom legalizovanju. Prema rečima akademika prof. dr Vladete Jerotića

„čvrsta vera hrišćana u toku dve hiljade godina trajanja hrišćanstva, i to vera da je Bog čoveku „na početku udahnuo život“, te je tako od Božijeg čoveka postao „duša živa“, i vera da je Bog onaj koji odlučuje o kraju čovekovog života, duboko je uzdrmana u duši savremenog čoveka, otud (mada ne samo iz razloga gubitka unutrašnje vere), sve su žešći zahtevi da čovek treba, ako hoće, slobodno da odlučuje o kraju svog života, pre svega kraju u nekoj teškoj bolesti”.⁷

Uprkos mnogobrojnim protivnicima legalizacije eutanazije koji, pored pozivanja na Hipokratovu zakletvu („Nikome neću, čak i ako me zamoli, prepisati smrtonosni otrov niti ću mu dati savet koji može prouzrokovati njegovu smrt”), odnosno modifikovanu zakletvu usvojenu u Ženevi 1946. godine („Apsolutno ću poštovati ljudski život od samog početka”),⁸ ukazuju na moguće zloupotrebe i greške, kao i na mogućnost da se, imajući u vidu napredak medicine, pronađe lek za najteže bolesti koji bi u potpunosti promenio položaj i budućnost ljudi koji trenutno veruju da za njihovo stanje nema leka, lišenje života iz milosrđa i pomoć pri samoubistvu legalizovale su Holandija, Belgija, Luksemburg i Australija, dok su Švajcarska i američke države Oregon, Montana i Vašington legalizovale pomoć pri samoubistvu.⁹

Za ove države značajno je razlikovati aktivnu i pasivnu eutanaziju koje se razlikuju s obzirom na metod. Aktivna eutanazija podrazumeva da lekar, na zahtev pacijenta, direktno ili indirektno prouzrokuje njegovu smrt kako bi mu okončao patnju, dok pasivna eutanazija znači odustajanje od lečenja pacijenta koji je na samrti ili prestanak sa medicinskim merama kojima se produžava pacijentovo umiranje, pacijentu se „dopušta” da umre od bolesti od koje je oboleo.¹⁰

Holandija je legalizovala aktivnu eutanaziju Zakonom o okončanju života koji ne sadrži reč „eutanazija” već isključivo koristi izraz „okončanje života na zahtev”, i kojim su propisani uslovi za dozvoljenost eutanazije i to da zahtev potiče od pacijenta i da je dat slobodno i dobrovoljno, da pacijent trpi nepodnošljive bolove koji se ne mogu olakšati, da je pacijent upoznat sa svojim zdravstvenim stanjem i perspektivom, da je eutanazija poslednji izlaz za pacijenta, jer ne postoje nikakve druge alternative, da je lekar koji treba da izvrši eutanaziju konsultovao kolegu koji ima iskustva na ovom polju, a koji je pregledao pacijenta i složio se da su ispunjeni svi uslovi kako bi eutanazija ili pomoć pri samoubistvu bili izvršeni, kao i da je lišenje života iz milosrđa ili pomoć pri samoubistvu izvršeno sa neophodnom pažnjom. Lekar koji izvrši eutanaziju biće zaštićen od krivičnog gonjenja samo u slučaju da budu zadovoljene sve materijalne i proceduralne norme, zbog čega svaka eutanazija podleže kontroli, a lekare deli vremenski period i do osam meseci kako bi dobili podatak da li su izvršili krivično delo.¹¹

Za razliku od Holandije, Belgija je 2002. godine donela Zakon o eutanaziji koji koristi termin „eutanazija” i definiše

ga kao umišljajno oduzimanje života drugom licu, a na njegov zahtev. Uslovi koji su propisani za dozvoljenost eutanazije su da je pacijent upoznat sa svojim zdravstvenim stanjem, da je pacijent svesno podneo zahtev, da pacijent trpi konstantan i nepodnošljiv fizički ili psihički bol koji se ne može olakšati, da je konsultovan drugi lekar, lekarsko osoblje i druga lica koja pacijent traži i da je pacijent punoletan ili emancipovano lice.¹²

Zakon o eutanaziji u Luksemburgu sličan je zakonima Holandije i Belgije, a ono što ga razlikuje je obaveza lekara da za izvršenje eutanazije traži dozvolu Nacionalnog saveta.¹³

Krivični zakonik Švajcarske zabranjuje lišenje života iz samilosti za koje propisuje novčanu kaznu ili kaznu zatvora do najviše tri godine. Takođe, za pomaganje u samoubistvu zaprećena je kazna zatvora do pet godina ili novčana kazna, ali ako je pomoć pri samoubistvu pružena iz nesebičnih razloga, i uz ispunjenje propisanih uslova, neće se smatrati krivičnim delom.¹⁴

Američke države Oregon, Montana i Vašington legalizovale su pomaganje u samoubistvu ali ne i eutanaziju, dok je u Australiji legalizovano vršenje eutanazije pod strogo propisanim uslovima.¹⁵

Prednactrom Građanskog zakonika Republike Srbije (u nastavku Prednactr), povodom kojeg je u toku serija javnih rasprava sa ciljem da se dođe do konačnog teksta predloga zakona koji će biti upućen u proceduru za usvajanje zakona, predviđena su za pojedine članove alternativna rešenja čime je pružena mogućnost da, kroz konstruktivnu javnu raspravu koja se odvija među odgovarajućim stručnim i naučnim autoritetima, dobiju najbolju i najprihvatljiviju formulaciju, a imajući u vidu da se odnose na osetljiva pitanja u pogledu kojih ne postoji konsenzus u javnosti.

Jedno od takvih pitanja je i pitanje eutanazije čije zakonsko regulisanje je zakonopisac ponudio kao mogućnost u članu 92. Prednactra, u okviru korpusa prava ličnosti, ostavljajući mogućnost da se, kao alternativa ponuđenom rešenju, izabere brisanje člana, odnosno da se ne prihvati institut eutanazije u srpskom pravu.¹⁶

Prednactr u članu 92. pod nazivom „Pravo na dostojanstvenu smrt (eutanaziju)”, propisuje da se pravo na eutanaziju kao pravo fizičkog lica na saglasni, dobrovoljni i dostojanstveni prekid života može izuzetno ostvariti, ako se ispune propisani humani, psiho-socijalni i medicinski uslovi. Uslovi i postupak za ostvarivanje prava na eutanaziju propisuje se posebnim zakonom. Zloupotreba prava na eutanaziju, radi pribavljanja neosnovane materijalne ili druge koristi, predstavlja osnov za krivičnu odgovornost.

U napomeni u okviru istog člana navedeno je da će Komisija, zbog kompleksnosti ostvarivanja prava na eutanaziju, koje ima, pored pravnih i medicinske, psihološke i socijalne aspekte, tek posle održane javne rasprave izjasniti o alternativnom predlogu na osnovu argumenata stručnjaka



iz različitih oblasti profesionalnih delatnosti. Eventualnim usvajanjem osnovnog predloga, izvršila bi se odgovarajuća promena u Krivičnom zakoniku.¹⁷

Ideja eutanazije za kakvu se danas zalaže jedan deo svet-ske i naše stručne javnosti počiva na humanosti, odnosno potrebi da se čoveku, onda kada je kraj njegovog života sasvim izvestan i blizu, omogući da svoj život završi lako, brzo i bez nepotrebnog mučenja koje se ne može izbeći ukoliko se čeka da se život ugasi prirodnim putem, a sve zbog težine i toka najtežih bolesti protiv kojih još uvek nema leka. „Prošla su vremena kada su medicinska profesija i krivično zakonodavstvo u ime nekih sasvim apstraktnih etičkih i filozofskih premisa suvereno zabranjivali lično disponiranje sopstvenim životom kada je ovaj izgubio svaki realni smisao i postao neizdrživ teret i umirujućem i njegovoj porodici. Država koja od ovakvog života ima samo štetu, morala bi konačno priznati da za očuvanjem takvog života ne postoji nikakav interes”.¹⁸ Nisu retki ni argumenti koji, pored humanosti koja jedina opravdava razmišljanje o tome da se eutanazija legalizuje, naglašavaju i ekonomski momenat koji je bitan za porodicu i okruženje čoveka koji u teškim mukama čeka sasvim izvestan trenutak svoje smrti. „Ekonomski razlozi eutanazije apsolutno nalažu njenu primenu. Dugo lečenje neizlečivih bolesnika može za posledicu predstavljati pravu ekonomsku katastrofu. Sistemi socijalnog osiguranja za ove svrhe angažuju ogromna sredstva koja bi se racionalnije, ekonomičnije i humanije mogla upotrebiti na one kojima bi ona pomogla da ozdrave.”¹⁹ Pored ekonomskih i razloga humanosti, u prilog eutanaziji ističe se i shvatanje da, kao što čoveku pripada pravo na život kao jedno od osnovnih i neotuđivih prava koje je proklamovano Univerzalnom deklaracijom o pravima čoveka prema kojoj „svako ima pravo na život, slobodu i bezbednost ličnosti”, tako mu pripada pravo da svojim životom raspolaže na način koji nije u suprotnosti sa zakonom i kojim se ne zadire u prava drugih ljudi. Prof.dr Jovan Babić smatra da je „pravo na dostojnu smrt u meri u kojoj je to moguće, deo prava na život.”²⁰

Nasuprot izloženim argumentima u korist eutanazije, postoji i mnogo protivnika njene legalizacije čiji su osnovni argumenti, već pomenuta Hipokratova zakletva, mogućnost zloupotrebe i greške kao i mogućnost da se za najteže bolesti pronađe lek.

Lekarska komora Srbije i Srpsko lekarsko društvo su zajedničkim saopštenjem od 24.05.2016.godine predložili brisanje odredbe iz čl. 92 Prednacrta, sa podnaslovom „Pravo na eutanaziju” obrazlažući svoj predlog Hipokratovom zakletvom, Kodeksom profesionalne etike Lekarske komore, uz naglašavanje značaja prava na život kao jednog od osnovnih prava. U okviru saopštenja izražena je podrška načelima koja su sadržana u Međunarodnom kodeksu etike i Deklaraciji o pravima pacijenata na negu na kraju života Svetske Medicinske asocijacije (WMA) u kojoj stoji: „Eutanazija tj. čin namernog okončanja života pacijenta, čak i na lični zahtev pacijenta ili na zahtev bliskih srodnika, je neetično. Ono ne sprečava lekara da poštuje želju pacijenta da dozvoli prirodnom procesu smrti da prati svoj tok u terminalnoj fazi bolesti”, kao i u Deklaraciji Saveta Evrope iz 2012.godine u kojoj stoji: „Eutanazija mora uvek biti zabranjena”. Takođe, podržani su stavovi izneti u Vodiču za donošenje odluka u ovakvim situacijama („end of life situation”) koji je usvojio Savet Evrope 2014.godine.²¹ Dr V. Dragoslav Ercegovic, podseća da je na 39. skupštini Svetske medicinske asocijacije (Madrid, 1987) usvojena Deklaracija o eutanaziji po kojoj je ona svrstana u neetički čin, ne samo sa medicinskog stanovišta, i nezavisno od toga da li namerno okončanje života zahteva sam pacijent ili njemu bliske osobe.²²

U ovom trenutku se rezultati javne rasprave u kojoj se na konstruktivan način sučeljavaju pomenuti i drugi argumenti najeminentnijih poznavalaca prava i pitanja koja Građanski zakonik treba da reguliše, ne mogu definisati, zbog činjenice da rasprava nije završena, a imajući u vidu intrigriranost javnosti pojedinim pitanjima koja ne jenjava, a u koja nesumnjivo spada i eutanazija, rasprava će i u narednom periodu biti nastavljena.

Po rečima profesora dr. Slobodana Perovića „rasprava o predloženim rešenjima Prednacrta Građanskog zakonika Republike Srbije treba da odgovori o vrednostima njegovih opredeljenja u kontekstu njegove opšte ocene, a takvu ocenu može dati jedino vreme koje je pred njim kao i argumentovane potrebe našeg ukupnog socijabiliteta, vreme u kome će ovaj Zakonik biti pod stalnom lupom života. Da li će rešenja predložena ovim prednacrtom biti pravi odazvanci prakse ili će vremenom i oni postati sivi-odlučice drvo života”.²³

LITERATURA I INTERNET IZVORI

1. Wikipedia, slobodna enciklopedija
2. Vujaklija. M., Leksikon stranih reči i izraza, Prosveta, Beograd, 1986.
3. Prof. dr Milan Popović, Zdravstvena zaštita 2002.godine, članak „Eutanazija, stari problemi i novi izazovi”
4. Vujaklija. M., Leksikon stranih reči i izraza, Prosveta, Beograd, 1986.
5. Milenković. M., Eutanazija ili ubijanje iz milosrđa, Slavija, Skoplje, 1940
6. T., Utopija, Kultura, Beograd, 1962, str. 133)
7. V. Jerotić, Zdravstvena zaštita, broj 1., januar 2003. godine

8. Wikipedia, slobodna enciklopedija
9. Turanjanin. V., Lišenje života iz milosrđa i pomaganje u samoubistvu-pogled na zakonodavna rešenja država koje su ih dekriminalizovale, Glasnik prava, Pravni fakultet u Kragujevcu, 2/2012
10. Klajn-Tatić. V., Lekareva pomoć neizlečivo bolesnom pacijentu-etički i pravni problem, Institut društvenih nauka, Beograd
11. Turanjanin. V., Lišenje života iz milosrđa i pomaganje u samoubistvu-pogled na zakonodavna rešenja država koje su ih dekriminalizovale, Glasnik prava, Pravni fakultet u Kragujevcu, 2/2012.
12. Ibid.
13. Ibid.
14. Ibid.
15. Ibid.
16. <http://ipf.rs/eutanazija-u-prednacrtu-gradjanskog-zakona-republike-srbije/>
17. http://www.propisi.com/assets/files/gradjanski_-zakonik_-RS- prednacrt.pdf lekarskog društva u vezi eutanazije
18. http://www.sirius.rs/clanci/dragan_ilic/eutanazija.html.
19. Ibid.
20. <http://nin.co.rs/Pravo na dostojanstvenu smrt, Beograd br.3034, 23.04.2009./>
21. <http://www.lks.org.rs/Zajedničko saopštenje Lekarske komore Srbije i Srpskog>
22. <http://www.blic.rs/vesti/tema- dana/milosrđe-ili-zločin/09.10.2003>.
23. S. Perović, Građanski zakonik Republike Srbije, radni tekst pripremljen za javnu raspravu sa alternativnim rešenjima, Vlada Republike Srbije, Beograd, 2015., strana 710.



AUTORSKI UGOVOR



*Gordana Jovanović,
-Zamenik javnog tužioca u Višem
javnom tužilaštvu u Beogradu
-student poslediplomskih studija na
Pravnom fakultetu u Beogradu, smer
Pravo intelektualne svojine*

Razvoj autorskog prava, kao jedne od grana prava intelektualne svojine, išao je uzlaznom putanjom, prešavši put od privilegije dobijene od strane vladara u doba feudalizma do, međunarodnim i nacionalnim zakonima, priznatog **posebnog oblika svojine**.¹⁾ Taj razvoj je, između ostalog, bio praćen stalnim povećanjem broja ovlašćenja priznatim autorima i proširivanjem obima tih ovlašćenja. U savremenom autorskom pravu sva ovlašćenja koja su priznata autorima dele se na isključiva i neisključiva, pri čemu ta prava mogu biti ličnopravna (moralna) i imovinsko-pravna. Tako, važeći Zakon o autorskim i srodnim pravima Republike Srbije²⁾ propisuje da autor ima sledeća **isključiva moralna ovlašćenja**: pravo paterniteta (pravo priznanja autorstva), pravo na naznačenje imena, pravo objavljivanja, pravo na zaštitu integriteta dela i pravo na suprotstavljanje nedostojnom iskorišćavanju dela, i **isključiva imovinska ovlašćenja**: pravo na umnožavanje, pravo stavljanja primeraka dela u promet, pravo davanja primeraka dela u zakup, pravo izvođenja, pravo predstavljanja, pravo prenošenja izvođenja ili predstavljanja, pravo emitovanja, pravo reemitovanja, pravo na javno saopštavanje, uključujući interaktivno činj enje dela dostupnim javnosti (tzv. internet odredba), pravo na prilagođavanje, aranžiranje i drugu izmenu dela, pravo javnog saopštavanja dela koje se emituje i pravo javnog saopštavanja dela sa nosača zvuka ili slike. Ova prava se smatraju isključivim, zato što je jedino autor taj koji ova ovlašćenja može vršiti i ima pravo da svakom drugom zabrani vršenje navedenih ovlašćenja.

Međutim, ono što je specifično za autorsko pravo i to za njegovu imovinsko-pravnu komponentu jeste činjenica da u najvećem broju slučajeva autor nema finansijskih, teh-

ničkih, organizacionih i drugih mogućnosti da ova ovlašćenja vrši sam. *Tako, retki su slučajevi da autori muzičkih dela sami emituju svoja dela na radio ili tv stanicama, da književnici sami umnožavaju primerke svojih dela i stavljaju ih u promet i tako dalje.* Zbog toga je uobičajeno da autori putem ugovora ustupaju svoja imovinskopravna ovlašćenja drugim licima, koja postaju derivativni nosioci ovih ovlašćenja.

Ono što naročito treba istaći kada je u pitanju promet imovinsko-pravnih ovlašćenja autora (u oblasti prava intelektualne svojine to je specifično samo za autore i interpreatore, a ne i za ostale titulare prava intelektualne svojine) je okolnost da se na ovaj način može vršiti samo tzv. **konstitutivni promet ovlašćenja**. To znači da imovinskopravna ovlašćenja ostaju kod izvornog nosioca, ali se iz njih izvodi jedno ili više užih ovlašćenja koji obrazuju novo subjektivno pravo korišćenja predmeta zaštite na ime drugog lica-sticaoca³⁾. Zaključivanjem autorskog ugovora, lice koje je od autora dobilo pravo na korišćenje dela, postaje nosilac autorskog prava na delu koje je predmet korišćenja, na teritoriji i za vreme za koje je ugovor zaključen. Autor zadržava sva lična prava i ona imovinska prava koja nije ustupio ugovorom, a posle proteka vremena, autoru se „vraćaju” imovinska prava u punom obimu i on je potpuno slobodan u pogledu daljeg korišćenja i raspolaganja delom.⁴⁾

Odredbe Zakona o autorskim i srodnim pravima kojima je regulisan autorski ugovor su uglavnom dopunsko-dispozitivnog karaktera, što znači da se primenjuju tek ako ugovora, odnosno odgovarajuće ugovorne odredbe nema, dok je prioritarno načelo autonomije volje stranaka, kao jedno



od osnovnih načela obligacionog prava. Osim toga, samim Zakonom o autorskim i srodnim pravima je propisano da se na autorski ugovor primenjuje odredbe zakona kojim se uređuju obligacioni odnosi, ako odredbama zakona nije drukčije određeno.⁵⁾

Kao ugovorne strane u autorskom ugovoru se najčešće javljaju autor, koji može biti samo fizičko lice i sticalac ili korisnik ustupljenih ovlašćenja koji može biti fizičko ili pravno lice. U praksi, najčešće se u svojstvu sticalaca javljaju pravna lica-izdavačka preduzeća, producentske kuće, radio i televizijske stanice itd. Osim autora, kao ugovorna strana se može pojaviti autorov naslednik ili drugo lice koje je nosilac derivativnog prava korišćenja autorskog dela.

Imajući u vidu da je u odnosima između ugovornih strana kod autorskog ugovora autor, po pravilu, taj čija je pregovaračka i ugovaračka pozicija slabija od druge ugovorne strane, to je zakonom propisan niz instituta specifičnih upravo za autorski ugovor, a čiji je zajednički cilj da, koliko je to moguće, ojačaju položaj autora, zaštite i preduprede eventualnu povredu njegovih prava.

Pre svega, zakonom je u određenim slučajevima propisana obaveza sticaoca prava da **mora da koristi delo** na način koji je ugovoren. Ta obaveza je izričito propisana u slučaju izdavačkog ugovora, ugovora o predstavljanju, ugovora o izvođenju i ugovora o filmskom delu, dok je kod ostalih autorskih ugovora obaveza korišćenja dela prepuštena voljama ugovornih strana. Ukoliko je takva obaveza propisana, u slučaju njenog nepoštovanja, autor ili njegov naslednik mogu raskinuti ugovor. Uz to je potrebno da se na taj način ugrožavaju interesi autora, odnosno naslednika i da sam autor, odnosno naslednik nije odgovoran zbog neostvarivanja ili nedovoljnog ostvarivanja prava. Ovog prava se autor, odnosno naslednik ne mogu unapred odreći.⁶⁾

Zatim, zakonom je propisano da se autorski ugovor isključivo zaključuje u **pismenoj formi**. Izuzetak se odnosi na članke i druge autorske priloge u novinama i periodičnoj štampi. Propisivanjem pismene forme se očigledno želeo zaštititi položaj autora, budući da se, u slučaju eventualnog budućeg spora, sporne činjenice mogu dokazivati zaključnim ugovorom, pri čemu treba istaći da se u konkretnom slučaju radi o formi *ad probationem*.⁷⁾

Dalje, kada je u pitanju tumačenje spornih odredbi ugovora, propisana je primena pravila **in dubio pro auctore** (u sumnji, u korist autora). Ovde treba napomenuti da je primena navedenog pravila ograničena na tumačenje onih odredbi ugovora kojima se vrši raspolaganje imovinskopравnim ovlašćenjima, dok se ne odnosi na tumačenje eventualnih drugih odredbi, ukoliko ih ugovor sadrži. Konkretna primena ovog pravila znači da, u slučaju nejasnoće u pogledu sadržine i obima ovlašćenja koje se ustupa ugovorom, smatra se da je ustupljeno manje ovlašćenja. *Na primer, ugovorom o ustupanju prava na korišćenje muzike komponovane za određeni film, filmski producent pribavlja od autora samo*

*pravo na korišćenje muzike zajedno sa filmom, a ne i pravo na proizvodnju i stavljanje u promet fonograma satom muzikom.*⁸⁾ Osim toga, dozvola za objavljivanje dela, za beleženje dela na nosač zvuka ili slike i dozvola za emitovanje dela moraju biti izričito ugovorene, ako odredbama zakona nije drukčije određeno, s tim što ustupanje određenog prava na iskorišćavanje dela podrazumeva i davanje dozvole za one izmene na delu koje su tehnički neminovne ili uobičajene za taj način iskorišćavanja dela.

*Na primer, tehnički neminovnim bi se smatralo reprodukcije likovnog dela u dnevnim novinama, gde mora doći do skraćivanja formata, reprodukcija u crno-beloj tehnici i drugih izmena samog dela koje su neophodne za takav način iskorišćavanja.*⁹⁾

Sledeća specifičnost autorskih ugovora predstavlja zapravo odstupanje od pravila obligacionog prava da se institut prekomernog oštećenja ne može primenjivati kod aleatornih ugovora.¹⁰⁾ Naime, iako autorski ugovor po svojoj prirodi spada u aleatorne ugovore, budući da se u trenutku njegovog zaključenja ne zna tačna vrednost predmeta ugovora, koju vrednost će odrediti tržište prilikom budućeg iskorišćavanja dela, zakonom je propisano pravo autora i naslednika autora da može tražiti izmenu ugovornih odredbi koji se odnose na autorsku naknadu, ako je sticalac ugovorenim korišćenjem dela ostvario dobit koja je u znatnoj nesrazmeri sa ugovorenom autorskom naknadom. *Na primer, neafirmisani autor komponuje pesmu koja postane svetski hit i muzičkom producentu donese ogroman prihod, pri čemu su producent i autor dogovorili paušalnu autorsku naknadu u iznosu od nekoliko stotina evra.* U ovom hipotetičkom slučaju, prema slovu zakona, autor bi imao pravo da zahteva **reviziju ugovornih odredbi u pogledu autorske naknade**. Međutim, treba istaći da ovo pravo postoji samo ako je u konkretnom slučaju došlo do znatne nesrazmere između prihoda sticaoca i naknade autora, pri čemu je nesrazmera posledica neočekivanog toka događaja. U suprotnom, tj. ako se radi o očekivanom toku događaja, većinsko je mišljenje da ne bi bilo mesta primeni ovog instituta.¹¹⁾ U vezi sa primenom ovog instituta, najčešće će sticalac isticati kako je nesrazmeran prihod ostvaren isključivo njegovim zalaganjem i trudom, što se svakako mora ceniti, ali se po pravilu radi o obostranom doprinosu i autora i sticaoca, u kom slučaju autor svakako ima pravo na reviziju ugovora. Takođe, kao sporno se može postaviti pitanje da li autor ima pravo na reviziju, ukoliko autorska naknada uopšte nije ugovorena. Preovladava mišljenje da u slučaju kada je neugovaranje naknade izraz *animus donandi* autora, on ne bi imao pravo na reviziju ugovora, za razliku od slučaja kada naknada nije ugovorena zbog uverenja autora da korišćenje njegovog dela neće doneti prihod, kada postoji pravo na reviziju ugovora.¹²⁾ Ovog prava se autor, odnosno naslednik ne mogu unapred odreći, ali pravo na reviziju ugovora zastareva u subjektivnom roku od dve, odnosno objektivnom roku od šest godina.¹³⁾



Sledeća specifičnost autorskog ugovora propisana takođe u cilju zaštite autora jeste tzv. **pravo pokajanja**. Naime, može se dogoditi da nakon zaključenja ugovora autor oceni da bi izvršenje ugovora moglo da nanese štetu njegovom ličnom ili stvaralačkom ugledu, zbog čega bi za autora nastala moralna šteta ili bi moglo doći do nastanka štete. Ono što je bitno za ovaj institut jeste da autor smatra da bi izvršenjem ugovora njemu bila naneta moralna šteta zbog okolnosti koje nije uzrokovao sticalac dela. Zapravo se radi o prome-njenim shvatanjima autora, njegovim naučnim, političkim, verskim i drugim uverenjima. *Na primer, autor koji je profesor fizike izloži u svom autorskom delu neku naučnu teoriju, a u međuvremenu svetski fizičari dođu do saznanja koje osnovano takvu teoriju pobijaju u potpunosti. Ukoliko bi se primerci njegovog dela u kome je ta teorija izložena stavili u promet, to bi sigurno negativno uticalo na njegov ugled u naučnim krugovima.* Pri tom, treba napomenuti da je raskid moguć samo iz navedenih, zakonom propisanih, razloga i da nije dozvoljena zloupotreba ovog prava od strane autora. *Exempli causa, autor neće imati pravo da raskine ugovor pozivajući se na pravo pokajanja, jer je promenio mišljenje o sticaocu dela i želi da zaključi novi ugovor sa drugim sticaocem.*¹⁴⁾ Kako bi se druga ugovorna strana zaštitila u slučaju da autor želi da se koristi pravom pokajanja, propisana je obaveza autora da sticaocu nadoknadi stvarnu štetu koju on zbog raskida ugovora trpi. Zapravo se radi o šteti u visini iznosa troškova koje je sticalac imao da bi delo pripremio za korišćenje, odnosno da bi ga koristio do dana prijema izjave o raskidu ugovora. Pravo na raskid ugovora ima samo autor (ne i naslednik ili derivativni sticalac autorskog prava), što je potpuno u redu ako se ima u vidu da se radi o ovlašćenju koja se potpuno odnosi na ličnost autora i da se njime štite autorovi moralni interesi.

Takođe, treba navesti da je zakonom propisana ništavost onih odredbi ugovora kojima se vrši ustupanje imovinsko-pravnih ovlašćenja za sva buduća dela jednog autora, kao i za buduće, još nepoznate oblike korišćenja određenog dela. Nesporno je da je smisao ovih odredbi upravo zaštita autora od jedne vrste odnosa zavisnosti koja bi postojala između njega i sticaoca, ukoliko bi postojala mogućnost ugovaranja ovakvih odredbi.¹⁵⁾

Zakon o autorskim i srodnim pravima ne propisuje izričito nijednu obavezu koju na osnovu autorskog ugovora preuzima autor, što znači da se u tom pogledu primenjuju odredbe obligacionog prava. U tom smislu, najvažnija je obaveza autora da se uzdržava od postupaka koji bi sticaoca ometali u vršenju ovlašćenja koja su mu ustupljena, kao i da ga zaštiti od prava i pretenzija trećih lica, sa svim posledicama koje ZOO propisuje u vezi sa **zaštitom od evikcije**.¹⁶⁾

Analizom zakonskih odredbi nesporno se nameće zaključak da se zakonodavac u velikoj meri potrudio da autorima obezbedi relativno pouzdanu zaštitu njihovih ličnih i imovinskih ovlašćenja. Međutim, svedoci smo da se u praksi broj povreda iz oblasti autorskog prava povećava, što je sigurno posledica činjenice da veliki broj sticalaca nije upoznat sa svojim i sa obavezama i pravima autora, a da, sa druge strane, ni kod samih autora nije razvijena svest o tome koja im prava pripadaju i na koji način ih mogu zaštititi. U tom smislu je neophodna odgovarajuća edukacija kako sticalaca, tako i nosilaca autorskog prava, kako bi se ostvario osnovni cilj autorskog prava, a to je obezbeđenje ekonomske egzistencije autora, što autore motiviše da više i raznovrsnije stvaraju, a čime se u krajnjoj liniji doprinosi ukupnom kulturnom razvitku celog društva. •

¹⁾ Povelja o osnovnim pravima Evropske unije, 2007/C 308/01, čl.17, st. 2;

²⁾ Zakon o autorskom i srodnim pravima ("Sl. glasnik RS", br. 104/2009, 99/2011, 119/2012 i 29/2016 - odluka US);

³⁾ S. Marković, D. Popović, *Pravo intelektualne svojine*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu Dosije Studio, Beograd 2014, str. 212;

⁴⁾ V. Besarević, *Intelektualna svojina*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2011, str. 331;

⁵⁾ Zakon o autorskom i srodnim pravima-ZASP, "Sl. glasnik RS", br. 104/2009, 99/2011, 119/2012 i 29/2016 - odluka US, čl. 67, st. 2;

⁶⁾ ZASP, "Sl. glasnik RS", br. 104/2009, 99/2011, 119/2012 i 29/2016 - odluka US, čl. 71;

⁷⁾ "Kad je između tužioca kao autora knjige i predstavnika tuženog kao izdavača vođen pregovor o mogućnosti objavljivanja knjige, pa kasnije knjiga ne bude objavljena, onda tuženi kao izdavač nije u obavezi prema tužiocu da mu naknadi štetu zbog troškova koje je ovaj imao zbog neobjavljivanja knjige, jer između stranaka nije zaključen pismeni ugovor u smislu čl.57 Zakona o autorskom pravu, što znači da ovakav usmeni dogovor ne proizvodi pravno dejstvo" (Presuda Opštinskog suda u Kragujevcu P. 3568/75 od 28.04.1976, Bilten Sudske prakse Vrhovnog suda Srbije, br. 5/1977, str. 17);

⁸⁾ S. Marković, D. Popović, str. 218;

⁹⁾ S. Marković, D. Popović, str. 5;

¹⁰⁾ Zakon o obligacionim odnosima-ZOO, "Sl. list SFRJ", br. 29/78, 39/85, 45/89 - odluka USJ i 57/89, "Sl. list SRJ", br. 31/93 i "Sl. list SCG", br. 1/2003 - Ustavna povelja, čl. 139;

¹¹⁾ S. Marković, D. Popović, str. 220;

¹²⁾ 11 *Ibid*;

¹³⁾ "Menjaju se odredbe autorskog ugovora koji se odnosi na visinu autorskog honorara i obavezuje tužena izdavačka organizacija da tužiocima, autorima, za redigovanje i dopunu teksta knjige Vase Pelagića koja je doživela više izdanja umesto ugovorenog autorskog honorara po jednom autorskom tabaku od 500 din. Isplati po jednom aut. tabaku po 8.000 din. Za izdanje iz 1980. i za naredna izdanja", (Okružni sud u Beogradu, P.br.904/82-84);

¹⁴⁾ S. Marković, D. Popović, str. 222;

¹⁵⁾ ZASP, "Sl. glasnik RS", br. 104/2009, 99/2011, 119/2012 i 29/2016 - odluka US, čl. 66. st. 2;

¹⁶⁾ ZOO, "Sl. list SFRJ", br. 29/78, 39/85, 45/89 - odluka USJ i 57/89, "Sl. list SRJ", br. 31/93 i "Sl. list SCG", br. 1/2003 - Ustavna povelja, čl. 508-515;

PONUDA I PRIHVAT PONUDE ZA ZAKLJUČENJE UGOVORA PUTEM INTERNETA



*Vanja Čulibrk,
Polaznik obuke pravosudne
akademije*

Ponuda i prihvata ponude kao institut obligacionog prava u teoriji i praksi nesumnjivo predstavljaju krunu jednog pravnog posla, jer ako ponuda jednog lica-ugovorne strane sadrži sve bitne elemente ugovora, a druga ugovorna strana prihvati takvu ponudu, znači da je došlo do saglasnosti dveju volja, odnosno zaključenja ugovora. Način izražavanja, priroda i dejstvo ponude i prihvata ponude do skora je vršen uobičajenim putem, ali sa razvojem tehnologije, ugovorne strane se sve više opredeljuju za zaključenje ugovora elektronskim putem, odnosno putem interneta. Komunikacija i poslovanje putem interneta je najrasprostranjeniji vid interakcije, te je ubrzani razvoj elektronskog poslovanja logičan sled okolnosti. Koliko je elektronska kupovina napredovala govori i podatak da je danas gotovo nezamislivo da se kupovina robe i usluga obavlja samo u „oflajn“ okolini. Od kupovine odeće, avionskih karata, rezervacije hotela i ostalih usluga, sve je mnogo lakše obaviti „iz fotelje“, a sve što je za to neophodno jeste internet konekcija. Međutim, pravo i zakoni nisu u stanju da prate ovaj ubrzani razvoj interneta, pa dolazi do raznih oblika zloupotreba na mreži, pogotovo po korisnike i njihovu privatnost. Takođe, krivična dela koja se vrše korišćenjem savremenih tehnologija sve su rasprostranjenija i neophodno ih je pravno regulisati, kako bi potrošači bili zaštićeni i kako bi mogli bezbedno da sklapaju ugovore na internetu.

Kako bi se i ovaj vid pravnog prometa nesmetano odvijao neophodno je uočiti specifičnosti ponude i prihvata

ponude prilikom zaključivanja ugovora putem interneta, odnosno pisanjem na ovu temu bavila sam se proučavanjem specifičnih okolnosti koje prate nastanak, dejstvo i posledice ovakvih ugovora i okruženja u kojem su nastali, te i domaće legislative, instituta ponude i prihvata ponude, kao i specifičnosti ovih instituta u elektronskom okruženju, takođe kao i bitan element ovih ugovora vremenom zaključnja ugovora na internetu, kao i elektronskim načinom plaćanja.

Poređenje ponude i prihvata ponude učinjenih uobičajenim putem sa ponudom i prihvatom ponude zaključene elektronskim putem

Za razliku od uobičajenih ugovora, ugovori sklopljeni putem interneta imaju specifično okruženje u kome se zaključuju i oblik u kom nastaju, s obzirom na to da "bar jedna izjava volje koja vodi do zaključenja ugovora mora biti emitovana preko interneta." *Zakon o elektronskoj trgovini*, u članu 9, stav 2, propisuje da se ponuda i prihvata ponude mogu dati elektronskim putem, odnosno u elektronskom obliku. Kako ovaj Zakon ne uređuje detaljno institute ponude i njenog prihvata, za njih važe pravila koja propisuje *Zakon o obligacionim odnosima* koja su predložena u prethodnom poglavlju. Za ugovore zaključene putem interneta, najvažnije su odredbe koje uređuju opštu ponudu, odnosno ponudu neodređenom broju lica, zatim



ponudu odsutnom licu, opoziv ponude i prihvata ponude, kao i pravila o zaključenju ugovora korišćenjem tzv. Opštih uslova poslovanja, odnosno pravila o formularnim ugovorima. Takođe treba naglasiti da ni UNCITRAL Model zakon o elektronskoj trgovini, ni Konvencija UN, niti Direktiva EU o elektronskoj trgovini ne uređuju način na koji se trgovačke informacije koje su istaknute na internetu tretiraju (da li kao ponuda ili kao poziv na ponudu), već to pitanje ostavljaju državama potpisnicama da same urede u svom zakonodavstvu.

Dakle, pošto skoro ni jedan dokument ne uređuje izričito ponudu i prihvata ponude kod internet ugovora, najkritičnije pitanje kod e-poslovanja jeste da li je ugovor zaključen ili ne. Ovu dilemu najbolje odslikava jedan engleski slučaj, koji je jedan od najvažnijih precedenata u ovoj oblasti, naime slučaj *Entores v. Miles Far East Corp.* U ovom slučaju Lord Denning (*Denning*) je pošao od jednostavne forme komunikacije na daljinu, odnosno od dva čoveka koji ugovor sklapaju dovikivajući se preko reke. U ovakvoj situaciji, prema Denningu, ugovor ne bi mogao da nastane sve dok ponuđač ne bi čuo da ponuđeni ponudu prihvata. Ako bi, na primer, u trenutku kada ponuđeni dovikuje da prihvata ponudu preko tog mesta preletao avion tako da ponuđač ne može da čuje ponuđenog, ugovor ne bi bio zaključen. Ponuđeni bi morao da ponovi svoj prihvata nakon što se buka stiša. Na osnovu ove polazne tačke, primenom analogije, ovo pravilo bi bilo primenjivo na sve vidove sklapanja ugovora korišćenjem sredstava komunikacije koje su trenutne ili virtuelno trenutne. Jednostavnije rečeno, kod ugovora koji se sklapaju elektronskim putem preovlađuje teorija prihvata ponude. Proces pregovaranja i sklapanja ugovora preko interneta isti je kao i u *offline* svetu: može postojati poziv da se ponuda učini, sama ponuda, odbijanje ponude i nova ponuda, i na kraju prihvata ponude i sklapanje ugovora. Razlika između poziva na ponudu i same ponude jeste taj da ponuda, koju prati prihvata, dovodi do sklapanja ugovora. Ova razlika ne daje ovlašćenje internet stranici, odnosno njenom administratoru, da dovođenjem u zabludu korisnika putem netačnih informacija navodi korisnika da ugovor zaključi. Ukoliko se ustanovi da je ugovor zaključen na osnovu netačnih informacija, korisnik koji je doveden u zabludu će imati pravo da ugovor poništi, ili traži nadoknadu štete ili čak oba istovremeno. Stoga je veoma važno da obe ugovorne strane znaju šta se smatra ponudom i njenim prihvatom, i tu se pravi distinkcija između *e-mail* i *web* ugovora.

RAZLIKE U ZAKLJUČIVANJU *e-mail* i *web* ugovora.

Dok se *e-mail* ugovori zaključuju jednostavnom razmenom elektronskih poruka između ugovornih strana, i najčešće se zaključuju između lica koja su u stalnom poslovnom odnosu, na drugoj strani *web* ugovori se zaključuju preko internet stranica, putem opštih uslova poslovanja, i predstavljaju ugovore po pristupu. Kod *e-mail* ugovora se sla-

nje elektronske poruke smatra ponudom, i kod njih postoji problem opoziva ponude, odnosno prihvata ponude, pošto ne postoji vremenska razlika između slanja i prijema poruke, a kao jedino rešenje javlja se mogućnost opoziva telefonom, pre nego što ponudilac ili ponuđeni pročitaju elektronsku poruku. Kod ovih ugovora se saglasnost, odnosno prihvata ponude upućuje slanjem odgovora na *e-mail* poruku, dok se kod *web* ugovora ponuda prihvata ispoljava klikom miša.

Zaključivanje elektronskih ugovora putem opštih uslova poslovanja

Kod *web* ugovora se takođe javlja problem razlikovanja ponude i poziva da se ponuda učini s obzirom da ugovori najčešće zaključuju putem opštih uslova poslovanja, koje ponudilac objavljuje na svojoj internet stranici. Ovde se u stvari postavlja pitanje kada su se strane saglasile o zaključenju ugovora na internetu. Kanadski zakon, na primer predviđa da se ugovor može zaključiti konkludentnim radnjama, što bi primenjeno na elektronske ugovore značilo da se jednostavnim klikom na polje "slažem se" ili "prihajem" ("I Agree") zapravo sklapa ugovor. Direktiva EU o elektronskoj trgovini u članu 10. predviđa koje sve podatke ponuđač mora potrošaču učiniti dostupnim prilikom zaključenja ugovora. Kad su u pitanju opšti uslovi poslovanja, koji najčešće nisu direktno inkorporirani u sam ugovor, već im korisnik može pristupiti na posebnom delu internet stranice potrošača, UNCITRAL Model zakon o elektronskoj trgovini predviđa da su ovi opšti uslovi poslovanja sastavni deo ugovora, ukoliko se sam ugovor na njih poziva i ukoliko im potrošač može pristupiti. Direktiva EU ide korak dalje i propisuje da će ovi opšti uslovi imati obavezujuću snagu, ukoliko su korisniku dostupni na način koji omogućava njihovo pohranjivanje i reprodukciju, odnosno ukoliko se mogu odštampati ili sačuvati na hard disku računara ili na nekom od prenosivih medijuma (USB, CD, DVD).

Vreme zaključenja ugovora putem interneta

Kod ponude i njenog prihvata treba praviti razliku između ponude učinjene prisutnom i ponude učinjene odsutnom licu. Član 40. ZOO propisuje da se ponuda učinjena prisutnom licu "smatra odbijenom ako nije prihvaćena bez odlaganja, izuzev ako iz okolnosti proizlazi da ponuđenom pripada izvestan rok za razmišljanje", dok se "ponuda učinjena telefonom, teleprinterom ili neposrednom radio-vezom smatra se kao ponuda prisutnom licu". S obzirom na to da se ovim taksativnim nabrojanjem upućivanja ponude za zaključenje ugovora odsutnom licu ne navodi *e-mail* ili internet stranica, Zakon o elektronskoj trgovini je otklonio sumnju u pogledu vremena zaključenja ugovora putem interneta, predviđajući da se ugovor u elektronskom

obliku smatra se zaključenim "onog časa kada ponuđač primi elektronsku poruku koja sadrži izjavu ponuđenog da prihvata ponudu", a da se ponuda i prihvata ponude smatraju primljenim "kada im lice kome su upućene može pristupiti."

I kod određivanja vremena zaključenja ugovora mora se napraviti razlika između *e-mail* i *web* ugovora, s obzirom na različite načine njihovog sklapanja. Kod *e-mail* ugovora, postoje različita shvatanja o tome kada se ovi ugovori smatraju zaključenim. Prvenstveno zato što se ne može uvek tačno utvrditi da li se za računarom ponuđenog u trenutku primanja poruke neko stvarno nalazio ili ne. Dakle, iako *e-mail* poruka jednako brzo stiže do ponuđenog kao na primer faks, ona ipak može ostati nepročitana jedan duži vremenski period. Baš zbog ove dileme oko toga da li se ovi ugovori smatraju ugovorima između prisutnih ili između odsutnih lica, pravna teorija nema jasan stav tome. Jedan deo akademije smatra da se na ove ugovore primenjuju pravila o zaključenju ugovora između prisutnih lica, s obzirom na to da je elektronska pošta jednako brza kao telefaks ili telefon. Stoga se prema ovom shvatanju može napraviti paralela sa SMS porukama, pošto i kod ovih poruka primalac ne mora uvek da bude u blizini telefona (npr. noću, nakon radnog vremena, dok je na putu itd.), te ove poruke, baš kao i *e-mail* mogu ostati nepročitane jedno vreme. Drugo shvatanje, koje je prihvaćeno u Nemačkoj, a koje je, razmatrajući sve okolnosti slučaja, preciznije, smatra da se na *e-mail* ugovore primenjuju pravila o zaključivanju ugovora između odsutnih lica. Ovde se polazi od tumačenja već navedenog člana 40. stav 2. ZOO, koje taksativno nabroja šta se sve smatra kao ponuda učinjena prisutnom licu, a koje ne obuhvata elektronsku poštu. Takođe, s obzirom na to da je teško utvrditi vreme kada je primalac elektronske poruke ovu poruku zaista pročitao, logičnija je pretpostavka da se radi o ponudi odsutnom licu. Ovo shvatanje takođe izjednačava elektronsko poštansko sanduče sa normalnim poštanskim sandučetom i polazi od pretpostavke da se pošta čita najčešće jednom dnevno, za vreme radnog vremena, te da će, kad su u pitanju pravna lica, adresat najverovatnije poruku pročitati istog dana kada je ona i poslata. Međutim, ova pretpostavka ne važi za fizička lica, već se smatra da su se oni upoznali sa porukom onda kada bi to, po uobičajenim okolnostima, mogli učiniti (proveravajući svoje poštansko sanduče).

Web ugovori, sa druge strane, tretiraju se kao ugovori zaključeni između odsutnih lica, u skladu sa članom 39. stav 1. ZOO, odnosno smatra se zaključenim kada ponudilac primi izjavu ponuđenog da prihvata ponudu za zaključenje ugovora. Iako teorija prijema izgleda veoma jednostavno, pravna regulativa nam nije na izričit način dala odgovor na pitanje koji je trenutak prijema izjave o prihvatanju ponude, kada se radi o zaključivanju ugovora između odsutnih lica.

Naš *Zakon o elektronskoj trgovini* predviđa da je pružalac usluga dužan da "bez odlaganja, elektronskim putem, posebnom elektronskom porukom, potvrdi prijem elektronske poruke koja sadrži ponudu ili prihvata ponude za zaključenje ugovora", ali i da se od ovog pravila može odstupiti, ukoliko su ugovorne strane, koje nisu potrošači, u međusobnim ugovornim odnosima to izričito ugovorile.¹⁾

Pregledom svega navedenog dolazi se do zaključka da se elektronski ugovor smatra zaključenim onda kada ponuđač primi poruku u kojoj je sadržana izjava volje ponuđenog da ponudu prihvata, a ponuda i prihvata ponude smatraju se primljenim onda kada im lice kojem su upućene može pristupiti.

Načini plaćanja na internetu

Elektronski novac je sredstvo putem kojeg se vrši plaćanje na internetu. On se takođe naziva digitalni novac ili sajber novac. On u suštini predstavlja elektronski, bezgotovinski način plaćanja, odnosno prenosa novca sa jednog računa na drugi, virtuelnim putem, korišćenjem takozvanog virtuelnog novčanika kupca sa kojeg se sredstva prenose prodavcu. Jedan deo akademije pravi podelu samih internet ugovora prema tome koji način plaćanja je ugovoren. Ovde se pravi razlika između ugovora u kojima su ugovorne strane dogovorile korišćenje elektronskog načina plaćanja od onih gde je ugovoren klasični metod. Kod prvih se koristi elektronski novac- kreditne kartice, bankovni prenosi, *PayPal*. *PayPal* predstavlja internet platformu za elektronsko plaćanje, kod koje korisnik može sam da izabere način kojim želi da plati određenu robu ili uslugu, ali da pritom oda veoma mali broj ličnih podataka ili podataka o kreditnoj kartici. Ovde takođe treba napomenuti da se od skoro na tržištu pojavio i takozvani "privatni novac" (*private money*), koji ubuhvata Linden dolare (Linden Dollars (L\$))²⁾, tokene (*tokens*) i Bitkoine (Bitcoin), koji predstavljaju najnoviji način plaćanja, u vidu digitalnog novca, a koji se plaća od korisnika do korisnika (*peer-to-peer payment*) bez posredstva neke finansijske institucije, odnosno banke. Drugi tip ugovora, onaj kod kojeg je ugovoren tradicionalni način plaćanja, plaćanje se vrši pomoću keša ili čekova, a koji mogu biti poslani poštom ili plaćeni po preuzimanju, odnosno pouzećem.

Elektronski potpis i elektronski dokument

Dva nezaobilazna aspekta elektronske trgovine su elektronski potpis i elektronski dokument. Oba ova pojma uređena su posebnim zakonima usvojenim 2004, odnosno 2009. godine. Prvi zakon u Srbiji koji se bavio oblašću elektronskog poslovanja, odnosno jednim njegovim tehničkim aspektom, jeste *Zakon o elektronskom potpisu*



koji je usvojen 2004. godine. Ovaj zakon uređuje upotrebu elektronskog potpisa (eng. *electronic signature*) u pravnim poslovima i drugim pravnim radnjama, poslovanju, kao i prava, obaveze i odgovornosti u vezi sa elektronskim sertifikatima. Elektronski potpis definisan je ovim zakonom kao "skup podataka u elektronskom obliku koji su pridruženi ili su logički povezani sa elektronskim dokumentom i koji služe za identifikaciju potpisnika". Ovaj "običan" elektronski potpis razlikuje se od kvalifikovanog elektronskog potpisa, s obzirom na to da je kvalifikovani elektronski potpis (eng. *advanced electronic signature*, a koji se još naziva i digitalni potpis, eng. *digital signature*) onaj potpis kojim se "pouzdanost garantuje identitet potpisnika, integritet elektronskih dokumenata, i onemogućava naknadno poricanje odgovornosti za njihov sadržaj, i koji ispunjava uslove utvrđene ovim zakonom", a koji se izjednačava u pravnoj snazi sa svojeručnim potpisom. Elektronski potpis se, jednostavnije rečeno, zasniva na kriptografiji, koja potvrđuje istinitost, odnosno autentičnost elektronskih informacija, i na taj način utvrđuje njen izvor i integritet. Usvajanjem ovih odredbi rešen je jedan od vodećih problema elektronskog poslovanja, odnosno nesigurnost *online* transakcija. Ovaj potpis se može koristiti u pravnom prometu i služiti kao dokazno sredstvo, osim u situacijama kada je zakonom propisano da jedino svojeručni potpis može imati dokaznu snagu. S obzirom na to da služi za identifikaciju učesnika elektronskog poslovanja, odnosno potpisnika određenog elektronskog dokumenta, elektronski potpis mora pokazati da je osoba koja je u dokumentu navedena kao potpisnik zaista taj potpis i stavila, kao i to da sadržina elektronskog dokumenta odgovara sadržini koja je postojala u trenutku potpisivanja. Veza između potpisnika i potpisa vrši se pomoću "elektronskog sertifikata", koji predstavlja jednu vrstu "alata za dešifrovanje" elektronskog potpisa, a koji se takođe, s obzirom na to koji potpis "dešifruje", deli na običan i kvalifikovani elektronski sertifikat. Elektronski sertifikati izdaju se od strane sertifikacionog tela, koje je zakon odredio da mogu da obavljaju delatnost izdavanja ovih sertifikata, a o kojima nadležno ministarstvo vodi jedinstveni registar.

Ovaj Zakon je od višestrukog značaja za obavljanje delatnosti na internetu, s obzirom na to da omogućava da se elektronskom dokumentu ne može osporiti punovažnost ili dokazna snaga samo zato što se nalazi u elektronskom formatu. U smislu Zakona o elektronskom potpisu, elektronski dokument definisan je kao "dokument u elektronskom obliku koji se koristi u pravnim poslovima i drugim pravnim radnjama, kao i u upravnom, sudskom i drugom postupku pred državnim organom". Iako je definisan prvi put u ovom zakonu, elektronski dokument je detaljnije uređen *Zakonom o elektronskom dokumentu*, koji je usvojen 2009. godine. Ovaj Zakon uređuje uslove i način postupanja sa elektronskim dokumentom, zatim prava, obaveze i odgovornosti učesnika pravnog poretka (fizička i pravna

lica, državni organi i lokalna samouprava) u vezi sa ovim dokumentom, njegov prijem, izdavanje, način čuvanja duplikata itd.

Zakon o elektronskoj trgovini Republike Srbije

Zakon o elektronskoj trgovini Republike Srbije definiše elektronsku trgovinu kao "vid daljinske trgovine u smislu zakona kojim se uređuje trgovina". Ovaj zakon takođe uređuje, između ostalog, uslove i način pružanja usluga informacionog društva, obaveze informisanja korisnika usluga, kao i pravila u vezi sa zaključenjem ugovora u elektronskom obliku. Uslugu informacionog društva definisana je kao usluga "koja se pruža na daljinu, po pravilu uz naknadu putem elektronske opreme za obradu i skladištenje podataka, na lični zahtev korisnika usluga, a posebno trgovina putem Interneta," a uključuje nuđenje podataka i reklamiranje putem Interneta, elektronske pretraživače, kao i omogućavanje traženja podataka i usluga koje se prenose elektronskom mrežom, i ostale usluge.³⁾ Pružanje usluga informacionog društva je slobodno i ne podleže nikakvim dodatnim uslovima u vidu dozvola i odobrenja, dok je elektronski ugovor definisan kao "ugovor u elektronskom obliku je ugovor koji pravna i fizička lica zaključuju, šalju, primaju, raskidaju, otkazuju, kome pristupaju i koji prikazuju elektronskim putem uz korišćenje elektronskih sredstava."

ZAKLJUČAK

Napred navedeno jeste samo mali deo "problematike" zaključenja ugovora putem interneta, jer razvoj informacionih tehnologija i interneta uveo je revoluciju u poslovanju i ugovornim odnosima. Do sada trgovina koja se zasnivala na papirnim dokumentima, preselila se u virtuelni svet u kome je omogućeno da se trguje sa osobama iz celog sveta, 24 časa dnevno, 7 dana u nedelji, iz udobnosti sopstvenog doma. Pored nepreglednih pogodnosti, elektronska trgovina stvorila je i pravne praznine, s obzirom da zakonodavci nisu bili u stanju da prate ubrzan razvoj tehnologija. Stoga su se pojavili razni oblici malverzacija, prevara i krivičnih dela, koja se do tada nisu mogla ni zamisliti.

Najveće pitanje sa kojim su se zakonodavci susreli bilo je kako da regulišu prelaz tradicionalnog ugovornog prava u *online* svet. Sve do danas, veliki broj problema sa kojima se susreću potrošači prilikom sklapanja ugovora na internetu nisu definisani i uređeni zakonima. Iako je međunarodna zajednica učinila veliki pomak usvajanjem velikog broja međunarodnih i regionalnih dokumenata, pravne praznine i dalje postoje. Ono što ostaje kao cilj u budućnosti jeste omogućavanje veće pravne sigurnosti prilikom zaključivanja ugovora na internetu, ali i koncentrisanje na povećanje poverenja potrošača u ovaj vid trgovine.

Da bi se ovo postiglo, države treba da svoje zakone prilagode novonastaloj situaciji i usvoje pravila koja bi bila prilagodljiva daljem razvoju informacionih tehnologija i interneta, s obzirom da je taj razvoj neminovan. Svedoci smo ogromnog pomaka koji je internet napravio u polju

elektronske trgovine za samo 20 godina, i stoga i države i potrošači moraju biti spremni da prihvate inovacije. •

LITERATURA

1. Antić, O, *Obligaciono pravo*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, sedmo izdanje, 2012.
2. Blagojević, M. M., Kovačević, M. S., "Elektronski način plaćanja-EFT", *PRAVO-Teorija i praksa*, Broj 9-10, 2009.
3. Vilus, J., *Elektronsko trgovačko pravo*, Evropski centar za mir i razvoj(ECPD) Univerziteta za mir UN, Beograd, 2000.
4. Gómez Valenzuela, E., "International Electronic Contracting: Offer and Acceptance", *European Scientific Journal* vol. 8, No. 28, 2012.
5. Davidson, A., *The Law of Electronic Commerce*, Cambridge University Press, Melbourne, Australia, 2009.
6. Dimitrijević, P., "Vreme da se sudovi suoče sa elektronskom trgovinom", *Pristup pravosuđu - instrumenti za implementaciju evropskih standarda u pravni sistem Republike Srbije* (N. Petrušić ur.), *Pravni fakultet u Nišu- Centar za publikacije*, Niš, 2009.
7. Živković, V., "Ponuda, prihvatanje ponude i vreme zaključenja kod internet ugovora", *Pravo i privreda* 7-9/2013.
8. Zimmermann, R., *The Law of Obligations: Roman Foundations of the Civilian Tradition*, Oxford Scholarship Online, 2012.
9. Kambovski, I., "Nova koncepcija usluga-elektronska trgovina vis-à-vis tradicionalne trgovine", *Zbornik radova Uslužno pravo*, Kragujevac, 2013.
10. M., *Rimsko pravo*, Nomos, Beograd, 2005, str. 313; R. Zimmermann, *The Law of Obligations: Roman Foundations of the Civilian Tradition*, Oxford Scholarship Online, 2012.
11. Mitrović, D., Kumpan, A., *Osnovi međunarodnog privatnog prava*, Pravni fakultet Univerziteta Union, JP Službeni glasnik, Beograd, 2010
12. Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD), "Online Identity Theft", *OECD*, 2009.
13. Pearce G., Platten, N., "Promoting the Information Society: The EU Directive on Electronic Commerce", *European Law Journal*, Vol. 6, No. 4, December 2000.
14. Prlja, D., Reljanović, M., *Pravna informatika*, Pravni fakultet Univerziteta Union, JP Službeni glasnik, Beograd, drugo izdanje, 2011.
15. Prlja, D., Reljanović, M., Ivanović, Z., *Internet pravo*, Institut za uporedno pravo Beograd, Beograd, 2012.
16. Radišić, J., *Obligaciono pravo, opšti deo*, Nomos, Beograd, osmo izdanje, 2008, str. 27.
17. Reding, V., Speech: The EU Data protection reform: helping businesses thrive in the digital economy European Commission - SPEECH/14/37, 19.01.2014, dostupno na: http://europa.eu/rapid/press-release_SPEECH-14-37_en.htm.
18. Ruso, Ž. Ž., *Društveni ugovor*, citiran u O. Antić, *Obligaciono pravo*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, sedmo izdanje, 2012.
19. Savin, A., *EU Internet Law*, Edward Elgar Publishing Ltd, 2013.
20. Smith, A. K., "They are watching you", *Kiplinger's Personal Finance* 5/2014, Vol. 68, Issue 5.
21. Stanivuković, M., "Zaključivanje ugovora o međunarodnoj prodaji putem elektronskih sredstava komunikacije: Neki pravni problemi", *Pravni život*, 11/2004.
22. Farah, Y., "Electronic Contracts and Information Society Services under the E-Commerce Directive", *Journal of Internet Law*, 2009.
23. Horwitz, M. J., "The Historical Foundations of Modern Contract Law", *Harvard Law Review*, Vol. 87:917, 1974.
24. Šarkić N., et. al., *Pravo informacionih tehnologija*, Pravni fakultet Univerziteta Union, Javno preduzeće Službeni glasnik, Beograd, 2009.
25. Wang, F. F., "E-confidence: Offer and acceptance in online contracting", *International Review of Law Computers & Technology*, Vol. 22, No. 3, November 2008.



POLOŽAJ I ULOGA POVERENIKA ZA INFORMACIJE OD JAVNOG ZNAČAJA I ZAŠTITU PODATAKA O LIČNOSTI U SRBIJI



Rodoljub Šabić,
*Poverenik za informacije od
javnog značaja i zaštitu podataka o ličnosti u Srbiji*

Položaj i uloga

Poverenik za informacije od javnog značaja je ustanovljen zakonom¹⁾, u novembru 2004.godine, radi zaštite prava javnosti da zna. Od 2009. godine postao je zaštitnik i ljudskog prava na zaštitu podataka o ličnosti, sa ovlašćenjem za nadzor u oblasti zaštite podataka o ličnosti²⁾, kada je preimenovan u sadašnji naziv.

Statusno, Poverenik je samostalni inokosni državni organ, koga bira Narodna skupština kojoj i odgovara za svoj rad, nezavisan je u vršenju nadležnosti, sa imunitetom za mišljenje izneto u vršenju svoje nadležnosti. Faktički, samostalnost i nezavisnost Poverenika ne postoje u pogledu obezbeđenja uslova tj. sredstava za rad, a ograničeni su i administrativnim procedurama izvršne i zakonodavne vlasti u vezi sa brojem zaposlenih i njihovim prijemom. Status samostalnosti i nezavisnosti Poverenika je ograničen i obimom nadležnosti, tj. činjenicom da su mehanizmi za obezbeđenje izvršenja odluka Poverenika i za pokretanje postupka odgovornosti za povredu prava na pristup informacijama, u nadležnosti izvršne vlasti. Uloga Poverenika u formiranju odnosa države prema kontrolnim nezavisnim organima je posebno značajna zbog činjenice da je jedan od najstarijih organa iz te kategorije i za svoj rad i postignute rezultate dobijao je dobre ocene i brojna priznanja stručne i šire javnosti. Nadležnosti Poverenika se odnose na sve organe javne vlasti³⁾, na svim nivoima izvršne i sudske vlasti, osim šest državnih organa⁴⁾ čije odluke podležu

direktno sudskoj kontroli i ne mogu se osporavati žalbom Povereniku. Pravo na zaštitu podataka Poverenik obezbeđuje i u odnosu na sve druge subjekte koji se bave obradom podataka. Odluke Poverenika podležu sudskoj kontroli u upravnom sporu.

Aktivnosti i izazovi

Uz ulogu zaštitnika prava, podjednako je važna uloga Poverenika u afirmisanju prava, edukaciji i davanju mišljenja u postupku donošenja propisa, a naročito uloga nadzornog organa za primenu zakona koji uređuje zaštitu podataka. Nakon dugog perioda kulture zatvorenosti rada organa vlasti u Srbiji i nebrige o zaštiti podataka o ličnosti, posao Poverenika na afirmaciji prava nije bio nimalo lak. Uz veliku podršku civilnog društva, organizovane su brojne tribine, konferencije i sl. posvećene promociji prava, u čemu je i uloga medija bila veoma značajna. Brojne obuke, publikacije, redovne konsultacije i sl., pomoć su organima vlasti u sprovođenju zakona. Radi popravljavanja pravnog ambijenta za ostvarivanje prava koja štiti, Poverenik je koristio i ustavno ovlašćenje za pokretanje postupka za ocenu ustavnosti i zakonitosti određenih propisa. Glavni zadatak Poverenika je sama zaštita prava u pojedinačnim slučajevima i te aktivnosti, mereno brojem predmeta, su od početka rada mnogostruko uvećane⁵⁾. U oblasti pristupa informacijama, u kojoj je do sada rešeno oko 33500 predmeta, delovanje Poverenika dovelo je do toga da se pravo na slobodan pri-

stup informacijama u posedu organa vlasti u Srbiji koristi sve više i da organima vlasti postaju jasniji zahtevi javnosti za otvoreniji rad i veću pristupačnost građanima. Ishod postupaka nakon intervencije Poverenika, u preko 96% osnovanih žalbi, je u korist tražilaca informacija. Visok je i procenat izvršenja rešenja Poverenika da se informacije učine dostupnim javnosti i kreće se oko 84%. Ipak, građani ne dolaze uvek lako do informacija bez intervencije Poverenika jer se preko 87% rešenih žalbi izjavi zbog ignorisanja zahteva ili neargumentovanog odgovora, a više od 85% od preko 22500 rešenih žalbi je osnovano⁶⁾.

I pored višegodišnjeg kontinuiranog napretka u ostvarivanju prava javnosti da zna, Poverenik je zabrinut činjenicom da se u poslednje vreme ovo pravo dovodi u pitanje u vezi sa nekim krupnim, ekonomskim potezima države, odnosno organa vlasti, informacijama o raspolaganju velikim finansijskim ili materijalnim resursima. Neželjene posledice takvih pojava se odražavaju i na antikorupcijski kontekst i poziciju države na Globalnom indeksu percepcije korupcije. Zabrinjavaju i pokušaji snižavanja propisanog i dostignutog nivoa prava, kroz izmene pojedinih propisa⁷⁾.

Najslabiji mehanizmi u ostvarivanju prava na pristup informacijama su oni koji su u nadležnosti izvršne vlasti i to nadzor i obezbeđenje prinudnog izvršenja rešenja Poverenika. Nadzor je zakonom poveren ministarstvu nadležnom za državnu upravu, odnosno upravnoj inspekciji (pre toga, do pred kraj 2009, ministarstvu nadležnom za informisanje). Sa aspekta odgovornosti za kršenje prava, efekti nadzora za deset godina primene Zakona su gotovo simbolični što potvrđuju podaci o broju pokrenutih prekršajnih postupaka i donetih presuda, u odnosu na broj osnovanih žalbi i naloga Poverenika. Prekršajni postupci su okončavani izricanjem minimalnih kazni, opomena ili je postupak obustavljen zbog zastarelosti. Uz to, postoji i neujednačena praksa prekršajnih sudova po pitanju legitimiteta zahteva za pokretanje prekršajnih postupaka koje podnose oštećeni tražioci informacija u odsustvu adekvatnog nadzora od strane nadležnog organa, zbog čega je Poverenik nedavno zatražio stav Vrhovnog kasacionog suda po tom pitanju.

Zakon propisuje da je u slučaju neizvršenja rešenja Poverenika koja su inače po zakonu obavezujuća i konačna, Vlada koja, na zahtev Poverenika, obezbeđuje izvršenje neposrednom prinudom. Ovaj mehanizam od 2010. godine, od kada je uveden, nije dao efekte ni u jednom od nekoliko desetina slučajeva u kojima je Poverenik od Vlade zatražio obezbeđenje izvršenja. Neujednačena sudska praksa postoji i povodom prinudnog izvršenja zaključaka Poverenika kojima se izriču novčane kazne organima vlasti kao penali radi prinude da postupe po rešenju. Od kada Poverenik ima nadležnost da sprovodi prinudno izvršenje svojih rešenja, u budžet je od izrečenih kazni uplaćeno preko 13 000 000 dinara, ali je gotovo isto toliko ostalo nenaplaćeno zbog odbijanja nadležnosti za izvršenje od strane sudova u Beogradu, za razliku od drugih sudova u Srbiji koji sprovo-

de izvršenje zaključaka Poverenika. Interesantno je da je praksa sudova ostala neujednačena i nakon što je Vrhovni kasacioni sud, na inicijativu Poverenika, 2012. godine usvojio pravno shvatanje da sud nije nadležan za izvršenje zaključaka Poverenika.⁸⁾

U sudskoj kontroli zakonitosti odluka Poverenika (preko 700 tužbi od čega oko 80% rešeno), gotovo sva rešenja su potvrđena. Poništene odluke (2,8%) su najvećim delom iz procesnih razloga iz perioda pre izmena zakona iz 2009. godine, kada su učinjene jasnijim određene procesne odredbe. Istovremeno je protiv šest organa koji su izuzeti od zaštite prava putem žalbe Povereniku, podneto ukupno 136 tužbi od čega je rešeno oko 30%.

U oblasti zaštite podataka o ličnosti, situacija je alarmantna, pre svega zato što je ova oblast već godinama pravno neadekvatno uređena. Naime, *Zakon o zaštiti podataka o ličnosti* iz 2008. godine⁹⁾ (u daljem tekstu: ZZPL), iako je usvojen godinama nakon dva najvažnija evropska opšta dokumenata u ovoj oblasti¹⁰⁾, u značajnoj meri nije usaglašen sa standardima sadržanim u ovim dokumentima. Ovako loše stanje u predmetnoj oblasti u Srbiji je u međuvremenu postalo još gore, jer je komunitarno pravo, posebno u poslednjih godinu dana, doživelo tektonske promene i odgovarajuće, veoma značajne normativne promene. Naime, došlo je do usvajanja novih dokumenata¹¹⁾, pre svega Uredbe 2016/679 koja je zamenila Direktivu 95/46 i koja će se primenjivati od 25. maja 2018. godine. Dalje, velike promene je unelo i nekoliko sudskih presuda¹²⁾. Dakle, sada pred Srbijom stoji veoma zahtevna obaveza da svoje nacionalno zakonodavstvo urgentno usaglasi ne samo sa predmetnom uredbom, nego i generalno sa pravom Evropske unije, jer je to međunarodnopravna obaveza koju je Republika Srbija preuzela potpisivanjem Sporazuma o stabilizaciji i pridruživanju, a svojstvo kandidata za članstvo u Evropskoj uniji samo dodatno na to obavezuje.

Pored neusaglašenosti pravnog okvira u oblasti zaštite podataka o ličnosti u Srbiji sa aspekta komunitarnog prava, ovaj pravni okvir ni sa stanovišta unutrašnjeg prava ne omogućava građanima puno ostvarivanje Ustavom zajemčenog prava na zaštitu podataka o ličnosti¹³⁾. Razlog tome je što su brojne odredbe ZZPL neodgovarajuće, odnosno nepotpune, a još gore je što pojedina pitanja uopšte nisu uređena ZZPL (npr. video-nadzor, obrada biometrijskih podataka, kao i brojna pitanja koja se odnose na bezbednost podataka, postupak iznošenja podataka iz Srbije i dr).

Osim toga što pojedina pitanja uopšte nisu uređena ZZPL, ista nisu na sistemski način uređena ili su nedovoljno uređena posebnim, sektorskim zakonima. Naime, veći broj sektorskih zakona, naročito onih koji su doneti pre donošenja ZZPL, ne sadrže odredbe kojima se primereno uređuje materija prikupljanja, držanja, obrade i korišćenja podataka o ličnosti, a što je ustavna obaveza. U određenom, nemalom broju slučajeva, predmetna materija se, suprotno Ustavu Srbije, uređuje podzakonskim aktima.



Najzad, neophodno je ukazati da Vlada RS, konkretno Ministarstvo pravde, već godinama ne preduzima potrebne mere u cilju prevazilaženja ovakvog stanja. S obzirom da je na neodgovarajući pravni okvir, a posebno ZZPL, Poverenik bezbroj puta ukazivao nadležnim organima, ali i javnosti, a Ministarstvo pravde nije pripremio odgovarajući tekst novog ZZPL, to je ovo učinio Poverenik, iako kao nezavisan državni organ nema pravo zakonodavne inicijative. Poverenik je svoj Model ZZPL¹⁴⁾ još oktobra 2014. godine stavio na raspolaganje Ministarstvu pravde, a Vlada RS je u Akcionom planu za Poglavlje 23¹⁵⁾ utvrdila da će novi ZZPL biti pripremljen u skladu sa Modelom koji je sačinio Poverenik. Međutim, Radna verzija nacrtu ZZPL koju je nakon toga sačinilo Ministarstvo pravde i objavilo na svojoj internet stranici tokom oktobra 2015. godine, gde se i danas nalazi¹⁶⁾, skoro da nema dodirnih tačaka sa Modelom Poverenika. Rok za usvajanje novog ZZPL, predviđen različitim verzijama Akcionog plana za Poglavlje 23, već je više puta prolongiran, a u usvojenom Akcionom planu predviđeno je da će ZZPL biti usvojen u četvrtom kvartalu 2016. godine. Preostaje nam da sačekamo i vidimo da li će se to ovog puta zaista i dogoditi.

Neodgovarajućem pravnom okviru Vlada RS je doprinela i time što nije donela određena podzakonska akta, iako su rokovi za takvo postupanja davno istekli. Tako, akt o načinu arhiviranja i merama zaštite naročito osetljivih podataka, koji je Vlada RS, na osnovu člana 16. stav 5. ZZPL, trebalo da donese u roku od šest meseci od dana stupanja na snagu ZZPL, znači do 4. maja 2009. godine, to nije učinila ni do jula meseca 2016. godine. Time je zakonom proklamovana posebna zaštita naročito osetljivih podataka ostala samo prazna proklamacija. Isto tako, Akcioni plan za sprovođenje Strategije zaštite podataka o ličnosti, sa definisanim aktivnostima, očekivanim efektima, nosiocima konkretnih zadataka i rokovima za izvršenje zadataka, Vlada RS je trebalo da donese do 20. novembra 2010, ali to nije učinila ni do jula meseca 2016. godine. Višegodišnje kašnjenje Vlade RS u izvršenju određenih obaveza ne može se nikako razumeti i ničim opravdati.

Pored iznetih problema koji se odnose na neodgovarajući pravni okvir u oblasti zaštite podataka o ličnosti, Poverenik se već godinama suočava sa sve većim i većim brojem predmeta¹⁷⁾, sa prosečnim uvećanjem po pojedinim nadležnostima od deset puta za period 2010-2015. godina. Tako npr, broj primljenih predmeta u 2010. godini je bio 250, a u 2015. godini 2.430, dok se broj okončanih predmeta sa 225 u 2010. godini uvećao na 2.370 u 2015. godini. Dalje, u 2010. godini okončan je 71 postupak nadzora, a u 2015. je okončano 882 postupka nadzora. Isto tako, broj datih stručnih mišljenja se uvećao sa 93 u 2010. godini na 923 u 2015. godini. Takođe, broj primljenih žalbi (43) i broj rešenih žalbi (38) u 2010. godini, uvećao se na 307 primljenih, odnosno 262 rešene žalbe u 2015. godini.

Izazov s kojim se stalno suočava Poverenik je podizanje procenta postupanja rukovalaca po njegovim rešenjima po žalbama, koja su obavezujuća, konačna i izvršna. Tako npr, Poverenik je tokom 2015. godine doneo 95 rešenja kojim je dao nalog rukovaocima da postupe po zahtevu lica, jer je zahtev opravdan. Iako ZZPL ne propisuje obavezu rukovaoca da obavesti Poverenika da li je i kako postupio po rešenju Poverenika, 82 rukovaoca, odnosno 86,3%, je to učinilo, odnosno obavestilo Poverenika da je postupilo po rešenju.

Izazov u radu Poverenika predstavlja i neujednačena praksa prekršajnih sudova u odnosu na zahteve za pokretanje prekršajnih postupaka koje podnosi Poverenik. Naime, u nekim predmetima sa istim činjeničnim i pravnim osnovom, pojedini prekršajni sudovi donose međusobno suprotne odluke. Dalje, određeni broj prekršajnih postupaka se obustavlja zbog nastupanja zastarelosti ili prekida zbog nedostupnosti odgovornog lica, iako se u pojedinim slučajevima radi o licima koja vrše javne funkcije (npr. ministar u Vladi RS).

Navedeni izazovi, kao i druge nepomenute okolnosti, osim što otežavaju rad Poverenika, realno, i što je mnogo važnije od toga, onemogućavaju građane da u punoj meri ostvaruju ustavno pravo na zaštitu podataka o ličnosti u svim oblastima života.

Efekte rada Poverenika treba meriti iz ugla njegovih zakonskih ovlašćenja i kapaciteta, valjanosti tzv. pravnog okvira, ali i funkcionisanja, odnosno nefunkcionisanja napred iznetih zakonskih mehanizama koji nisu u njegovoj nadležnosti. Ključni problem u radu Poverenika jeste taj što su prostor kao elementarni uslov za rad, stručne službe Vlade obezbedile Povereniku u adekvatnim okvirima tek pred kraj 2013. godine. Odsustvo ovog preduslova za rad imalo je za posledicu nemogućnost prijema i razvoja službe, a posledica toga je produžavanje rokova za rešavanje žalbi. Popunjenost službe sa jedva 60% od predviđenog broja zaposlenih tek u 2014. godini, dakle u desetoj godini rada, je odgovor na pitanje zašto je Poverenik na početku 2016. godine preneo u rad blizu četiri hiljade nezavršenih predmeta.

Dalji koraci

Razvoj prava javnosti da zna neminovno zahteva mnogo aktivniju ulogu organa vlasti u samoinicijativnom, proaktivnom objavljivanju informacija, bez zahteva tražioca i bez intervencije Poverenika, što bi imalo za posledicu smanjenje broja žalbi Povereniku, čime bi se i vreme rešavanja izjavljenih žalbi učinilo kraćim.

Uz to, izmenama Zakona o slobodnom pristupu informacijama od javnog značaja, bi trebalo otkloniti prepreke u njegovoj primeni, ojačati njegov antikorupcijski potencijal i poboljšati određena zakonska rešenja.

U oblasti zaštite podataka o ličnosti, neophodno je da nadležni organi, pre svega izvršne vlasti, suštinski promene odnos zanemarivanja ove oblasti, a time ostvarivanja Ustavom zajemčenog prava na zaštitu podataka o ličnosti, prevashodno urgentnom pripremom odgovarajućeg normativnog okvira i obezbeđivanjem uslova za njegovu doslednu primenu u praksi. Ovo se pre svega odnosi na utvrđivanje novog Predloga zakona o zaštiti podataka o ličnosti u skladu sa Modelom ovog zakona koji je sačinio Poverenik, ali i na utvrđivanje predloga brojnih sektorskih zakona kojima se uređuju radnje obrade podataka o ličnosti u različitim oblastima, odnosno sektorima. Takođe, neophodno je i da Vlada RS što pre donese odgovarajuće podzakonske akte, posebno one koje je trebalo da donese

još pre nekoliko godina, kao i da preduzme potrebne mere u cilju stvaranja ambijenta u kojem građani mogu nesmetano da uživaju pravo na privatnost.

Dalji napredak u oblastima rada Poverenika zahteva i veću podršku Narodne skupštine, da ona kroz jaču nadzornu funkciju prema izvršnoj vlasti obezbedi dosledno sprovođenje zaključaka koje usvoji povodom razmatranja izveštaja nezavisnih kontrolnih organa, uključujući Poverenika, kao i da se nadležni skupštinski odbori adekvatnije odnose prema sugestijama i mišljenjima koje im Poverenik dostavlja u postupku razmatranja i donošenja zakona u situacijama kada je isključen iz procesa davanja mišljenja u fazi utvrđivanja nacrti i predloga zakona, kako bi se pravni ambijent učinio boljim za ostvarivanje ljudskih prava. •

¹⁾ Zakon o slobodnom pristupu informacijama od javnog značaja "Sl. glasnik RS", br. 120/04, 54/07, 104/09 36/10

²⁾ Zakon o zaštiti podataka o ličnosti "Sl. glasnik RS", br. 97/08, 104/09 - dr. zakon 68/12 - odluka US i 107/12

³⁾ Oko jedanaest hiljada organa klasifikovanih u Katalogu, adresi: www.poverenik.rs

⁴⁾ Videti čl.22.st.2. Zakona o pristupu informacijama, <http://www.poverenik.rs/sr/pravni-okvir-pi/zakoni.html>

⁵⁾ Broj primljenih predmeta u 2015. godini (8.125) veći je 18,5 puta u odnosu na početnu godinu rada, tj. 2005. godine (438 predmeta).

⁶⁾ Podaci iz Godišnjeg izveštaja Poverenika za 2015.g., <http://www.poverenik.rs/sr/izvestaji-poverenika/2328-izvestaj-poverenika-za-2015-godinu.html>

⁷⁾ Nacrt zakona o ulaganjima iz avgusta 2015. godine

⁸⁾ Pravno shvatanje Vrhovnog kasacionog suda Spp 6/12 od 1.10.2012. godine

⁹⁾ Zakon o zaštiti podataka o ličnosti "Sl. glasnik RS", br. 97/08, 104/09 - dr. zakon 68/12 - odluka US i 107/12

¹⁰⁾ Konvencija o zaštiti lica u odnosu na automatsku obradu podataka o ličnosti, Savet Evrope, 1981. (Konvencija 108) i Direktiva Evropskog Parlamenta i Saveta EZ o zaštiti pojedinaca u vezi sa obradom podataka o ličnosti i o slobodnom kretanju tih podataka, 1995. (Direktiva 95/46).

¹¹⁾ Npr. Uredba 2016/679 Evropskog Parlamenta i Saveta, o zaštiti pojedinaca u vezi sa obradom podataka o ličnosti i o slobodnom kretanju tih podataka, 27. aprila 2016. (Uredba 2016/679) i Direktiva 2016/680 Evropskog Parlamenta i Saveta, o zaštiti pojedinaca u vezi sa obradom podataka o ličnosti od strane nadležnih organa u svrhu prevencije, istrage, otkrivanja ili gonjenja za krivična dela ili izvršenja krivičnih sankcija, i o slobodnom kretanju tih podataka, 27. aprila 2016.

¹²⁾ Npr. presuda Evropskog suda pravde doneta u jednom predmetu ali sa globalnim posledicama, kojom je utvrđena dalja neprimenljivost sporazuma "Sigurna luka" (*Safe Harbor*) ili presuda Evropskog suda za ljudska prava u predmetu *Barbulescu* protiv Rumunije (*Barbulescu v. Romania*)

¹³⁾ Član 42. Ustava Republike Srbije

¹⁴⁾ <http://www.poverenik.rs/sr/model-zakona-o-zastiti-podataka-o-licnosti.html>

¹⁵⁾ <http://www.mpravde.gov.rs/files/Akcioni%20plan%20PG%2023.pdf>

¹⁶⁾ <http://www.mpravde.gov.rs/sekcija/53/radne-verzije-propisa.php>

¹⁷⁾ Više o tome u Izveštaju Poverenika za 2010. godinu <http://www.poverenik.rs/sr/izvestaji-poverenika/1018-izvestaj-poverenika-za-2010-godinu.html> i u Izveštaju Poverenika za 2015. godinu <http://www.poverenik.rs/sr/izvestaji-poverenika/2328-izvestaj-poverenika-za-2015-godinu.html>



UGOVOR O KUPOPRODAJI NEPOKRETNOSTI-JAVNOBELEŽNIČKA FORMA

*Jevtić Nikolina,
diplomirani pravnik, master za građansko
pravno-imovinsko pravo sa položenim
pravosudnim i javnobeležničkim ispitom*

Zakonom o javnom beležništvu Republike Srbije,¹⁾ koji je usvojen dana 05.05.2011. godine i koji je do dana 01.09.2014.god. kada su počele sa primenom njegove odredbe, a zatim i neposredno nakon početka rada prvih javnih beležnika pretrpeo nekoliko značajnih i suštinskih izmena, uvedena je nova pravnička profesija u srpski pravni sistem, ali su time uvedene i novine u pojedinim oblastima građanskog prava, između ostalog, i u oblasti koja reguliše postupak zaključenja, overe i forme ugovora o prometu nepokretnosti. Nepristrasnost, savesnost, poštenje i dužnost zakonitog postupanja su načela koja karakterišu pojam javnog beležništva i govore dovoljno o važnosti i njegovom značaju. Sam postupak izbora i kriterijuma za imenovanja koje propisuje zakon govore u prilog tome; obaveza polaganja javnobeležničkog ispita, dostojnost javnog poverenja za obavljanje poslova javnog beležnika i obaveza polaganja zakletve.

Javno beležništvo ne treba shvatiti samo kao novi pojam već kao uvođenje, odnosno vraćanje u naš pravni sistem, jedne od najstarijih pravničkih profesija, koja u mnogim zemljama Evrope ima dugu pravnu tradiciju i značajan ugled. Shodno Zakonu o javnom beležništvu, srpsko pravo je usvojilo termin „javno beležništvo“ naspram termina „notarijat“ koji postoji u većini evropskih zakona. Pojam, ovlašćenja i obaveze, odnosno glavne osobine ovog instituta utvrđene su u skladu sa latinskim tipom notarijata, a sve u duhu sistema notarijata koji je postojao još u predratnoj

Jugoslaviji, odnosno kako je to propisivao tadašnji Zakon o javnim beležnicima Kraljevine Jugoslavije iz 1930.god. Dakle, javno beležništvo treba shvatiti kao javnu službu koja ima značajne pozitivne efekte, a koji se ogledaju prvenstveno kroz ulogu javnog beležnika prilikom sačinjavanja javnobeležničkih isprava, čime se postiže veća pravna sigurnost i efikasnost obzirom na to da imaju snagu javne isprave. S druge strane, ovlašćenjem javnih beležnika za sačinjavanje i overu nejavnih isprava, došlo je i do rasterećenja državnih organa, naročito sudova.

Značaj koji uvođenje javnog beležništva ima za srpski pravni sistem je veliki. Srbija se pridružila većini pravnih sistema Evrope koje su prihvatile takozvani latinski tip notarijata, mada je, barem što se tiče pitanja regulisanja nadležnosti u pogledu prometa nepokretnosti, uvođenjem solemnizacije kod ugovora o prometu nepokretnosti, na neki način odstupila od čistog „latinskog tipa notarijata“. Sve zemlje u okruženju takođe su prihvatile latinski tip notarijata. Tako je notarijat prihvaćen u Republici Hrvatskoj donošenjem Zakona o javnom bilježništvu još od 1993.god²⁾, a u Bosni i Hercegovini (i u Federaciji Bosne i Hercegovine kao i u Republici Srpskoj) donošenjem pojedinačnih Zakona o notarima.³⁾ U gotovo svim evropskim zemljama sistem javnog beležništva je prihvaćen i ukorenjen u pravni sistem tako da u Francuskoj, na primer, notarski sistem i notarska komora postoje još od početka devetnaestog veka. Svakako, primer za utemeljen sistem latinskog notarijata jesu ze-



mlje nasljednice austrougarskog prava, odnosno Nemačka i Austrija. Za sam pojam latinskog notarijata od izuzetnog su značaja Međunarodna unije latinskog notarijata osnovana 1968. god, koja okuplja veliki broj zemalja iz čitavog sveta koje imaju usvojen latinski tip notarijata, kao i Konferencija Evropske unije koja udružuje notarijate država članica Evropske unije. Obe organizacije su definisale pojam javnog beležnika-notara na sličan način, sa potenciranjem nekoliko ključnih osobina javnog beležnika. Po njima suštinska obeležja javnog beležnika - notara su: pravnik po obrazovanju, koji na osnovu javnih ovlašćenja prihvata od stranaka izjave volja, daje im pravnu formu i o tome izdaje odgovarajuće isprave koje imaju karakter javne isprave. U skladu sa ovom definicijom i Zakon o javnom beležništvu je uređio pojam javnog beležnika i njegovu delatnost. Dakle, latinski tip notarijata predstavlja svojevrsnu kombinaciju javnog ovlašćenja koje obavezuje beležnika, kome je ukazano poverenje da obavlja javnu funkciju i postupa u strogo zakonom propisanim situacijama, a za uzvrat mu daje „slobodu” postupanja, s tim da ga obavezuje na savesno i zakonito postupanje.

Javno beležništvo kao institut koji postoji u većini evropskih pravnih sistema, prisutan je od 2011. godine ponovo i u pravnim propisima Republike Srbije i to od dana donošenja Zakona o javnom beležništvu. Iako usvojen još 2011. godine, Zakon o javnom beležništvu počeo je sa primenom tek 2014. godine i od tada je pretrpeo neke značajne promene, najviše u delu koji reguliše nadležnost javnog beležnika u pogledu sačinjavanja javnobeležničkih zapisa, odnosno samim tim i ugovora koji za predmet imaju promet nepokretnosti.

U svetlu uloge javnog beležnika u postupku zaključenja ugovora o prometu nepokretnosti odnosno i ugovora o kupoprodaji nepokretnosti treba napomenuti da se učestvovanjem nepristrasnog, stručnog i učenog pravnika koji ima obavezu da postupa u skladu sa interesima obe ugovorne strane i strogo po slovu zakona, dobija na sigurnosti pravnog prometa u ovoj oblasti. U ranijem postupku overe ugovora o kupoprodaji nepokretnosti, koji je primenjivan pre uvođenja instituta javnog beležništva u naš pravni sistem, ugovorne strane su mogle jedino overiti-legalizovati potpise na privatnoj ispravi, a ne i sadržinu iste, a uz učešće javnog beležnika dobijaju sigurnost da overom ugovora javni beležnik garantuje za zakonitost sadržine ugovora koji samim činom potpisivanja i overe dobija snagu javne isprave. Dakle, razlika je očigledna i značajna. Sa uvođenjem sistema javnog beležništva u pravni poredak Republike Srbije uvedena je i jedna nova forma ugovora o prometu nepokretnosti, koja je kao što je napomenuto pretrpela određene izmene, suštinske ali i formalne prirode. Ta forma ima svoje specifičnosti koje se ogledaju u postupku i načinu sastavljanja ugovora o kupoprodaji nepokretnosti. Prvobitno je Zakon o javnom beležništvu, u tekstu koji je usvojen 2011. godine regulisao čl. 83. da se

ugovor o raspolaganju nepokretnostima, može sastaviti u obliku javnobeležničkog zapisa, ali je isti zakon u čl. 181. izričito propisao da će javnobeležnički zapis biti obavezna forma za zaključenje ugovora o prometu nepokretnosti nakon dve godine od dana stupanja na snagu ovog zakona. Nakon početka primene zakona i rada javnih beležnika u praksi 2014.godine, došlo je do intencije da se sačine izmene i dopune Zakona o javnom beležništvu upravo u delu nadležnosti javnih beležnika vezanih za sačinjavanje ugovora o prometu nepokretnosti. Kao rezultat Zakonom o izmenama i dopunama zakona o javnom beležništvu⁴⁾ kao obavezna forma za overu ugovora o prometu nepokretnosti utvrđeno je „overavanje nejavne isprave-solemnizacija” odnosno potvrđivanje privatne isprave, umesto dotadašnje forme sačinjava ugovora o prometu nepokretnosti u obliku javnobeležničkog zapisa. Izuzetak čine ugovori o prometu nepokretnosti koje sačinjavaju poslovno nesposobna lica, za koje je sačinjavanje u obliku javnobeležničkog zapisa obavezna forma. Razlika između prvobitno predviđenog sistema sačinjavanja ugovora u obaveznoj formi javnobeležničkog zapisa i potvrđivanja ugovora o prometu nepokretnosti kao privatne isprave odnosno solemnizacije ugovora o prometu nepokretnosti, nije samo jezička ili formalna, već je ona, pre svega suštinska razlika koja se ogleda u postupku sačinjavanja i overavanja ugovora o prometu nepokretnosti, ovlašćenja javnog beležnika, ali i njegove odgovornosti.

Naime, prvobitno zakonsko rešenje koje je predviđalo obavezu sačinjavanja ugovora o prometu nepokretnosti u obliku javnobeležničkog zapisa podrazumevalo je da se na formu i postupak sačinjavanja ugovora o prometu nepokretnosti u potpunosti primenjuju pravila koja regulišu postupak sačinjavanja javnobeležničkog zapisa, kako to reguliše Zakon o javnom beležništvu. Shodno čl. 6 Zakona o javnom beležništvu javnobeležnički zapis jeste isprava o pravnim poslovima i izjavama koje sastavlja javni beležnik, i podrazumeva da mora sadržati tačno taksativno definisane elemente i delove u zapisu, i zakonom predviđenu formu prilikom sačinjavanja. Suštinska odlika javnobeležničkog zapisa je upravo činjenica da isključivo javni beležnik sačinjava tekst isprave i unosi u tekst zapisa izjave stranaka o pravnom poslu koji žele sklopiti, konkretno ugovora o kupoprodaji nepokretnosti, te da javni beležnik u celosti odgovara za sadržinu takve isprave, kako u pogledu ispravnosti i zakonitosti unetih ugovornih odredbi, tako i u pogledu tačnosti i verodostojnosti unetih podataka. Javni beležnik ne može dozvoliti unošenje izjava koje bi dovele do apsolutne ništavosti takvog pravnog posla. Ukoliko su pak stranke dale izjave koje su nejasne, nerazumljive ili pak dvosmislene, beležnik će ih upozoriti na nedostatak tih izjava, i samo ukoliko stranke i posle tog upozorenja ostanu pri takvim izjavama, biće unete u tekst zapisa. Prilikom sačinjavanja javnobeležničkog zapisa forma i sadržina zapisa moraju biti strogo ispoštovane s obzirom na to da nedo-



statak u poštovanju forme ili pak unošenja podataka dovodi do ništavosti isprave. Prilikom sačinjavanja isprava u formi javnobeležničkog zapisa, nakon uzimanja podataka o identitetu stranaka, odnosno ostalih učesnika u postupku, javni beležnik pristupa uzimanju izjava odnosno ispitivanju i utvrđivanju prave ugovorne volje stranaka, savetovanju obe ugovorne strane, kao i poučavanju ugovornih strana o pravima i posledicama koje proističu iz sklapanja pravnog posla odnosno, u konkretnom slučaju ugovora o kupoprodaji nepokretnosti. Može se reći da postupak prethodnog razgovora sa strankama i poučavanja kod sačinjavanja javnobeležničkog zapisa predstavlja svojevrsnu osobinu postupka sačinjavanja pravnog posla u javnobeležničkoj formi. Cilj i jeste u utvrđivanju stvarne volje stranaka i izbegavanju mogućnosti da se sačini pravni posao odnosno ugovor koji bi bio manljiv, odnosno u kome bi neka od strana bila oštećena ili prinuđena da sklopi pravni posao koji ne odgovara njenoj stvarnoj volji. Ukoliko bi utvrdio da se radi o pravnom poslu koji nije u saglasnosti sa stvarnom voljom neke od ugovornih strana, da postoji mana volje, ili razlog zbog koga ne može biti zaključen, javni beležnik može odbiti sačinjavanje takvog ugovora. Naravno ova odredba sasvim je razumljiva ukoliko se uzme u obzir da je smisao i svrha postojanja instituta javnog beležništva upravo u nepristrasnom i zakonitom postupanju, kao i u zaštiti prava i interesa obe ugovorne strane. Treba imati u vidu čl. 53. Zakona o javnom beležništvu⁵⁾, koji predviđa da javni beležnik ne sme da uskrati preduzimanje radnje, osim u slučaju kada to zakon predviđa. Upravo zaključenje ugovora u kupoprodaji nepokretnosti u formi javnobeležničkog zapisa ostavlja mogućnost javnom beležniku da u toku prethodnog razgovora sa strankama nedvosmisleno utvrdi njihovu sposobnost i volju za zaključenje pravnog posla, da odstrani svaku sumnju o postojanju zablude, pretnje ili prevare, te da utvrdi sve neophodne detalje pravnog posla. Takođe, ukoliko se ova odredba tumači u širem smislu moglo bi se doći do zaključka da javni beležnik kao nepristrasan savetnik može predložiti strankama mogućnosti za regulisanje nekog pitanja ili pomoći im da postignu saglasnost oko nekih odredbi koje stranke ne mogu da preciziraju same. Naravno, javni beležnik je u ovom slučaju ograničen obavezom nepristrasnog postupanja i ne sme nikako nametati svoju volju bilo kojoj od ugovornih strana. Njegova uloga jeste samo da koristeći svoje pravničko znanje i stručnost, nepristrasno i u najboljem interesu svih ugovornih strana, ako je to moguće, sačini javnobeležničku ispravu u skladu sa izraženom voljom stranaka.

Međutim, Zakonom o izmenama i dopunama zakona o javnom beležništvu,⁶⁾ usvojenim dana 21.01.2015.godine, a koji je stupio na snagu dana 23.01.2015.godine, izvršene su izmene odredbi zakona koje su regulisale nadležnost javnih beležnika za sačinjavanje ugovora o prometu nepokretnosti i uveden je sistem koji je ugovore o prometu nepokretnosti iz forme javnobeležničkog zapisa prebacio u

sistem overavanja nejavne isprave odnosno solemnizacije, kao jedine obavezne i dozvoljene forme za sačinjavanje i overu ugovora o prometu nepokretnosti. Zakonodavac je predvideo izuzetak kada se radi o ugovoru o prometu nepokretnosti koji zaključuje poslovno nesposobno lice, u kom slučaju je ostala isključiva nadležnost javnog beležnika za sačinjavanje javnobeležničkog zapisa o takvom pravnom poslu. Ta promena se pre svega ogleda u činjenici da javni beležnik po sadašnjem zakonskom rešenju ne može ni pod kojim uslovom da sačinjava tekst privatne isprave-ugovora o prometu nepokretnosti, koju zaključuju poslovno sposobna lica, niti da učestvuje u definisanju ugovornih odredbi. Ovde treba napomenuti da je Zakonom o javnom beležništvu i u prvobitnom tekstu bila predviđena mogućnost da javni beležnik svojom overom-odnosno sačinjavanjem klauzule o overi nejavnoj ispravi, dakle privatnoj ispravi sačinjenoj između ugovornih strana, daje snagu javne isprave, ali ta mogućnost nije bila predviđena da se primenjuje na ugovore o prometu nepokretnosti. Suština solemnizacije jeste u činjenici da javni beležnik svojom overom nejavne isprave koju vrši kroz sastavljanje klauzule o overi nejavne isprave, tzv. solemnizacije klauzule, koja se zatim uvezuje jemstvenikom sa dostavljenim ugovorom o kupoprodaji nepokretnosti radi overe, potvrđuje samo da sadržina isprave - ugovora o kupoprodaji nepokretnosti, koja mu je dostavljena na overu, je u njegovom prisustvu pročitana ugovornim strankama, da su stranke izjavile da ona odgovara volji stranaka i da su je svojeručno potpisale. Dakle, ovlašćenje koje beležnik ima u pogledu overe nejavne isprave formalno i suštinski je uže pošto ima samo dve obaveze, prvu - da utvrdi postojanje uslova za preduzimanje pravnog posla i drugu - da ispita dozvoljenost zaključenja nameravanog pravnog posla. Ispitivanje uslova za zaključenje pravnog posla ograničava se samo na utvrđivanje postojanja pravne i poslovne sposobnosti ugovornih strana i ovlašćenja za zaključenje pravnog posla, a dozvoljenosti samo na pitanje da li je nameravani pravni posao protivan prinudnim propisima, javnom poretku i dobrim običajima. Dakle, iz ovakve definicije solemnizacije stiče se utisak da se posao javnog beležnika ograničava na ove dve radnje koje je zatim dužan da konstatuje kroz sačinjenu klauzulu o potvrđivanju nejavne isprave.

U praksi, postupak potvrđivanja nejavne isprave, odnosno solemnizacija koja se sada primenjuje na overu ugovore o prometu nepokretnosti-pa i na overu ugovora o kupoprodaji nepokretnosti, podrazumeva da ugovorne strane same ili uz angažovanje stručnog lica, najčešće advokata, sačinjavaju tekst privatne isprave-ugovora o kupoprodaji nepokretnosti, ali u tom postupku ne sme učestvovati sam javni beležnik. Svakako ovde ostaje napomena da za ugovore o prometu nepokretnosti koje sačinjavaju poslovno nesposobna lica, čl. 82 Zakona o javnom beležništvu i sada propisuje kao obaveznu, formu javnobeležničkog zapisa. Sa sačinjenim tekstom isprave ugovorne strane pristupaju kod

javnog beležnika radi sastavljanja klauzule o potvrđivanju takve privatne isprave. Upravo tu se dolazi do prve razlike u odnosu na raniji sistem koji je podrazumevao zaključnje ugovora o kupoprodaji nepokretnosti kroz sačinjavanje javnobeležničkog zapisa. Naime, ukoliko se ugovor sačinjava u formi zapisa stranke se obraćaju nadležnom beležniku sa namerom da sačine ugovor i kroz prethodni razgovor predočavaju beležniku osnovne elemente koje bi ugovor trebalo da sadrži, te uz konsultaciju i uzimanje u obzir volje obe ugovorne strane utvrđuju se svi osnovni elementi ugovora, eventualni modaliteti, uslovi, rokovi i drugi bitni elementi ugovora ili pak određene specifičnosti koje odgovaraju volji ugovornih strana. Nakon toga javni beležnik sačinjava tekst isprave-odnosno javnobeležničkog zapisa, čita ga ugovornim stranama i potvrđuje da takav tekst odgovara njihovoj stvarnoj i određenoj ugovornoj volji, te da ga prihvataju za svoj. U slučaju overavanja privatne isprave odnosno ugovora o kupoprodaji nepokretnosti sačinjenog od strane samih ugovornih strana, odnosno kroz solemnizaciju, javni beležnik je isključen iz postupka sačinjavanja samog kupoprodajnog ugovora, kao i formulisanja i definisanja odredbi, već se beležniku predočava tekst ugovora kome on daje pravnu snagu javne isprave svojom overom, odnosno sačinjavanjem solemnizacione klauzule. Ovlašćenja javnog beležnika su u tom slučaju takva da ne može da utiče ni na koji način na tekst i sadržinu ugovora, na način definisanja ugovornih odredbi, niti na podatke koji su uneti u ugovor. Naprotiv, javni beležnik ima samo ovlašćenje da u solemnizacionu klauzulu unese podatke o identitetu ugovornih strana i način na koji je utvrdio njihov identitet, a zatim i izjavu stranaka da im je isprava u njihovom prisustvu pročitana i da je njihova volja u svemu verno uneta u tekst isprave. Dakle, javni beležnik nema mogućnost da na bilo koji način izvrši ispravku dostavljene privatne isprave, da izvrši dopunu ili pak da na bilo koji način detaljnije ili preciznije definiše određene odredbe ugovora, čak i ukoliko smatra da su nedovoljno jasne ili pak neprecizne. Javni beležnik je svakako dužan da u postupku čitanja isprave a pre potpisivanja i overe, pouči stranke o sadržini isprave, pravnom smislu i pravnim posledicama pravog posla, koji se zaključuje, te da upozori stranke koje ugovorne odredbe su u ugovoru nejasne, nerazumljive i dvosmislene, kao i da u tekst klauzule unese izjavu stranaka da nakon njegovog upozorenja ostaju kod tako datih izjava. U slučaju kada sam javni beležnik sačinjava tekst isprave prilikom sačinjavanja javnobeležničkog zapisa, postoji manje mogućnosti da odredbe kupoprodajnog ugovora budu neprecizne, nerazumljive i dvosmislene, pošto javni beležnik ima ovlašćenje da ih formuliše na zakonom prihvatljiv način, dok kod solemnizacije, naprotiv javni beležnik mora strankama da ukazuje na eventualne nedostatke unetih ugovornih odredbi kao i na posledice overe tako sačinjene privatne isprave, bez mogućnosti da ih izmeni ili detaljnije precizira. Jedini način na koji se beležnik uključuje u sadržinu ugovora koji mu je dostavljen na overu, jeste u do-

menu ispitivanja da li takav ugovor sadrži odredbe koje su protivne prinudnim propisima, javnom poretku i dobrim običajima, odnosno da li je takav pravni posao dozvoljen, i samo ukoliko ne ispunjava ove uslove javni beležnik može odbiti overu takve isprave rešenjem. Međutim, upravo u slučaju da javni beležnik odbije rešenjem overu privatne isprave koja mu je dostavljena na solemnizaciju ugovorne strane imaju pravo prigovora mesno nadležnom sudu na čijem području javni beležnik ima službeno sedište, u kom slučaju je sud dužan da u roku od osam dana odluči o prigovoru. Ukoliko pak sud ustanovi da je neophodno i osnovano sačiniti i potvrditi takvu privatnu ispravu, sud će u svojoj odluci naložiti javnom beležniku preduzimanje tražene službene radnje i na takvu odluku suda javni beležnik nema pravo žalbe. Ukoliko sud, pak, potvrdi rešenje beležnika o odbijanju preduzimanja službene radnje stranka ima pravo žalbe na takvu odluku suda žalbom na rešenje. Ovaj postupak preispitivanja odluke javnog beležnika da uskrati preduzimanje radnje drugačiji je u odnosu na ranije prvobitne odredbe Zakona o javnom beležništvu usvojenog 2011.god, po kome je odluku javnog beležnika da odbije sačinjavanje javnobeležničke isprave preispitivala, po žalbi stranke, Javnobeležnička komora, a ne sud. Dakle, javni beležnik shodno sadašnjim odredbama Zakona o javnom beležništvu ovlašćen je da odbije preduzimanje radnje potvrđivanja privatne isprave ukoliko smatra da je protivna prinudnim propisima, javnom poretku i dobrim običajima, ali takva njegova odluka je podložna preispitivanju od strane suda i na odluku suda javni beležnik nema pravo žalbe, već je dužan da po istom nalogu postupi, i da overi odnosno potvrdi ispravu za koju je prvobitno bio u uverenju da ne ispunjava uslove u smislu postojanja uslova za preduzimanje pravnog posla odnosno uslove vezane za dozvoljenost pravnog posla.

U pogledu samog postupka sačinjavanja solemnizacione klauzule javni beležnik je dužan da prvobitno ispita postojanje pravne i poslovne sposobnosti stranaka koje pristupaju zaključenju pravnog posla, postojanje ovlašćenja za preduzimanje pravnog posla, te zatim i da izvrši ocenu da li je pravni posao protivan pravnim propisima, dobrim običajima i moralu, odnosno da li je dozvoljen. Javnobeležničkim poslovnikom⁷⁾ regulisana su ovlašćenja javnog beležnika kao i obavezne radnje koje je dužan učiniti i konstatovati u solemnizacionoj klauzuli prilikom utvrđivanja identiteta ugovorne strane, kao i prilikom utvrđenja postojanja ovlašćenja za zastupanje ugovorne strane. Kod ugovora o kupoprodaji nepokretnosti bitno je istaći da u slučaju da se kao ugovorna strana pojavljuje poslovno nesposobno lice, neophodno je pribaviti saglasnost nadležnog Centra za socijalni rad o ovlašćenju zakonskog zastupnika ili staraoca toga lica za zaključenje konkretnog ugovora o kupoprodaji nepokretnosti. Takođe, ukoliko se kao ugovorna strana pojavljuje privredno društvo kao pravno lice, neophodno je da javni beležnik utvrdi uvidom u izvod iz Agencije za pri-



vredne registre da zastupnik privrednog društva ima ovlašćenja za zastupanje pravnog lica i u toj vrsti pravnog posla, odnosno da ima saglasnost nadležnog organa pravnog lica, shodno čl. 470.-472. Zakona o privrednim društvima⁸⁾, za otuđenje ili pribavljanje nepokretnosti, ukoliko se za to pravno lice radi o raspolaganju imovinom velike vrednosti. U slučaju zaključenja ugovora preko punomoćnika važno je napomenuti da javni beležnik može prihvatiti ovlašćenje za zastupanje sačinjeno samo u formi javnobeležnički overene isprave odnosno specijalno punomoćje koje sadrži podatke o zaključenju nameravanog pravnog posla, snabdeveno solemnizacionom klauzulom, a sve shodno načelu paralelizma formi, koje se primenjuje saglasno čl. 90 Zakonu o obligacionim odnosima⁹⁾. Javni beležnik je dužan da u klauzulu o potvrđivanju privatne isprave unese podatke o identitetu ugovornih strana, načinu na koji je isti identitet utvrđen, podatke o učestvovanju svedoka identiteta ukoliko je identitet utvrđen na taj način, kao i podatke o prezentovanom ovlašćenju za zastupanje, kao i o uvidu u odgovarajući izvod iz Agencije za privredne registre ili drugi javni registar iz koga se ustanovljava ovlašćenje stranke za preduzimanje pravne radnje-zaključenje i overa ugovora o kupoprodaji nepokretnosti pred javnim beležnikom, kao i podatke o učesnicima postupka sačinjavanja solemnizacione klauzule, odnosno svedocima, veštacima, tumačima ukoliko je njihovo učešće neophodno u situacijama kada to zakon propisuje.

Nakon utvrđenja da su ispunjeni uslovi za zaključenje pravnog posla, javni beležnik će u tekst klauzule o overi isprave uneti pouke i upozorenja vezane za sadržinu i pravnu prirodu i posledice zaključenog pravnog posla, pouke o primeni odgovarajućih zakonskih imperativnih normi, ali i upozorenja ukoliko su određene odredbe ugovora nejasne, neprecizne i dvosmislene. Ukoliko postoje takve odredbe u tekstu ugovora koji je dostavljen na overu beležniku, na koje javni beležnik upozorava ugovorne strane, one moraju biti predložene ugovornim stranama, uz izjavu ugovornih strana da im je smisao i posledice postojanja takvih odredbi u tekstu ugovora pojašnjeno te da su na posledice upozoreni, ali da ipak ostaju kod date izjave volje i da žele da pravni posao bude sačinjen u tako sačinjenom tekstu isprave. Javni beležnik je takođe dužan da u klauzulu unese svoju izjavu da je strankama predložio sve pravne posledice nameravanog pravnog posla, pravni smisao odgovarajućih zakonskih normi kao i upozorenja da su određene odredbe nejasne i dvosmislene ali da su stranke upozorene na zahtevale da ostanu u ugovoru koji se overava. U sam tekst javnobeležničke klauzule o overi ugovora o kupoprodaji nepokretnosti javni beležnik bi trebalo da unese osnovne pouke koje su za stranke bitne da bi shvatile domašaj i pravni smisao zaključenog pravnog posla. Tako bi na prvom mestu ugovorne strane, a naročito kupca trebalo poučiti da postaje imalac prava svojine na predmetnoj nepokretnosti tek danom upisa prava svojine u njegovu korist kod

nadležnog katastra nepokretnosti, a ne danom zaključenja i overe toga ugovora, te da je shodno čl. 117 Zakona o državnom premeru i katastru¹⁰⁾ dužan da promenu nastalu zaključenjem ugovora o kupoprodaji nepokretnosti prijavi nadležnom Katastru nepokretnosti, podnošenjem zahteva za uknjižbu prva svojine, najkasnije u roku od trideset dana od dana zaključenja ugovora. U slučaju da odredbe ugovora predviđaju odloženu isplatu kupoprodajne cene, odnosno u slučaju isplate cene na rate ili pak odloženog davanja saglasnosti za uknjižbu koje je uslovljeno ispunjenjem određenog uslova ili istekom roka, javni beležnik bi trebalo da upozori kupca da sticanje prava svojine na nepokretnosti može osigurati upisom predbeležbe prava svojine, koju je dužan opravdati u roku i na način određen Zakonom o državnom premeru i katastru.¹¹⁾ Takođe, javni beležnik bi trebalo da upozna ugovorne strane sa mogućnošću polaganja kupoprodajne cene u javnobeležnički depozit, a sve radi zaštite interesa ugovornih strana. Prodavac, a i kupac, mogu se najefikasnije zaštititi shodno odredbi čl. 165 Zakona o javnom beležništvu uplatom dela ili celokupne cene na poverenički račun javnog beležnika u banci, ili da se sredstva stave u javnobeležnički depozit. U tom slučaju u ispravu o deponovanim sredstvima unosi se podatak da je deponovan tačno određeni iznos novca i da je deponovan u korist prodavca, a sve dok upis prava svojine u korist kupca u katastru nepokretnosti ne bude izvršen. Na ovaj način osigurani su i prodavac i kupac. Prodavac je dao izjavu za dozvolu upisa i dozvolio upis prava na svojoj nepokretnosti, čime je obezbeđen kupac. Istovremeno, prodavac je osiguran da će momentom upisa prava u korist kupca moći preuzeti celokupan iznos cene iz javnobeležničkog depozita ili sa povereničkog računa. Kupac je obezbeđen u smislu da njegov novac neće biti predat prodavcu sve dok pravo svojine ne bude upisano u njegovu korist. Javni beležnik je dužan da upozori ugovorne strane da su shodno Zakonu o sprečavanju pranja novca i finansiranja terorizma¹²⁾ dužni da izvrše transfer novčanog iznosa na ime kupoprodajne cene prenosom sa računa kupca na račun prodavca preko poslovne banke, a ne isplatom „na ruke“, ukoliko kupoprodajna cena prelazi iznos od petnaest hiljada evra. Ugovorne strane, a naročito kupca potrebno je upozoriti da ukoliko prodavac nije izmirio obaveze po osnovu poreza na imovinu postoji mogućnost da na nepokretnosti bude uspostavljena zakonska hipoteka shodno odredbama Zakona o poreskom postupku i poreskoj administraciji.¹³⁾ Javni beležnik bi svakako posebnu pažnju trebalo da posveti utvrđivanju činjenice da li se kupoprodaja odnosi na nepokretnost koja je bračna tekovina, odnosno koja je stečena u toku trajanja zajednice života, u kom slučaju u postupku zaključenja kupoprodajnog ugovora odnosno sačinjavanja solemnizacione klauzule, bi bilo potrebno da u svojstvu učesnika pristupi i supružnik prodavca radi davanja saglasnosti za takav pravni posao. Imajući u vidu odredbu čl. 176. Pородičnog zakona¹⁴⁾ po kome je zakonska pretpostavka da je zajednička bračna imovina upisana na oba su-

pružnika čak i ako je u katastru nepokretnosti upisana na samo jednog od supružnika, javni beležnik bi u svakom slučaju trebalo da izvrši uvid u izvod iz matične knjige rođenih za prodavca, te utvrditi da li je upisana zabeležba zaključenja braka i kada, kao i u isprave koje dokazuju način na koji je prodavac stekao svojinu na predmetnoj nepokretnosti, te na taj način utvrditi da li se ista imovina smatra zajedničkom bračnom imovinom, te da li je u tom slučaju, ako supružnik nije potpisnik isprave - ugovora o kupoprodaji nepokretnosti, potrebno pribavljanje saglasnosti supružnika prodavca. Svakako, supružnik svoju saglasnost može dati prethodno, s tim što takva saglasnost takođe mora biti data u formi javnobeležnički solemnizovane isprave, ili pak naknadno, nakon zaključenja ugovora, u kom slučaju će javni beležnik u klauzulu o overi takvog ugovora, uneti upozorenje da je punovažnost zaključenog ugovora uslovljena dobijanjem saglasnosti supružnika. Shodno Javnobeležničkom poslovniku i Zakonu o javnom beležništvu javni beležnik u solemnizacionu klauzulu mora uneti podatke o svim ispravama koje su mu u originalu predočene, te kopije taksativno nabrojati u solemnizacionoj klauzuli i priložiti ih uz izvornik isprave. Svakako pre potpisivanja isprave javni beležnik mora uneti u tekst klauzule izjavu stranaka da im je isprava koja se overava pročitana u prisustvu javnog beležnika, te da ona u svemu odgovara njihovoj volji, kao i izjavu javnog beležnika kojom to potvrđuje. Takođe, bitan deo javnobeležničke klauzule jeste i obrazloženje utvrđene javnobeležničke naknade sa pozivanjem na tarifne brojeve

po kojima je visina naknade utvrđena, a koji su propisani Javnobeležničkom tarifom.¹⁵⁾

Dakle, ponovnim uvođenjem javnog beležništva srpski pravni sistem svrstan je u krug evropskih zemlja koje svoje zakonodavne sisteme zasnivaju na kontinentalnom rimskom pravu i latinskom tipu notarijata, a koji pruža strankama sigurnost i mogućnost pouzdanja u sadržinu i valjanost zaključenog pravnog posla. Čak i u situaciji kada se ugovor o kupoprodaji nepokretnosti sačinjava u postupku overe privatne isprave, odnosno u postupku solemnizacije a ne i sastavljanja od strane javnog beležnika u formi javnobeležničkog zapisa, ipak se u znatnoj meri ugovornim stranama pruža veća pravna sigurnost u odnosu na raniji postupak legalizacije odnosno overe potpisa stranaka pred mesto nadležnim sudom, bez overe sadržine isprave. Takođe, praksa će pokazati da li sistem solemnizacije privatne isprave pruža dovoljnu pravnu sigurnost i zadovoljava potrebe pravnog prometa, ili je pak potrebno vratiti se na prvobitno predviđenu formu zaključenja ugovora o kupoprodaji nepokretnosti u obliku javnobeležničkog zapisa, kao obaveznoj formi. Činjenica je da bi se na taj način javnim beležnicima dao svojevrstan monopol na postupak zaključenja i overe ugovora o prometu nepokretnosti, ali je isto tako činjenica da je u većini pravnih sistema koji neguju viševekovnu tradiciju postojanja notarskog sistema i oslanjaju se na latinski tip notarijata kao i nasleđe rimskog prava, sačinjavanje i overa ugovora o prometu nepokretnosti u formi javnobeležničkog zapisa, u isključivoj nadležnosti javnih beležnika odnosno notara. •

¹⁾ Zakon o javnom beležništvu, "Sl. gl. Republike Srbije", br. 31/11

²⁾ Zakon o javnom bilježništvu Hrvatske, Narodne novine, br. 78/93, 29/94, 162/98, 16/07, 75/09

³⁾ Zakon o notarima Republike Srpske, "Sl. gl. Republike Srpske", br. 86/04, 2/05, 74/05, 91/06, 37/07, 50/10, 78/11, 20/14 i Zakon o notarima Federacije Bosne i Hercegovine, Sl. Novine Federacije BiH br. 45/2002

⁴⁾ Zakon o izmenama i dopunama zakona o javnom beležništvu, "Sl. Gl. RS", br. 31/2011, 85/2012, 19/2013, 55/2014, 93/2014, 121/2014 i 6/2015

⁵⁾ Videti čl. 53. Zakona o javnom beležništvu, "Sl. gl. RS", br. 31/2011, 85/2012, 19/2013, 55/2014 - dr. zakon, 93/2014 - dr. zakon, 121/2014, 6/2015 i 106/2015

⁶⁾ Zakon o izmenama i dopunama zakona o javnom beležništvu "Sl. gl. RS", br. 31/2011, 85/2012, 19/2013, 55/2014, 93/2014, 121/2014 i 6/2015

⁷⁾ Javnobeležnički poslovnik "Sl. Gl. RS", br. 88/2014

⁸⁾ Videti čl. 470-472 Zakona o privrednim društvima, "Sl. Gl. RS", 36/2011, 99/2011, 83/2014, 5/2015

⁹⁾ Videti čl. 89-90. Zakona o obligacionim odnosima "Sl. list SFRJ", br. 29/78, 39/85, 45/89, 57/89, Sl. list SRJ br. 31/93 i "Sl. list SCG", br. 1/2003 - Ustavna povelja

¹⁰⁾ Videti čl. 117. Zakona o državnom premeru i katastru "Sl. gl. RS", br. 72/2009, 18/2010, 65/2013, 15/2015, 96/2015

¹¹⁾ Videti čl. 78-80 Zakona o državnom premeru i katastru "Sl. gl. RS" br. 72/2009, 18/2010, 65/2013, 15/2015, 96/2015

¹²⁾ Videti čl. 36. Zakona o sprečavanju pranja novca i finansiranja terorizma, "Sl. gl. RS", br. 20/2009, 72/2009, 91/2010, 139/2014

¹³⁾ Videti čl. 86-87 Zakona o poreskom postupku i poreskoj administraciji "Sl. gl. RS", br. 80/2002, 84/2002 - ispr. 23/2003 - ispr. 70/2003, 55/2004, 61/2005, 85/2005 - dr. zakon 62/2006 - dr. zakon 63/2006 - ispr. dr. zakon 61/2007, 20/2009, 72/2009 - dr. zakon 53/2010, 101/2011, 2/2012 - ispr. 93/2012, 47/2013, 108/2013, 68/2014, 105/2014, 91/2015 - autentično tumačenje, 112/2015 i 15/2016

¹⁴⁾ Videti čl. 171-176. Porodičnog zakona "Sl. gl. RS", br. 18/2005, 72/2011 - dr. zakoni 6/2015

¹⁵⁾ Javnobeležnička tarifa "Sl. gl. RS", br. 91/2014, 103/2014, 138/2014, 12/2016



JEZIČKE NEDOUMICE

Dragan Đokić,
Profesor književnosti

Poštovani čitaoci,

Nadamo se se da Vam, iz broja, u broj, pomažemo da lakše savladavate svakodnevne jezičke nedoumice i pitanja, a danas ćemo se osvrnuti na neka semantička pitanja.

- Odakle u izgovoru **ajduk, ajde, leb, odža...** Šta se desilo sa glasom H?

Vrlo često ljudi podsvesno izostavljaju glas H u izgovoru, ali se retko dešava da izostave slovo H u pisanju, osim ako postoji namera. Naime, prilikom reforme jezika i pravopisa u 19. veku, Vuk Karadžić je uneo brojne novine, neka slova i znakove je spojio, neka slova je dodao iz latiničnog pisma i iz grčke analfabete. Sve do 1836. godine, slovo H nije postojalo, a onda ga je Vuk uvrstio u reformisano pismo, pa su tako mnoge reči dobile pun oblik koji ranije nisu imale. Zbog toga danas, u kolektivnoj svesti naroda, ostaje podsvesna potreba da izostavlja H u govoru, a ponekad i u pisanju.

- Nije: Odmorili smo se. A onda smo krenuli dalje. Nego: Odmorili smo se, a onda smo krenuli dalje. (ili) Odmorili smo se. Onda smo krenuli dalje.

Veznici povezuju dve reči, dve sintagme ili dve rečenice. To im je glavna i jedina funkcija u jeziku. Prema tome, suvišni su kada se upotrebe na početku nezavisne rečenice, kao u primeru: A onda smo krenuli dalje, ili: I onda smo krenuli dalje; Pa smo onda krenuli dalje i slično. Dakle, ovakve rečenice isključivo treba pisati kao dve proste nezavisne rečenice: Odmorili smo se. Onda smo krenuli dalje. (ili) kao nezavisnosloženu rečenicu: Odmorili smo se, a onda smo krenuli dalje.

Zavisnosložene rečenice su već nešto drugo. Kod njih, kada su iskazane u inverziji, tj. kada je iskazana prvo zavisna, pa nezavisna rečenica, veznik može stajati na početku zavisne rečenice. Npr: Kada smo se odmorili, krenuli smo dalje. Iako smo se odmorili, nismo krenuli dalje. Ako se dobro odmorimo, krenućemo dalje... Kod ovih oblika, kada je zavisna rečenica ispred nezavisne, obavezna je upotreba zapete (zareza).

- Nije: spomenik Vuka Karadžića Nego: spomenik Vuku Karadžiću

U sintagmi **spomenik Vuka Karadžića** upotrebljen je prisvojni genitiv koji kazuje pripadanje, tj. kazuje čiji je spomenik. Sintagme ovog tipa su česte u našem jeziku: hram Svetoga Save, crkva Vasilija Ostroškog, muzej Ive Andrića... Stoga se može reći da ove sintagme nisu nepravilne. Međutim, jezički stručnjaci daju prednost sintagmama sa upotrebom dativa namene, kojim se kazuje kome je nešto namenjeno, a u ovom slučaju: kome je spomenik podignut (Vuku Karadžiću, knezu Mihailu, Neznamom junaku). Evo zašto. Prisvojni genitiv, kod neupućenih, može izazvati zabunu, pa bi tako sintagma **spomenik Neznamog junaka** mogla da se shvati da je taj spomenik podigao neki neznani junak, a ne narod i država. Spomenik pripada neznamom junaku (a ne narodu i državi) i zato se zove **spomenik Neznamog junaka**. Zatim, na pitanje: čiji je spomenik, može se dobiti odgovor: Ivana Meštrovića, jer je Meštrović njegov autor. Stoga je dativ podesniji u ovoj situaciji, jer daje jasnije i preciznije značenje, ne izazivajući dvosmislenost i zabunu. Još jedna napomena: Kada imenice **spomenik, hram, muzej, pozorište** stoje na početku naziva i odnose se na konkretno zdanje, pišu se velikim početnim slovom.

- bicikl, bicikla ili biciklo

Kada je u pitanju ova imenica, najpravičniji oblik je **bicikl**. Međutim, oblici bicikla i biciklo su postali rasprostranjeni, mada više dijalekatski, te njih pravopis ne smatra pogrešnim, ali ih nema u standardnom jeziku. Postoji i razlog za nastanak tih oblika. Naime, u našem jeziku, akcenat se nikada ne nalazi na poslednjem slogu u reči. Reč **bicikl** je izuzetak, pa u ovoj dvosložnoj reči, akcenat je na drugom, tj. poslednjem slogu. Baš iz tog razloga, ljudi podsvesno žele da izbegnu akcenat na poslednjem slogu, pa dodaju još jedan vokal (O i A) u reči bicikl kako bi napravili trosložnu reč. Na taj način, izbegnuta je ova retka pojava akcenta na poslednjem slogu, a **bi-cikl** je dobio novi oblik: **bi-ci-kla, bi-ci-klo**.



INKRIMINACIJA POVREDE KONKURENCIJE



*Gortan Joksimović,
Master pravnik
i specijalista za poresko savetovanje
Petar Učajev, advokat*

Posmatrajući sankcionisanje povrede konkurencije u srpskom pravu, može se zaključiti da je konkurencija jedna od najzaštićenijih vrednosti našeg društva. Sankcije su različite i ostvaruju se u različitim postupcima:

- 1. administrativne sankcije** koje određuje Komisija za zaštitu konkurencije (u daljem tekstu **Komisija**) kao nezavisan upravni organ sa statusom pravnog lica:
 - **mere ponašanja** (nalog za određeno ponašanje ili zabrana ponašanja) i **strukturne mere** (različite promene u poslovnoj strukturi, razvrgavanje strukture, prodaja imovine ili poslovnih celina učesnika na tržištu), koje suštinski nisu usmerene na to da kazne za povredu konkurencije, već da otklone efekte povrede konkurencije ili spreče njeno ponavljanje;
 - **zabrana učešća u postupku javne nabavke do dve godine**, za povredu konkurencije u postupku javne nabavke;
 - **mera zaštite konkurencije - novčana kazna**, u iznosu do 10% ukupnog godišnjeg prihoda učesnika na tržištu koji je izvršio povredu konkurencije (zloupotreba dominantnog položaja, zaključivanje restriktivnog sporazuma, nesprovođenje mere otklanjanja povrede konkurencije ili dekoncentracije, sprovođenje koncentracije bez odobrenja Komisije odnosno suprotno obavezi prekida koncentracije do odluke Komisije);
 - **procesni penal - takođe novčana kazna**, od 500 do 5.000 evra (a najviše do 10% ukupnog godišnjeg prihoda učesnika na tržištu) za svaki dan ponašanja suprotno nalogu Komisije, odnosno nepostupanja po tom nalogu (nedostavljanje podataka ili davanje netačnih i nepotpunih podataka, onemogućavanje pristupa podacima i prostorijama, nesprovođenje privremene mere, neblagovremeno podnošenje prijave koncentracije u roku od 15 dana od sticanja kontrole/zaključenja ugovora i sl.).

Nedostaci ovakvih sankcija se ogledaju u činjenici da nema dvostepenosti u upravnom postupku. Komisija odluke donosi u vidu rešenja i zaključaka na koje upravne akte takoreći nije dozvoljena žalba, odnosno u situacijama u kojima je propisana posebna žalba ista se samo odnosi na zaključke o privremenim merama o kojoj opet odlučuje isti organ, tj. Komisija.

Rešenja Komisije su konačni i izvršni upravni akti trenutkom donošenja i protiv njih je moguće jedino voditi upravni spor, odnosno podneti tužbu Upravnom sudu kako bi kontrolu rada uprave izvršio sud. Tužba ne odlaže izvršenje, međutim Komisija može po zahtevu tužioca da odloži izvršenje rešenja do pravosnažnosti sudske odluke, ako bi izvršenje tog rešenja nanelo nenadoknadivu štetu za tužioca, a naročito ako bi verovatno dovelo do stečaja ili prestanka obavljanja poslovne delatnosti tužioca, pod uslovom da odlaganje nije protivno javnom interesu. O eventualnom odlaganju odlučuje Savet kao organ Komisije, najkasnije do isteka roka za plaćanje određenog u rešenju.



Međutim, i prilikom odlučivanja o odlaganju izvršenja rešenja ponovo faktički odlučuje Komisija, odnosno isti organ koja bi prema zahtevu tužioca i njegovim navodima iz tužbe trebalo da suspenduje izvršenje sopstvene odluke.

1. građanskopravne sankcije:

- **naknada štete** zbog povrede konkurencije utvrđene rešenjem Komisije, a koja se ostvaruje u parničnom postupku u kome se i dokazuje nastala šteta;
- **ništavost restriktivnog sporazuma.**

Zakonskom odredbom je propisana presumpcija da odluka Komisije kojom je utvrđena povreda konkurencije ne predstavlja *ex lege* dokaz da je šteta nastala, tj. da je prouzrokovana, već je potrebno istu dokazati u građanskom-parničnom postupku pred nadležnim sudom. Interesantna je formulacija odredbe da se radi o „dokazivanju štete”, a ne i njene visine, što znači da građanski sud nije vezan odlukom Komisije ni o utvrđenoj činjenici postojanja štete.

Što se ništavosti restriktivnog sporazuma tiče ona je svakako predmet utvrđivanja parničnog suda u parničnom postupku, i to po opštim odredbama Zakona o obligacionim odnosima (protivan prinudnim propisima, javnom poretku ili dobrim običajima), ali može biti i predmet provere od strane Upravnog suda u tom postupku, ukoliko se podnese tužba protiv odluke Komisije.

2. krivične sankcije:

Članom 232¹⁾ Krivičnog zakonika (KZ) propisana je **zloupotreba monopolističkog položaja**.

Odredbe čl. 232 KZ su od strane teorije ocenjene kao „*neprimkladne i van kontakta sa objektom zaštite i terminologijom Zakona o zaštiti konkurencije*”,²⁾ a činjenica je da u dosadašnjoj sudskoj praksi nije vođen postupak zbog ovog krivičnog dela. Sa druge strane, jasna je namera zakonodavca da posebno zaštiti tržišnu konkurenciju u pravnom sistemu Republike Srbije, dok je krivično sankcionisanje u ovom momentu jedini vid subjektiviziranja odgovornosti za kršenje propisa o zaštiti konkurencije. Iako je jasno da su izmene čl. 232 KZ potrebne kako bi se njegove odredbe osavremenile i stavile u kontekst novih propisa o zaštiti konkurencije, ovo krivično delo postoji, kao što su evidentne i povrede konkurencije u srpskoj privredi, a što potvrđuje i praksa Komisije za zaštitu konkurencije, te je potrebno utvrditi šta je razlog dosadašnje inertnosti pravosudnih organa u krivičnom sankcionisanju povreda konkurencije, kao i da li je i kojoj meri Komisija za zaštitu konkurencije inicirala vođenje krivičnih postupaka.

Analiza odredbe koja bi pošla od jezičkog ka smisaonom tumačenju dovela bi do zaključaka da je teško utvrditi čak i ko može biti izvršilac, dok sam pojam „preduzeće” Zakon o zaštiti konkurencije i ne poznaje, osim ako se ne radi o

javnom preduzeću, odnosno isti je davne 2011. godine prevaziđen donošenjem Zakona o privrednim društvima³⁾.

Prisutna su mišljenja u teoriji da subjektivna odgovornost pojedinaca nije u skladu sa karakterom propisa o zaštiti konkurencije,⁴⁾ ali moglo bi se reći da postoji globalni trend inkriminacije najtežih oblika povreda konkurencije (povrede konkurencije su inkriminisane u 17 od 34 zemlje članice OECD, a neki oblik krivičnog sankcionisanja određenih oblika povrede konkurencije postoji u 18 zemalja EU).⁵⁾

Činjenica je da rizik individualne odgovornosti i mogućnost krivičnog sankcionisanja, pri čemu bi akcenat trebalo da bude na primeni mera kao što je zabrana obavljanja delatnosti ili funkcije, stvaraju dodatni pritisak na menadžment kompanija da ozbiljno shvate propise o zaštiti konkurencije. Dodavanje individualnog rizika korporativnom riziku, načelno bi trebalo da postavi na viši nivo zaštitu od potencijalnih povreda i efekat odvraćanja, tzv. generalne prevencije u zaštiti propisa o konkurenciji.

Pored toga, povećana je mogućnost da sami zaposleni prijavljuju potencijalne povrede konkurencije, dok paralelno vođenje krivičnog i upravnog postupka i saradnja nadležnih organa uvećavaju šanse za uspešno okončanje postupaka i suzbijanje takvih radnji. Dok kompanije mogu obešteti zaposlene u slučaju novčane kazne (što može biti slučaj kada očekivana korist antikompetitivnog ponašanja prevazilazi potencijalne troškove u slučaju otkrivanja povrede), ovakvo obeštećenje je znatno teže postići kod kazni zatvora i zabrane obavljanja poziva, delatnosti ili dužnosti.

Izricanje mere zabrane vršenja poziva, delatnosti i dužnosti, propisane odredbom iz člana 85. Krivičnog zakonika⁶⁾ nije često primenjivana mera bezbednosti u našem krivičnom zakonodavstvu, dok su se i prilikom izricanja pojavile poteškoće u tumačenju zakonskog teksta odredbe. Naime, kako je krivični sud dužan da restriktivno primenjuje članove Krivičnog zakonika, odnosno na najmanju štetu okrivljenog, to su prvostepeni i drugostepeni sudovi pribegavali tumačenju da okrivljeni samo u tom subjektu poslovanja ne sme vršiti poziv ili delatnost, na šta konkretna odredba nije ukazivala, te je Vrhovni kasacioni sud tumačio da se ova mera bezbednosti mora odnositi na zabranu njihovog obavljanja uopšte (zabranu vršenja dužnosti direktora preduzeća, blagajnika, magacionera, čuvara...), a ne na zabranu vršenja te dužnosti u samo poimenično određenom subjektu poslovanja⁷⁾.

Takođe, potrebno je pomenuti i postojanje Zakona o odgovornosti pravnih lica za krivična dela⁸⁾ koji od 2008. godine, od donošenja nije imao nijednu izmenu, a teško da bi se moglo reći da spade u „savršene” zakone kojima prilagođavanje nije potrebno, posebno ako imamo u vidu da se on gotovo i ne primenjuje.

Prema jednoj anketi u Ujedinjenom kraljevstvu, krivične sankcije su stavljene na prvo mesto kao faktor odvratanja od potencijalnih povreda konkurencije.⁹⁾ Sa druge strane, ključna stvar kod krivičnih sankcija je njihova primena, jer ukoliko ne postoji realna bojazan da će počinioci zaista biti detektovani i procesuirani, onda propisivanje krivičnih sankcija zaista neće doprineti odvratanju od ovakvih vrsta povreda. Dodatni efekat koji se postiže krivičnim sankcionisanje povreda konkurencije, jeste podizanje svesti o nemoralnosti ovakvog ponašanja. Dok nije uvek jasno niti je lako objasniti zašto je određeno ponašanje koje podiže profit kompanije zabranjeno, kada je ono propisano kao krivično delo ovakvih dilema nema. U takvim uslovima mnogo je teže i unutar kompanije organizovati veći broj ljudi koji bi svesno radili na kršenju propisa o zaštiti konkurencije, odnosno otpor zaposlenih pritisku kompanije je mnogo veći. Takođe, reputacioni rizici su daleko veći, kada postoji mogućnost zatvorske kazne za najviši menadžment.

Inkriminacija povreda konkurencije, posebno jednog njenog oblika - kartelskog sporazumevanja, kao i olakšavanje uslova za vođenje krivičnog postupka i odlučnost da se ovi postupci zaista i vode, može se reći da je postao evropski trend. Ilustrativan je primer Ujedinjenog kraljevstva, gde je kartelski sporazum inkriminisan 2003. godine (zaprećena kazna zatvora do 5 godina), da bi 2013. godine izmenili zakonske odredbe koje su otežavale efikasno vođenje postupka (uklonjena je odredba prema kojoj se su kažnjivi kartelski sporazumi zaključeni sa nečasnom namerom (eng. *dishonesty*). Zatvorska kazna je zaprećena ne samo za kartelsko sporazumevanje, već i u slučaju ometanja istrage organa nadležnog za zaštitu konkurencije (kazna zatvora do 2 godine). Čuveni je slučaj *Marine hose*¹⁰⁾ (kartelski sporazum na specijalizovanom tržištu proizvodnje i prodaje specijalnih creva za transfer nafte i naftnih derivata u ili iz tankera) kome su osuđena lica na kazne zatvora od 20 meseci do 2,5 godine uz oduzimanje imovinske koristi stečene krivičnim delom i zabrane obavljanja delatnosti.

Jedno od pitanja kojem se mora ozbiljno pristupiti jeste potreba izmene čl. 232 KZ-a. O neadekvatnosti postojeće norme govori i činjenica da je oblik povrede konkurencije kod javnih nabavki posebno regulisan izmenama KZ-a 2012. godine. U zemljama koje takođe predviđaju kao krivično delo povredu konkurencije, uglavnom se radnja izvršenja ograničava na kartelske sporazume i to posebno navodeći njihove oblike koji predstavljaju krivično delo (fiksiranje cena, podela tržišta, nameštanje tendera i sl.). Ovo je i potpuno logično, jer su u pitanju po pravilu radnje za koje je opštepoznato da su zabranjene, sporazumi koji su po prirodi tajni, te nema nikakve dileme da postoji zabranjeno postupanje. Kod drugih oblika povrede, kao što je zloupotreba dominantnog položaja, može se dogoditi da je povreda nastala slučajno, postoji dosta tzv. „sivih“ zona postupanja gde nije jasno da li je u pitanju dozvoljeno ili

zabranjeno ponašanje, te nije pogodno da se izvrši njihova inkriminacija.

U SAD koje su zemlja sa najvećim iskustvom u krivičnom sankcionisanju povreda konkurencije, posebna pažnja se posvećuje tzv. *compliance* programima, odnosno sastavni deo odluke o kazni često je i obaveza da kompanija uvede program usaglašavanja svog poslovanja sa propisima o konkurencije, dok su elementi programa unapred dati, a postoji obaveza nadgledanja njegovog sprovođenja.

Takođe, prilikom inkriminacije povreda konkurencije, bitno je uzeti u obzir efekte na tzv. *leniency*, odnosno mogućnost umanjjenja ili oslobođenja od kažnjavanja onih učesnika u kartelskom sporazumu koji su prijavili nadležnom organu za zaštitu konkurencije ovaj sporazum. *Leniency* se pokazao u dosadašnjoj svetskoj praksi kao efikasan metod otkrivanja kartelskih sporazuma. Međutim, bez slične mogućnosti oslobođenja ili umanjjenja kazne za krivično delo, neće postojati jak motiv kompanija da same prijavljuju kartelske sporazume, upravo zbog toga što bi na taj način menadžment ovih kompanija sam sebe dovodio u opasnost od krivičnog gonjenja. Zbog toga je neophodno voditi računa da se neadekvatnom inkriminacijom ne nanese veća šteta sistemu otkrivanja povreda konkurencije.

Shodno navedenom, mišljenje je autora ovoga članka da postoji potreba da se i dalje ostavi mogućnost krivičnog sankcionisanja pojedinaca koji učestvuju u povredama konkurencije, ali imajući u vidu da je zakonsko uređenje samo preduslov dok jedini efekat prevencije može postići samo njegovo efikasno sprovođenje. Individualna odgovornost u uslovima u kojima se nalazi srpska privreda i društva mogu biti veoma snažan činiac u odvratanja od potencijalnih povreda, bilo da se radi o velikom kompanijama gde je potrebno uvrstiti poštovanje propisa o zaštiti konkurencije u agendu najvišeg menadžmenta, ili o manjim kompanijama gde se često postupanje vlasnika vodi u stečaj, uz istovremeno otvaranje novih kompanija, pri čemu ne postoji odgovornost ni vlasnika ni nove kompanije. Za sada, doduše rudimentarno, samo Poreska uprava zabranjuje fizičkim i pravnim licima da osnivaju nova pravna lica ako su već dužnici, ili vlasnici postojećih pravnih lica koji imaju dug prema državi (poreze ili doprinose i sl.), odnosno ne dozvoljava se osnivanje novih pravnih lica od strane već postojećih vlasnika koji duguju fiskusu. Takvo postupanje, za koje se čak može postaviti i pitanje ustavnosti ili zakonitosti, štiti samo državu a ne i druge poverioce, ali i takva kontrola je vrlo lako premostiva sa imenovanjem formalno drugih vlasnika u vidu prijatelja, supruga, kuma itd..

Međutim, kako je već pomenuto, postojeći način inkriminacije je potrebno osavremeniti, dok bi takva reforma trebalo da ide u sledećem pravcu:

- kažnjavanje samo kartelskog sporazumevanja;



- uvođenje mogućnosti zabrane obavljanja delatnosti odnosno zauzimanja menadžerskih pozicija, kao sastavnog dela kazne;
- uvođenje *compliance* programa kao deo kazne za kompanije;

- mogućnost korišćenja *leniency* ili sličnog instituta i kod krivičnog dela povrede konkurencije, kako se ne bi obesmislio ovaj značajan institut predviđen propisima o zaštiti konkurencije.

- ¹⁾ Čl. 232 Krivičnog zakonika "Sl. glasnik RS", br. 85/2005, 88/2005, 107/2005, 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013 i 108/2014 glasi: "Odgovorno lice u preduzeću ili u drugom subjektu privrednog poslovanja koje ima svojstvo pravnog lica ili preduzetnik, koji zloupotrebom monopolističkog ili dominantnog položaja na tržištu ili zaključivanjem monopolističkog sporazuma izazove poremećaj na tržištu ili taj subjekt dovede u povlašćen položaj u odnosu na druge, tako da ostvari imovinsku korist za taj subjekt ili za drugi subjekt ili nanese štetu drugim subjektima privrednog poslovanja, potrošačima ili korisnicima usluga, kazniće se **zatvorom od šest meseci do pet godina i novčanom kaznom.**"
- ²⁾ Vladimir Pavić, Pravo konkurencije – sankcije, <http://www.ius.bg.ac.rs/prof/materijali/pavvla/Pravo%20konkurencije%20-%20sankcije.ppt>, 4. jul 2016. g.
- ³⁾ "Sl. glasnik RS", 36/2011, 99/2011, 83/2014 i 5/2015
- ⁴⁾ Dijana Marković-Bajalović, *Tržišna moć preduzeća i antimonopolsko pravo*, JP Službeni list SRJ, Beograd 2000, 76.
- ⁵⁾ O razlozima za i protiv inkriminacije povreda konkurencije vidi: <http://www.oecd.org/daf/competition/Promotingcompliancewithcompetitionlaw2011.pdf>, 5. jul 2016. g.; O inkriminaciji povreda konkurencije u EU vid.: Kalliopi Kokkinaki, An Assessment of the Penalties System for Infringements of EU Competition Law: Can Personal Sanctions be the Missing Piece of the Puzzle?, Institute for European Studies Vrije Universiteit Brussels, *IES Working Paper 6/2013*, 38.
- ⁶⁾ Član 85 stav 1 Krivičnog zakonika "Sl. glasnik RS", br. 85/2005, 88/2005, 107/2005, 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013 i 108/2014 glasi: "Sud može učiniocu krivičnog dela zabraniti vršenje određenog poziva, određene delatnosti ili svih ili nekih dužnosti vezanih za raspolaganje, korišćenje, upravljanje ili rukovanje tuđom imovinom ili za čuvanje te imovine, ako se opravdano može smatrati da bi njegovo dalje vršenje takve delatnosti bilo opasno."
- ⁷⁾ Presuda Vrhovnog kasacionog suda, Kzz. 49/12 od 20. juna 2012. godine
- ⁸⁾ "Službenom glasniku RS", br. 97/2008 od 27.10.2008. godine.
- ⁹⁾ <http://www.oecd.org/daf/competition/Promotingcompliancewithcompetitionlaw2011.pdf> enom glasniku RS", br. 97/2008 od 27.10.2008. godine.
- ¹⁰⁾ <https://www.gov.uk/cma-cases/marine-hose-criminal-cartel-investigation>, 4. jul 2016. g.





*dr Ivan Raonić
sudski veštak*

UNAKRSNA PROVERA PORESKE OSNOVICE U SRBIJI

Integralni tekst pod nazivom „Cross Check of the Tax Base in Serbia - Informative Tax Return Sample” - je objavljen u "Journal of Central Banking Theory and Practice", Centralna banka Crne Gore, No.2, pp. 119-132, Podgorica, Godina 2016

Uvod

Nizak nivo naplate poreza u odnosu na potencijalno naplativ, posebno poreza na dohodak građana, ukazuje na neefikasnost poreske administracije i nizak nivo poreske kulture građana. Neretko se mogu sresti građani sa visokim prihodima, najčešće neoporezovanih, koji te iste prihode pretvaraju u izuzetno skupe nepokretnosti i drugu skupocenu pokretnu imovinu. Prošireni obuhvat poreskih obveznika i na one subjekte koji su raznim nedozvoljenim radnjama izvan poreskog sistema stekli enormne prihode bi mogao dati značajan doprinos na polju efikasnosti poreske politike u Srbiji. Naravno, ovakvo ponašanje građana, koje se ogleda u neplaćanju poreza na dohodak, nastavlja se i u vidu neplaćanja poreza na imovinu. Na taj način, država ostaje uskraćena za značajan iznos poreskih prihoda, a građani kao poreski obveznici bivaju još bogatiji na račun države. Neregistrovani poreski obveznici, koji su namerno ili slučajno sebe isključili iz poreskog sistema moraju se otkriti i uključiti u registar obveznika.

Iako porez na dohodak građana, a posebno porez na imovinu, predstavljaju manje izdašne poreske oblike, u odnosu na poreze na potrošnju (PDV i akciza), pažnja poreskih vlasti nikako ne sme da ostane van zone interesa naplate

ova dva poreska oblika. Sa druge strane, sistem naplate poreza u Srbiji već duži niz godina nije na zadovoljavajućem nivou. Neefikasnost sistema naplate se ogleda kako u kadrovskom, tako i u tehničko - tehnološkom pogledu poreskih vlasti, o čemu će biti više reči u nastavku teksta.

U pokušaju da unapredi naplatu poreza, zakonodavac je pojačao svoje aktivnosti u pravcu preciznijeg i obuhvatnijeg zahvatanja dohotka građana, putem implementacije Informativne poreske prijave. Smisao navedene poreske prijave je mogućnost poreskog organa da izvrši uvid u imovinu poreskog obveznika, koja prelazi vrednost od 35.000.000,00 dinara. U narednom koraku bi se imovina konkretnih poreskih obveznika na dan 31.12. tekuće godine upoređivala sa imovinom na dan 01.01. tekuće godine, pa ukoliko poreski obveznik ne dokaže poreklo razlike u imovini obračunavaće mu se porez na dohodak građana u visini od 20%.

1. Zakonski okvir

Na samom početku je značajno napomenuti da se Informativnom poreskom prijavom ne utvrđuje poreska obaveza, već prijava služi samo kao informacija poreskom organu o visini imovine poreskog obveznika. Dakle, Informa-



tivna poreska prijava je samo prvi korak, odnosno polazna osnova ka daljem utvrđivanju poreske osnovice metodom unakrsne procene.

Normativna akta koja regulišu problematiku Informativne poreske prijave su Zakon o poreskom postupku i poreskoj administraciji (ZPPPA) („Sl. glasnik RS”, br. 80/02, 84/02 - ispravka, 23/03 - ispravka, 70/03, 55/04, 61/05, 85/05 - dr. zakon, 62/06 - dr. zakon, 61/07, 20/09, 72/09 - dr. zakon, 53/10, 101/11, 2/12 - ispravka, 93/12, 47/13, 108/13, 68/14, 105/14, 112/15, 15/16) i Pravilnik o informativnoj poreskoj prijavi (Pravilnik) („Sl. glasnik RS”, br. 117/12, 118/12 - ispravka, 16/13, 28/13, 52/13) kao podzakonski akt. Zakon o poreskom postupku i poreskoj administraciji definiše Informativnu poresku prijavu kao izveštaj koji sadrži podatke od značaja za utvrđivanje poreske obaveze podnosioca te prijave. Podacima se smatraju naročito podaci o imovini u vrednosti većoj od 35.000.000 dinara, o statusnim promenama, poslovnim aktivnostima i novčanim transakcijama lica koje podnosi informativnu poresku prijavu.

Pravilnikom o informativnoj poreskoj prijavi bliže se reguliše pomenuta problematika, pa je tako propisano da se podacima od značaja za utvrđivanje poreske obaveze podnosioca informativne poreske prijave smatraju podaci o imovini fizičkih lica, čija je ukupna vrednost u zemlji i inostranstvu, na dan 1. januara 2013. godine, veća od 35.000.000 dinara i podaci o imovini fizičkih lica koja su povezana sa obveznikom podnošenja prijave.

Fizičkim licima - obveznicima podnošenja prijave smatraju se:

- 1) obveznici poreza na dohodak građana u skladu sa zakonom kojim se uređuje porez na dohodak građana, osim obveznika koji imaju isključivo državljanstvo druge države, a koji su upućeni na rad u Republiku Srbiju, odnosno koji su kao upućena lica zaposleni u Republici Srbiji,
- 2) obveznici poreza na imovinu u skladu sa zakonom kojim se uređuju porezi na imovinu.

Lica povezana sa obveznikom podnošenja prijave jesu članovi njegovog porodičnog domaćinstva, i to: supružnik, roditelji, deca, usvojenici i usvojioci.

Imovinom koja ulazi u poresku osnovicu se smatraju :

- 1) nepokretnosti;
- 2) akcije i udeli u pravnom licu;
- 3) oprema za obavljanje delatnosti u svojini obveznika podnošenja prijave nezavisno od toga da li je obveznik podnošenja prijave koristi za obavljanje delatnosti;
- 4) motorna vozila, plovila i vazduhoplovi;
- 5) štedni ulozi i gotov novac;
- 6) druga imovinska prava, i to:
 - (1) stvarno pravo na nepokretnosti (pravo plodouživanja, pravo upotrebe, pravo vremenskog korišćenja - tajm šering, pravo dugoročnog zakupa, pravo korišćenja građevinskog zemljišta);
 - (2) autorsko pravo na pisanom delu, dramskom, dram-

sko-muzičkom, muzičkom, odnosno filmskom delu, delu likovne umetnosti, računarskom programu i prava srodna autorskom pravu (prava interpretatora, proizvođača fonograma, proizvođača videograma, proizvođača emisije i proizvođača baze podataka);

- (3) pravo na patent, žig, model, uzorak, oznaku geografskog porekla i tehničko unapređenje;
- (4) licence;
- (5) pravo svojine na drugim pokretnim dobrima pojedinačne vrednosti veće od 550.000 dinara.

Nepokretnostima se smatraju sve vrste zemljišta, višegodišnji zasadi (voćnjaci i vinogradi), zgrade, posebni delovi zgrada, garaže i garažna mesta van zgrada, sportski objekti (stadioni, hale, bazeni i dr) i tereni.

Ukupna imovina i njena vrednost prijavljuju se sa stanjem na dan 1. januara 2013. godine.

Za potrebe podnošenja informativne poreske prijave obveznik podnošenja prijave vrednost imovine opredeljuje na osnovu cene koja bi se u slučaju prodaje imovine mogla postići na tržištu, na dan 1. januara 2013. godine.

Na kraju, Pravilnikom je predviđeno da je obveznik podnošenja prijave dužan da podnese informativnu poresku prijavu u periodu od 15. januara do 30. juna 2013. godine.

Ovakav način utvrđivanja poreske osnovice regulisan je Zakonom o poreskom postupku i poreskoj administraciji, gde je propisano da se osnovica poreza utvrđuje kao razlika između vrednosti imovine na kraju i na početku kalendarske godine umanjena za iznos prijavljenog dohotka i za vrednost imovine pribavljene sredstvima stečenim nasleđem, poklonom ili na drugi zakonit besteretan način, kao i za iznos prihoda koji podležu oporezivanju porezom na dohodak građana a koji ne ulaze u oporezivanje godišnjim porezom na dohodak građana, za koju to poreski obveznik, odnosno drugo lice ističe i o tome pruži odgovarajuće materijalne dokaze.

Vrednost imovine na početku kalendarske godine čini zbir ukupne vrednosti imovine sa stanjem na dan 1. januara kalendarske godine.

Vrednost imovine na kraju kalendarske godine čini zbir ukupne vrednosti imovine sa stanjem na dan 31. decembra kalendarske godine, uvećana za vrednost imovine koja je u kalendarskoj godini stečena teretno i otuđena teretno ili besteretno, kao i za sredstva koja je poreski obveznik upotrebio za kupovinu imovine na ime trećih lica u kalendarskoj godini.

Poreska osnovica utvrđena na ovako opisani način jeste neprijavljeni prihod, koji se oporezuje kao drugi prihod, u smislu zakona kojim se uređuje porez na dohodak građana, bez priznavanja normiranih troškova.

Prema podacima Poreske uprave Republike Srbije podneto je 3.773 poreskih prijava. Pored toga, Poreska uprava je u postupku kontrole otkrila 439 lica koja nisu podnela poresku prijavu, a vrednost imovine im prelazi iznos od 35 000 000. Vrednost neprijavljene imovine, utvrđene u po-

stupku kontrole, iznosila je 1.473.661.802,65 dinara. Zbog nepodnošenja informativne poreske prijave protiv 12 lica podnet je zahtev za pokretanje prekršajnog postupka na osnovu kojih su izrečene kazne u ukupnom iznosu od 42.209.854,08 dinara.

Kao što se može primetiti, u ovoj fazi postupka Poreska uprava se prvenstveno fokusirala na utvrđivanje činjeničnog stanja u smislu koji poreski obveznik je imao obavezu da podnese prijavu, a to nije učinio.

2. Utvrđivanje poreske obaveze

Na ovom mestu ćemo se najpre osvrnuti na određena pitanja koja se postavljaju u vezi sa Informativne poreske prijave, a koja znatno mogu da utiču na visinu poreske osnovice, a samim tim i na visinu poreske obaveze.

Osnovni problem koji se javlja kod popunjavanja prijave jesu podaci o vrednostima imovine koju poseduje poreski obveznik. Naime, u zemljama sa slabo razvijenim institucijama sistema i ekonomijom uopšte, veliki problem predstavlja nedostatak tržišta aktiva, bilo da se radi o nepokretnostima, opremi, hartijama od vrednosti, itd. U tom smislu, pred poreske obveznike se postavlja krajnje nezhvalan zadatak da sami unose podatke o „tržišnim“ vrednostima svoje imovine, a da sa druge strane gotovo da i ne postoji tržište za bilo koju od pobrojanih stavki imovine.

Sa druge strane, Poreska uprava često zauzima vrlo rigidan stav po osnovu vrednosti imovine, a sve u cilju naplate što većeg poreskog prihoda. Primera radi, Poreska uprava raspolaže sa izuzetno višim cenama nepokretnosti, prilikom utvrđivanja poreske obaveze, nego što zaista jesu na tržištu. Takođe, prilikom utvrđivanja poreza Poreska uprava primenjuje krajnje neutemeljene cene polovnih automobila, koje je dobila od Auto moto saveza Srbije, itd.

Dakle, nesporna je namera poreskog organa prilikom uvođenja i implementiranja IPP, ali je neophodno problem sagledati iz više uglova, i izvršiti određene korekcije.

Tabela 1.: Hipotetički bilans stanja sa iskazanom neraspoređenom dobiti

AKTIVA		PASIVA	
Opis	Iznos	Opis	Iznos
1. Proizvodna hala	10.000.000	1. Osnovni kapital	50.000
2. Oprema za vršenje delatnosti	2.000.000	2. Neraspoređena dobit	7.450.000
3. Potraživanja od kupaca	500.000	3. Dugoročne obaveze	5.000.000
Ukupno :	12.500.000	Ukupno :	12.500.000

Dakle, vlasnik konkretnog privrednog društva ima vrednost udela 7.500.000 dinara, što po pretpostavljenom kursu iznosi 75.000 EUR, a ne 50.000 dinara, odnosno 500 EUR, po stavu poreskog organa. Ukoliko vlasnik privrednog društva poseduje i drugu imovinu u vrednosti od npr. 280.000 EUR, on će biti dužan da podnese IPP.

U nastavku teksta su razmatrani određeni aspekti koji bitno utiču na problematiku IPP, a samim tim i unakrsne procene poreske osnovice.

2.a) Kadrovski aspekt Poreske uprave

Prvi problem koji se javlja jeste nedovoljan broj kadrova u Poreskoj upravi koji administrira navedeni poreski oblik. Imajući u vidu kompleksnost materije, nedvosmisleno se može zaključiti da je nedovoljnim brojem zaposlenih gotovo nemoguće administrirati konkretan poreski oblik.

Drugi problem koji je identifikovan jesu pojedina stanovišta Poreske uprave. Posebno je akutan problem u delu Ia/II Informativne poreske prijave - Podaci o udelima, gde Poreska uprava zauzima krajnje pogrešan stav o kapitalu privrednog društva. Naime, stav poreskog organa je da u predviđenoj rubrici treba uneti vrednost udela u visini osnovnog (osnivačkog) kapitala registrovanog kod Agencije za privredne registre. Pri tome, potpuno se zanemaruju dva ozbiljna aspekta :

- 1) Kapital privrednog društva predstavlja razlika između imovine (aktiva) i obaveza, drugim rečima, u visinu kapitala, pored osnovnog kapitala, moraju da uđu i ostale stavke iz Bilansa stanja, odnosno i ostali kapital, pa samim tim i neraspoređena dobit. Ovo itekako dobija na značaju ukoliko se ima u vidu da društva sa ograničenom odgovornošću nemaju obavezu da po usvajanju finansijskih izveštaja, na Skupštini društva, raspoređuju ostvarenu dobit.
- 2) Mnoga privredna društva u svojim bilansima imaju gubitak koji višestruko prelazi visinu kapitala, pa tako imamo situaciju da je određeno privredno društvo uopšte nema kapital.

Pogledajmo sada na hipotetičkom bilansu stanja kakvu i koliko materijalnu grešku čini poreski organ zanemarujući navedene činjenice, uz pretpostavku da je privredno društvo osnovano od strane jednog vlasnika, koji je uplatio zakonom predviđeni iznos za osnivanje društva od 500 eur. Za potrebe ovog primera će se primeniti kurs od 1:100, što je prikazano u tabeli 1.

Sa druge strane, ukoliko primenimo pogrešno zauzet stav poreskog organa, navedeno lice neće biti u obavezu da podnese IPP, jer je ukupna vrednost njegove imovine 280.500 EUR. Na ovaj način, poreski organ je prevideo ozbiljan broj poreskih obveznika čija imovina prelazi iznos od 350.000 eur.



Sada ćemo na hipotetičkom bilansu stanja proanalizirati takođe pogrešno zauzet stav poreskog organa, koji ozbiljno ide na štetu poreskog obveznika. Radi se o slučaju kada pri-

vredno društvo ima iskazan gubitak iznad visine kapitala, što je prikazano u tabeli 2.

Tabela 2.: Hipotetički bilans stanja sa iskazanim gubitkom iznos visine kapitala

AKTIVA		PASIVA	
Opis	Iznos	Opis	Iznos
1. Proizvodna hala	3.000.000	1. Osnovni kapital	7.500.000
2. Oprema za vršenje delatnosti	500.000	2. Neraspoređena dobit	0
3. Potraživanja od kupaca	0	3. Gubitak do visine kapitala	7.500.000
4. Gubitak iznad visine kapitala	1.500.000	4. Dugoročne obaveze	5.000.000
Ukupno :	5.000.000	Ukupno :	5.000.000

U ovom slučaju, vlasnik privrednog društva ne samo da nema nikakav kapital u konkretnom društvu, a samim tim njegovi udeli nemaju nikakvu vrednost, već je vrednost kapitala negativna za iznos od 1.500.000 dinara, što bi po elementarnoj ekonomskoj logici nad ovim privrednim društvom morao biti proglašen bankrot.

Ukoliko sada primenimo pogrešno zauzeti stav poreskog organa, vlasnik ovog privrednog društva bi u delu IPP, koji se odnosi na vrednost udela, morao uneti podatak od 7.500.000 dinara, što je apsolutno pogrešno, i čime bi se njegova poreska osnovica neargumentovano uvećala.

2.B) Tehničko - tehnološki aspekt

Poreska uprava ima potrebu da razmenjuje podatke sa većim brojem eksternih sistema, bilo da tim sistemima šalje podatke bilo da ih od njih prima. Ti sistemi su: Narodna banka Srbije, MUP Srbije, Uprava carine, Uprava za trezor, Fond PIO, Zavod za statistiku, Agencija za privredne registre, Centralni registar hartija od vrednosti, Republički geodetski zavod - Katastar nepokretnosti i dr. Iako je evidentna informaciona povezanost sa državnim organima postavlja se pitanje da li je ta umreženost dovoljna, odnosno da li je potrebno Poresku upravu umrežiti sa većim brojem državnih organa. Pored toga, veliki problem je kvalitet informacije koje Poreska uprava dobija u saradnji sa navedenim državnim institucijama. Veliki broj netačnih podataka komplikuje rad Poreske uprave, odlaže postupke kontrole ili dovodi do nepotrebnih kontrola.

Navedeni problem treba posmatrati iz ugla mesta, uloge i značaja Poreske uprave u finansijskom sistemu zemlje, a naročito ako se ima u vidu kakvu ulogu zauzimaju Poreske uprave u najrazvijenijim zemljama.

Naime, tehničko - tehnološka opremljenost Poreske uprave naročito dobija na značaju na preventivnom delovanju u sprečavanju poreske evazije, a u konkretnom slučaju značaj se ogleda u onim situacijama kada su poreski obveznici sa značajnom imovinom izbegli da podnesu IPP. Tako

na primer, blagovremenom terenskom kontrolom, kao i drugim merama i postupcima, Poreska uprava u saradnji sa Katastrom nepokretnosti može identifikovati poreske obveznike koji su izbegli da podnesu IPP, a u daljem radu i da utvrde i naplate izbegnutu poresku obavezu.

Pogledajmo sada na hipotetičkom primeru, koji su to praktični problemi koji se javljaju prilikom unakrsne procene poreske osnovice, kao i koji se izazovi postavljaju pred poresku vlast.

2.B.1) Slučaj kada je poreski obveznik podneo IPP

Shodno zakonskom rešenju, Poreski organ treba da utvrdi eventualnu razliku u imovini poreskog obveznika na dan 01.01. i 31.12., a u slučaju da ta razlika postoji, potrebno je utvrditi da li je poreski obveznik prijavljenu imovinu stekao iz legalnih prihoda. Takođe, shodno zakonskim rešenjima, legalni prihodi su oni prihodi na koje je obračunat i plaćen pripadajući porez.

Za potrebe ovog primera ćemo pretpostaviti da je poreski obveznik prijavio sledeću imovinu :

1. Stambeni objekat ukupne kvadrature 300m², godina gradnje 2007.,
2. Putnički automobil godište 2006,
3. Udeli u privrednom društvu XYZ d.o.o Beograd, 100% udela, osnovni kapital 500 eur u dinarskoj protivvrednosti.

Prvi uslov za tačno utvrđivanje eventualne poreske obaveze, koji se postavlja pred poresku vlast, jeste utvrđivanje realne vrednosti imovine. Tu se pre svega misli na utvrđivanje realne vrednosti pokretne i nepokretne imovine poreskog obveznika, pre svega imajući u vidu veoma slabo razvijeno tržište aktiva u Srbiji.

Pored toga, kao što je već pomenuto, tretman kapitala je izuzetno značajna stavka prilikom utvrđivanja vrednosti imovine poreskog obveznika. S tim u vezi, neophodno je

vrednost kapitala tretirati kao što je opisano u prethodnom delu teksta.

Drugi uslov predstavlja utvrđivanje izvora dohotka poreskog obveznika. Iz poreske prijave PPP PD se mora nedvosmisleno utvrditi visina isplaćenog dohotka poreskog obveznika. Posebno se mora obratiti pažnja na primljene dohotke koji ne ulaze u oporezivanje godišnjim porezom na dohodak građana, imajući u vidu zakonsku odredbu. Ovo posebno dobija na značaju kada se ima u vidu učestalost grešaka pri utvrđivanju poreske obaveze za godišnji porez na dohodak građana.

Na kraju, kao korektivni faktor u obzir treba uzeti poresku prijavu za godišnji porez na dohodak građana.

Pretpostavimo sada sledeće stanje stvari :

- razlika u imovini na dan 01.01. - 31.12.2013. godine je 0,00 dinara,
- poreski obveznik je imovinu stekao u periodu za koji je nastao rok zastarelosti utvrđivanja i naplate poreza od 5 godina,
- poreski obveznik nema dokaza da je imovinu stekao iz dohotka na koji je blagovremeno plaćen porez.

Držeći se odredbi zakona, uvećanje vrednosti imovine za period podnošenja IPP nije bilo, pa samim tim nema nastanka poreske obaveze.

Sa druge strane, poreski obveznik nema dokaza o „legalno“ stečenoj imovini, odnosno nema dokaza da je na prihode platio pripadajući porez, pa se postavlja pitanje, da li se na ovaj način poreskim obveznicima legalizuje nelegalno stečena imovina?

2.b.2) Slučaj kada poreski obveznik nije podneo IPP

U ovom slučaju situacija je dosta komplikovanija, kao i kod svakog drugog oblika poreske evazije. Pred poresku vlast se postavlja izazov, kako sa aspekta kadrovske problematike, tako i sa aspekta tehničke opremljenosti.

Prvi mogući pravac u kome treba da deluje poreska vlast jeste uspostavljanje informacione baze poreskih obveznika koja će biti povezana sa ostalim državnim institucijama, MUP, Uprava za sprečavanje pranja novca, Republički geodetski zavod, Lokalne Poreske Administracije, itd. Na osnovu raspoloživih podataka, u postupku kancelarijske kontrole, neophodno je kontinuirano sprovoditi unakrsnu proveru eventualnog povećanja imovine poreskog obveznika, na kraju godine, sa pripadajućim prihodima poreskog obveznika. Na taj način bi se predupredila situacija nepodnošenja poreskih prijava i izbegavanja plaćanja poreskih obaveza.

Drugi potencijalni, i u znatnoj meri komplikovaniji, pravac delovanja je rad na terenu. U sklopu redovnih aktivnosti terenske kontrole, namenskim vanrednim kontrolama, i prikupljenim obaveštenjima locirala bi se luksuzna imovina poreskih obveznika. Naredni korak bi bila provera prikupljenih podataka kroz informacionu bazu, pa ako se zaista radi o neprijavljenoj imovini pristupilo bi se utvrđivanju i naplati poreske obaveze.

ZAKLJUČAK

Srbija, kao i ostale zemlje Balkana nije pogodan ambijent za utvrđivanje i naplatu poreza i kontrolu poštovanja poreskih propisa. Zbog toga poreski kadrovi, posebno oni najkvalitetniji često napuštaju ovaj posao. Iz tih razloga se Poreska uprava suočava sa stalnim prijemom novih kadrova i njihovim obučavanjem za poslove koje bi trebalo da obavljaju. Periodi tranzicije i krize su sami po sebi bolni, kako u ekonomskom tako i u socijalnom pogledu i praćeni su mnogim neregularnim postupcima poreskih obveznika. U tim periodima kao nosioci privrednih aktivnosti javljaju se ljudi koji imaju dovoljno hrabrosti da uđu u poslovne avanture. Takvi ljudi često prave velike teškoće privrednom sistemu zbog nedovoljne stručnosti, nepoznavanja poreskih i drugih propisa, a ponekad i zbog svog mentaliteta. Izbacivanje u prvi plan nestandardno i neuobičajeno ponašanje poreskih obveznika uslovljava prilagođavanje načina rada poreske administracije. Problem je tim veći što situacije na koje se nailazi nisu obrađivane u nauci i poreskoj teoriji, a vrlo često nisu obuhvaćeni ni pozitivnim zakonima.

U pokušaju da unapredi naplatu poreza, zakonodavac je pojačao svoje aktivnosti u pravcu preciznijeg i obuhvatnijeg zahvatanja dohotka građana, putem implementacije Informativne poreske prijave.

Specifičan izazov za poreske vlasti predstavljaju poreski obveznici koji svoje prihode prevashodno ostvaruju u inostranstvu (najčešće lica iz sveta estrade). U tom smislu, poreski organi moraju biti posebno obučeni za oblast Međunarodnih ugovora o izbegavanju dvostrukog oporezivanja. Naročito je značajno da se pomenuti ugovori tumače na adekvatan način, imajući u vidu da se poreski sistemi razlikuju od zemlje do zemlje, pa samim tim svaka zemlja drugačije definiše i tretira pojedinu vrstu prihoda.

U svakom slučaju, prilikom utvrđivanja poreske osnovice metodom unakrsne provere potrebno je izvršiti sveobuhvatnu proveru prihoda poreskog obveznika.

Najznačajniji zahtev koji se postavlja pred poresku vlast jeste učestalost poreske kontrole, imajući u vidu rokove zastarelosti utvrđivanja i naplate poreske obaveze. •



SPORAZUM O PRIZNANJU PREKRŠAJA



*Jelena Sibinović,
Sudija Prekršajnog suda u Beogradu*

Predmet ovog rada jeste pravni institut sporazuma o priznanju prekršaja, koji je odličan primer u zakonodavstvu i sudskoj praksi Republike Srbije kako je poboljšanje zakonskih rešenja osluškivanjem potreba prakse, prepoznavanjem motiva stranaka za zaključenje sporazuma i stvaranjem mogućnosti za odluku suda o sporazumu uz vođenje računa o načelu ekonomičnosti prekršajnog postupka, rezultiralo sve širom primenom ovog pravnog instituta u praksi.

Pravni institut sporazuma o priznanju vodi poreklo iz anglosaksonskog pravnog sistema, gde je pod nazivom „plea bargain“, i to počev od odluke Vrhovnog suda SAD u slučaju *Brady v. United States* iz 1970. godine¹⁾ postao deo krivičnog pravnog sistema SAD. Danas je sporazum o priznanju široko prihvaćen u brojnim evropskokontinentalnim krivičnim sistemima (npr. u nemačkom, italijanskom, francuskom krivičnom pravnom sistemu itd.), dok je u zakonodavstvo Republike Srbije prvi put uveden u krivičnom pravnoj materiji.

U prekršajnom pravnoj materiji sporazum o priznanju je prvi put zakonom predviđen pod nazivom Sporazum o priznanju krivice Zakonom o izmenama i dopunama Zakona o prekršajima²⁾, da bi Zakonom o prekršajima³⁾ bio regulisan pod nazivom Sporazum o priznanju prekršaja, a koje odredbe su izmenjene, odnosno dopunjene čl. 12-17 Zakona o izmenama i dopunama Zakona o prekršajima⁴⁾ (u daljem tekstu Zakon).

U pogledu uslova za zaključenje sporazuma o priznanju prekršaja, Zakon predviđa da postupak pregovora stranaka ili branioca o uslovima priznanja prekršaja koji se okrivljenom stavljaju na teret i zaključenja sporazuma može biti

iniciran usmenim ili pismenim predlogom ovlašćenog podnosioca zahteva upućenim okrivljenom ili njegovom braniocu, odnosno predlogom okrivljenog ili njegovog branioca upućenim ovlašćenom podnosiocu zahteva, kako kada se prekršajni postupak vodi za jedan prekršaj, tako i kada se prekršajni postupak vodi za više prekršaja u sticaju, zatim donošenje prvostepene odluke kao krajnji procesni momenat za zaključenje i podnošenje sudiji sporazuma o priznanju, te je jedino isključena mogućnost zaključenja sporazuma o priznanju u pogledu prekršaja za koji se izdaje prekršajni nalog.

Za razliku od Zakona o izmenama i dopunama Zakona o prekršajima⁵⁾ i Zakona o prekršajima⁶⁾, koji su predviđali upućivanje od strane ovlašćenog podnosioca zahteva predloga za zaključenje sporazuma okrivljenom i njegovom braniocu, odnosno predloga okrivljenog i njegovog branioca ovlašćenom podnosiocu zahteva, te mogućnost pregovaranja stranaka i branioca o uslovima priznanja krivice za prekršaj, odnosno prekršaje koji se okrivljenom stavljaju na teret, sadašnje zakonsko rešenje glasi da se predlog podnosioca upućuje okrivljenom ili njegovom braniocu, odnosno upućuje od strane okrivljenog ili njegovog branioca podnosiocu, te da stranke ili branilac mogu pregovarati o uslovima priznanja prekršaja koji se okrivljenom stavljaju na teret. Suštinska novina koju donose Zakon o prekršajima⁷⁾ i Zakon o izmenama i dopunama Zakona o prekršajima⁸⁾ u odnosu na Zakon o izmenama i dopunama Zakona o prekršajima⁹⁾, koji je izričito propisivao obavezan pisani oblik sporazuma o priznanju i da se može podneti sudiji najkasnije do završetka prvog ročišta za održavanje pretresa, jeste označavanje kasnijeg procesnog momenta za njegovo zaključenje i do-



stavljanje sudu, i to donošenje prvostepene odluke, čime je stvorena mogućnost za njegovu širu primenu npr. da okrivljeni u toku dokaznog postupka proceni da bi zaključivanje sporazuma za njega bilo povoljnije.

U pogledu sadržine sporazuma, Zakon kao obaveznu sadržinu sporazuma predviđa: 1. opis prekršaja koji se okrivljenom stavlja na teret, 2. priznanje okrivljenog da je učinio prekršaj iz tačke 1.¹⁰⁾, 3. sporazum o vrsti i visini kazne, odnosno o drugim prekršajnim sankcijama, 4. izjavu ovlašćenog podnosioca o odustajanju od prekršajnog gonjenja za prekršaje koji nisu obuhvaćeni sporazumom o priznanju, 5. sporazum o troškovima prekršajnog postupka, o oduzimanju imovinske koristi pribavljene prekršajem, o povraćaju predmeta prekršaja i o imovinskopравnom zahtevu, ukoliko je podnet, 6. izjavu o odricanju stranaka i branioca od prava na žalbu protiv odluke suda donesene na osnovu prihvatanja sporazuma o priznanju i 7. potpis stranaka i branioca. Kao fakultativnu sadržinu sporazuma o priznanju Zakon predviđa mogućnost saglašavanja ovlašćenog podnosioca zahteva i okrivljenog o izricanju okrivljenom kazne koja ne može biti ispod opšteg zakonskog minimuma¹¹⁾, te mogućnost sporazuma da se zaštitna mera propisana za prekršaj za koji se okrivljeni tereti, izrekne u manjem obimu ili da se ne izrekne.

Najznačajnija novina koju donosi sadašnje zakonsko rešenje jeste davanje mogućnosti sporazuma da se zaštitna mera propisana za prekršaj za koji se okrivljeni tereti izrekne u manjem obimu ili ne izrekne, čime je direktno uklonjena najvažnija prepreka široj primeni sporazuma o priznanju prekršaja u oblasti tzv. saobraćajnih prekršaja davanjem motiva strankama da sporazum zaključe i uklonjen jedan od najčešćih razloga za donošenje odluke suda o odbijanju sporazuma o priznanju. Naime, uvođenjem ove mogućnosti sporazum o priznanju nalazi sve širu primenu u sudskoj praksi Prekršajnih sudova u RS u oblasti prekršaja iz Zakona o bezbednosti saobraćaja na putevima, i to kod prekršajno neosuđivanih lica. Naime, važno je istaći da zaključivanjem i usvajanjem sporazuma o priznanju prekršaja sa prekršajno neosuđivanim licima uz njihovu svest da na tu pogodnost neće moći da računaju ukoliko ponovo učine prekršaj, nije ugroženo ostvarivanje opšte svrhe prekršajnih sankcija i u okviru nje svrhe kažnjavanja, niti je umanjen uticaj na konkretnog učinioca i sva ostala lica da ubuduće ne čine prekršaje. Takođe, dosledno izricanje kaznenih poena, sada i na osnovu zaključenog i usvojenog sporazuma o priznanju prekršaja, doprinosi funkcionisanju mehanizma oduzimanja vozačke dozvole i praćenja ponašanja vozača u saobraćaju tokom vremena.

Odluku o sporazumu o priznanju donosi sud, koji sporazum o priznanju može odbaciti, usvojiti ili odbiti. Rešenje o odbaćanju sporazuma o priznanju, protiv kog žalba nije dozvoljena, sud donosi ako je podnet nakon donošenja prvostepene odluke. Odluku o usvajanju sporazuma o pri-

znanju sud donosi u formi presude, protiv koje žalba nije dozvoljena, ako na osnovu sporazuma utvrdi: 1. da je okrivljeni svesno i dobrovoljno priznao prekršaj, odnosno prekršaje koji su predmet zahteva i da je isključena mogućnost priznanja okrivljenog u zabludi; 2. da je sporazum zaključen u skladu sa odredbama člana 234 ovog zakona; 3. da je okrivljeni potpuno svestan svih posledica zaključenog sporazuma, a posebno da u potpunosti razume da se sporazumom odriče prava na suđenje i ulaganje žalbe protiv presude suda donete na osnovu rešenja o usvajanju sporazuma; 4. da sporazumom o priznavanju nisu povređena prava oštećenog. Ovom presudom sud okrivljenog oglašava odgovornim i izriče mu kaznu, odnosno drugu prekršajnu sankciju i odlučuje o ostalim pitanjima predviđenim u sporazumu o priznanju, presuda mora odgovarati sadržaju sporazuma i mora sadržati podatke koje obavezno sadrži presuda kojom se okrivljeni oglašava odgovornim¹²⁾ i dostavlja se licima kojima se dostavlja presuda kojom se okrivljeni oglašava odgovornim¹³⁾, te ako je sporazumom o priznanju predviđeno odustajanje ovlašćenog podnosioca zahteva od prekršajnog gonjenja za prekršaje koji nisu obuhvaćeni sporazumom o priznanju, sud u odnosu na te prekršaje donosi presudu u kojoj će navesti za koje se prekršaje okrivljeni oglašava odgovornim, a za koje se oslobađa odgovornosti ili se postupak obustavlja. Rešenje o odbijanju sporazuma o priznanju, protiv kog žalbu u roku od osam dana od dana dostave rešenja mogu izjaviti ovlašćeni podnosilac zahteva, okrivljeni i njegov branilac, sud donosi ako nije ispunjen jedan ili više prethodno navedenih uslova, u kom slučaju dato priznanje okrivljenog ne može biti dokaz u prekršajnom postupku, a po pravno-snažnosti ovog rešenja sporazum i svi povezani spisi se izdvajaju u posebne spise i uništavaju pred sudom, o čemu se sastavlja službena beleška u tom posebnom predmetu. Odluka suda o sporazumu se dostavlja ovlašćenom podnosiocu zahteva, okrivljenom i braniocu, ako ga ima.

Zakon¹⁴⁾ značajno pojednostavljuje postupak odlučivanja o zaključenom i podnetom sporazumu o priznanju izostavljanjem nekih od prethodno propisanih uslova za donošenje pozitivne odluke suda o sporazumu, i to utvrđivanje da postoje i drugi dokazi koji potkrepljuju priznanje krivice okrivljenog, zatim utvrđivanje da sporazum nije protivan razlozima pravičnosti, te utvrđivanje da kazna, odnosno druga prekršajna sankcija utvrđena u sporazumu o priznanju krivice očigledno ne odgovara težini prekršaja koji je okrivljeni priznao, zatim izostavljanjem zakazivanja i održavanja ročišta radi odlučivanja o sporazumu o priznanju i donošenja rešenja o usvajanju sporazuma o priznanju kao obaveznih stadijuma koji prethode donošenju presude o usvajanju sporazuma, te brisanjem odredaba o pravu oštećenog i njegovog punomoćnika na žalbu protiv rešenja suda o usvajanju sporazuma i odredaba o rokovima za dostavljanje žalbe drugostepenom sudu, rokovima za odluku i odlukama drugostepenog suda o žalbi.



ZAKLJUČAK

Bitni uslovi za primenu ovog pravnog instituta su stvoreni.

Naime, zakonodavac je konačno prepoznao i „ugradio” u zakonska rešenja motive stranaka za zaključenje sporazuma o priznanju prekršaja, i to bi za podnosiocima zahteva bila ekonomičnost u njihovom postupanju i značajna ušteda vremena i sredstava potrebnih za prikupljanje, izvođenje i obrazlaganje dokaza u dokaznom postupku pred sudom, zatim skraćivanje vremenskog perioda između učinjenog prekršaja i izvršenja izrečene kazne i efikasnost u postupku izvršenja izrečene kazne, a što dalje vodi efikasnijem uticaju propisanih kazni na učiniocima prekršaja i u direktnoj vezi sa njihovim ponašanjem, a samim tim i sa celokupnim stanjem u društvu, dok bi za lica koja imaju svojstvo okrivljenog u prekršajnom postupku taj motiv bio mogućnost da zaključenjem sporazuma svoj procesnopravni položaj učine povoljnijim, zatim mogućnost izricanja blaže kazne od one koja bi mogla biti izrečena po sprovedenom dokaznom postupku pred sudom, kao i mogućnost da se zaštita mera propisana za prekršaj za koji se okrivljeni tereti izrekne u manjem obimu ili da se ne izrekne.

Takođe, zakonodavac je uvažio činjenicu da postupanje suda po zaključenom i podnetom sporazumu o priznanju

mora biti „lišeno” nepotrebnih uslova za usvajanje sporazuma o priznanju i komplikovanog postupka odlučivanja o sporazumu, te zakonska rešenja sada omogućuju ažurnije i efikasnije vođenje i okončanje prekršajnog postupka, u okviru koga se u potpunosti afirmiše pravo na suđenje u razumnom roku, a pri tom nikako ne dira u pravo na pravično suđenje npr. rešavanjem više predmeta jednom presudom usvajanjem od strane suda sporazuma o više prekršaja, čime se sud rasterećuje pojedinačnog vođenja postupaka u ovim predmetima, bez potrebe vršenja individualizacije kazne i utvrđivanje okolnosti koje mogu uticati da kazna bude teža ili lakša.

Aktivno učešće svih stranaka u postupku čini primenu ovog pravnog instituta potpuno transparentnim, a posebno imajući u vidu činjenicu da o rezultatu pregovora stranaka konačnu reč daje sud, da sud odluku uvek donosi uz vođenje računa o pravima oštećenog i da stranke imaju pravo na žalbu protiv odluke o odbijanju sporazuma.

Zakon o izmenama i dopunama Zakona o prekršajima („Sl. glasnik RS”, br. 13/2016) je sigurno dao odgovor na pitanje šta učiniti da se sporazum o priznanju češće primenjuje, te je na strankama da sada koriste zakonom predviđene mogućnosti za zaključenje sporazuma, dok će sud po zaključnim sporazumima sada mnogo efikasnije postupati. •

¹⁾ University of Chicago Law School, Chicago Unbound, Journal Articles, 1979, Plea Bargaining and Its History, Albert Alschuler

²⁾ „Službeni glasnik RS”, br. 111/2009 od 29.12.2009. godine, koji je stupio na snagu 06.01.2010. godine, Glava XXVIIa, članovi 206a - 206d

³⁾ „Službeni glasnik RS”, br. 65/2013 od 25.07.2013. godine, koji je stupio na snagu 02.08.2013. godine, a primenjuje se od 01.03.2014. godine, Glava XXVI, članovi 233-238

⁴⁾ „Službeni glasnik RS”, br. 13/2016 od 19.02.2016. godine, koji je stupio na snagu 27.02.2016. godine

⁵⁾ „Službeni glasnik RS”, br. 111/2009

⁶⁾ „Službeni glasnik RS”, br. 65/2013

⁷⁾ „Službeni glasnik RS”, br. 65/2013

⁸⁾ „Službeni glasnik RS”, br. 13/2016

⁹⁾ „Službeni glasnik RS”, br. 111/2009

¹⁰⁾ član 234 stav 1 tačka 2 Zakona o prekršajima („Službeni glasnik RS”, br. 65/2013, 13/2016)

¹¹⁾ član 39 stav 1 Zakona o prekršajima („Službeni glasnik RS”, br. 65/2013, 13/2016)

¹²⁾ član 251 Zakona o prekršajima („Službeni glasnik RS”, br. 65/2013, 13/2016)

¹³⁾ član 256 Zakona o prekršajima („Službeni glasnik RS”, br. 65/2013, 13/2016)

¹⁴⁾ Zakon o izmenama i dopunama Zakona o prekršajima („Službeni glasnik RS”, br. 13/2016)



PRAVOSUDNA PROFESIJA -JAVNI IZVRŠITELJ I PRAVNA SIGURNOST

Ana Kostić,
Javni izvršitelj

Za područje Višeg suda u Pirotu
i Privrednog suda u Nišu

UVOD

*„Honeste vivere, alterum non laedere,
suum cuique tribuere” (Domicije Ulpijan)*

*„Pošteno živeti, drugog ne vređati,
svakome dati ono što mu pripada.”*

Nakon imenovanja za Javnog izvršitelja i položene Zakletve da ću poštovati Ustav, zakone i druge propise Republike Srbije i dužnost izvršitelja obavljati savesno, pošteno i nepristrasno, postavila sam prioritete da ću oformiti kancelariju izvršitelja koja će jačati i razvijati izvršiteljsku profesiju i unaprediti sistem izvršenja, kod građana jačati poverenje u ovu profesiju i položaj izvršitelja građanima učiniti jasnijim, kao i doprineti praksi veće pravne sigurnosti.

Prepoznala sam da bi prava sentenca za opis potrebe za uvođenjem nove pravosudne profesije i sveukupnog rada izvršitelja, bila opšta misao ili moralna istina Domicije Ulpijana. Jedan od poslednjih velikih rimskih pravnika klasičnog doba kazao je *Honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere* - Pošteno živeti, drugog ne vređati, svakome dati ono što mu pripada. Verujem da je tom svojom istinom Domicije Ulpijan predstavio i svoj najvažniji doprinos za pravnu nauku, a to je nastavljanje ideala zakonite vladavine - vladavine zakona, koja je garant ostvarivanja osnovnih prava i sloboda. Zato verujem da će rad javnih izvršitelja doprineti stvaranju društvene klime, da niko nema prava da prisvoji ono što nije njegovo, kao i da

niko nema prava da odustane od svog potraživanja. Garant ostvarivanja ovog prava je, po mom uverenju, uvođenje u srpsku pravnu tradiciju potpuno nove pravne institucije - profesije Javnog izvršitelja.

Profesija javnog izvršitelja

Nacionalna strategija reforme pravosuđa¹⁾ prepoznaje izvršitelje kao novu i važnu pravosudnu profesiju. Upravo su i ciljevi Strategije²⁾ uspostavljanje vladavine prava i pravne sigurnosti, približavanje pravde građanima i vraćanje poverenja u pravosudni sistem, takođe i ciljevi profesije izvršitelja.

Profesija izvršitelja u pravosudnom sistemu Srbije počinje da živi od 2012. godine, mada većina zemalja Evropske unije već duže vreme, izvršava sudske presude uz pomoć izvršitelja. Njeno ustanovljenje vodi rasterećenju rada sudova, ostvarivanju prava na razumno trajanje sudskih postupaka u okviru kojih je i postupak izvršenja. Dakle, postiže se efikasnost pravosuđa i na taj način građanima olakšava pristup pravdi. Naravno, uvođenje nove pravosudne profesije nosilo je i potrebu usaglašavanja sa evropskim i međunarodnim standardima uz vođenje računa o pravnoj tradiciji i društvenom ambijentu.

Zbog toga je Zakon o izvršenju i obezbeđenju iz 2011. godine unapređen i sada smo u očekivanju i pripremama za primenu novog Zakona o izvršenju i obezbeđenju („Sl. gla-



snik RS", br. 106/2015), u daljem tekstu Zakon, koji stupa na snagu od 1. jula 2016. godine osim odredaba koje su navedene u članu 551., koje su već stupile na snagu. Ovim zakonom uređuje se postupak u kojem sudovi i Javni izvršitelji prinudno namiruju potraživanja izvršnih poverilaca zasnovana na izvršnim i verodostojnim ispravama (izvršni postupak), postupak obezbeđenja potraživanja i položaj Javnih izvršitelja.

Zakonsko određenje profesije javnog izvršitelja i vrste izvršnih i verodostojnih isprava

Zakon u delu pod nazivom Javna ovlašćenja daje i definiciju nosilaca nove pravosudne profesije i ističe da su to lica koja vrše javna ovlašćenja koja su im poverena Zakonom o izvršenju i obezbeđenju ili drugim zakonom. Takođe, navodi da Javni izvršitelj svoju delatnost može da obavlja ili kao preduzetnik ili kao član ortačkog društva čiji su članovi isključivo Javni izvršitelji.

Zakon taksativno navodi na osnovu kojih izvršnih i verodostojnih isprava Javni izvršitelj postupa. Po novom Zakonu vrste izvršnih isprava jesu:

- izvršna sudska odluka i sudsko poravnanje koji glase na davanje, činjenje ili trpljenje
- izvršna odluka doneta u prekršajnom ili upravnom postupku i upravno poravnanje koji glase na novčanu obavezu ako posebnim zakonom nije drukčije određeno
- izvod iz Registra zaloge i izvod iz Registra finansijskog lizinga
- ugovor o hipoteci i založna izjava
- plan reorganizacije u stečajnom postupku čije je usvajanje rešenjem potvrdio sud
- javnobeležničke isprave koje imaju snagu izvršne isprave
- sporazum o rešavanju spora putem posredovanja, koji ispunjava uslove određene zakonom kojim se uređuje posredovanje u rešavanju sporova
- isprava koja je drugim zakonom određena kao izvršna isprava

Ugovor o hipoteci i založna izjava jesu izvršne isprave ako su zaključeni, odnosno dati u formi koju određuje zakon kojim se uređuje hipoteka, ako sadrže odredbe koje on predviđa i ako su upisani u katastar nepokretnosti kao izvršna vanskudska hipoteka.

Rešenje o izvršenju na osnovu verodostojne isprave donosi se radi namirenja novčanog potraživanja, i novi Zakon navodi da su verodostojne isprave:

- menica i ček domaćeg ili stranog lica, sa protestom ako je potreban za zasnivanje potraživanja;
- izvod iz Centralnog registra hartija od vrednosti o stanju na računu zakonitog imaoa obveznica ili

- instrumenta tržišta novca (trezorski, blagajnički i komercijalni zapisi) i odluka o njihovom izdavanju;
- račun domaćeg ili stranog lica, sa otpremnicom ili drugim pismenim dokazom o tome da je izvršni dužnik obavešten o njegovoj obavezi;
- izvod iz poslovnih knjiga o izvršenim komunalnim ili srodnim uslugama;
- obračun ili izvod iz poslovnih knjiga za potraživanje takse za javni medijski servis;
- javna isprava koja stvara izvršivu novčanu obavezu;
- bankarska garancija;
- akreditiv;
- overena izjava izvršnog dužnika kojom ovlašćuje banku da s njegovog računa prenese novčana sredstva na račun izvršnog poverioca;
- obračun kamate sa dokazom o osnovu dospelosti i visini potraživanja;
- privremena ili okončana situacija o izvršenim građevinskim radovima;
- obračun o nagradi i naknadi troškova advokata.

Ugled javnih izvršitelja i izvršiteljska etika

Kod ustanovljenja svake nove struke, pa i struke javnog izvršitelja, jako su važni i prateći pravni dokumenti čijom se doslednom primenom jača ugled novonastale profesije. U ovom slučaju to su Kodeks profesionalne etike javnih izvršitelja i Standardi profesionalnog ponašanja javnih izvršitelja. Kodeks profesionalne etike javnih izvršitelja uređuje opšta načela profesionalnog i etičkog postupanja kojima se u radu rukovode izvršitelj i zamenici izvršitelja i donosi ga Komora izvršitelja. Jednako važno je i poštovanje Standarda profesionalnog ponašanja javnih izvršitelja, koje donosi Ministar.

Posebno ću se osvrnuti na Kodeks profesionalne etike javnih izvršitelja³⁾, jer verujem da samo javnost koja je upoznata sa načelima kojima se u svom radu rukovode javni izvršitelji, stiče celoviti uvid u profesiju kojoj poverava svoja ovlašćenja. Poštovanjem osnovnih načela iz Kodeksa, svaka kancelarija javnog izvršitelja ostvaruje cilj da građanima profesiju približi i jača poverenje za stvaranjem stanja pravne sigurnosti.

U skladu sa njime, izvršitelj je samostalan u obavljanju poslova i vršenju ovlašćenja i dužnosti. Takođe,, izvršitelj je dužan da ispoljava samostalnost i da postupa u skladu sa ličnim i profesionalnim integritetom i autoritetom, rukovodeći se isključivo interesima stranaka u postupku izvršenja i dužnostima propisanim zakonom i drugim opštim aktima."(čl. 2), postupa na jednak način nepristrasno prema svim licima u čije ime ili korist preduzima radnje, kao i prema licima na čiji teret se radnje preduzimaju (čl. 3).

Izvršitelj svoju delatnost obavlja stručno (čl. 4). Ovo načelo je i novi Zakon posebno sagledao predviđajući nove uslo-

ve za imenovanje Javnog izvršitelja. U skladu sa Kodeksom izvršitelj svoju profesiju obavlja savesno (čl. 5), i uzdržava se od neprikladnog ponašanja u svakom trenutku, postupaјуći u skladu sa moralnim standardima svoje profesije, štiti profesionalni i lični ugled, kao i ugled profesije (čl.5).

Efikasnost u postupanju izvršitelja je jednako važna za ostvarivanje prava i izvršnog poverioca i izvršnog dužnika, jer dozvoljava javnom izvršitelju da postupi na najekonomičniji način, sagledavajući konkretan slučaj i nastoji da odabere način postupanja izvršitelja i da uzrokuje najmanje troškova. Novinom Zakona, da je Javni izvršitelj dužan da posređuje između stranaka, a što pretpostavlja da poseduje i osnovna znanja i obuke iz oblasti medijacije, postiže se bolje ostvarivanja načela efikasnosti.

Implementirajući u svoj rad osnovna etička načela, Javni izvršitelj jača poverenje u rad izvršitelja i to kako državnih institucija tako i javnih i komunalnih preduzeća, banaka, privrednih društava i fizičkih lica, odnosno svih subjekata koji će svoja potraživanja poveravati Javnim izvršiteljima. Tu bih posebno izdvojila načelo zakonitosti i načelo javnosti u radu.

"Prilikom vršenja radnji u okviru svojih ovlašćenja i dužnosti, izvršitelj je dužan da se pridržava Ustava, zakona i drugih opštih akata.

Izvršitelj je dužan da se uzdrži:

- od upotrebe sredstava koja nisu propisana zakonom,
- od najavlјivanja ili preduzimanja radnji koje zakonom nisu dozvolјjena,
- od upotrebe nedozvolјene prinude ili dovođenja u zabludu učesnika u postupku ili drugih lica,
- od korišćenja svog zvanja i položaja radi ostvarivanja ličnih interesa ili drugih interesa koji nisu zakonom propisani.

Izvršitelj je dužan da o svim nezakonitim radnjama za koje sazna u obavljanju svoje delatnosti obavesti nadležni državni organ."⁴⁾

Javnost u radu Kodeks određuje na sledeći način:

"Izvršitelj je dužan da sudu, nadležnom ministarstvu, drugim državnim organima i organima Komore izvršitelja, obezbedi sve podatke o svom radu u skladu sa zakonom i drugim opštima aktima."⁵⁾

Zanimljiv je i deo Kodeksa koji govori o odnosu izvršitelja prema drugim izvršiteljima, učesnicima u postupku i prema trećim licima, pa se u tom delu kaže da je nedozvolјeno vršiti uticaj na odnos izvršitelja sa njegovim klijentom ili vršiti uticaj na klijenta da svoj predmet prenese drugom izvršitelju, odnosno "izvršitelj je obavezan da se prema drugim izvršiteljima odnosi kolegijalno, sa poštovanjem i da ne komentariše o njihovoj stručnosti, savesnosti, efikasnosti ili dostojnosti." (čl. 20), takođe i "prema svim učesnicima u postupku da se odnosi ljubazno i s poštovanjem" (čl. 19).

Alatke koje vode ugledu nove pravosudne profesije

Po mom mišljenju alatke koje vode uspešnosti nove pravosudne profesije su: **stručnost, etičnost, dostojnost**. Smatram da će samo tako će ova mlada profesija pronaći svoje mesto u sistemu pravosudnih profesija, i na taj način omogućiti Javnom izvršitelju da stekne poverenje i izvršnog dužnika i izvršnog poverioca. Izvršni poverilac će dobiti garantije da će moći da se najefikasnije i celovito namiri, uz poštovanje prava izvršnog dužnika i drugih učesnika u postupku u okviru pravila postupka koja su data Zakonom.

Rekla bih par reči i o samom načinu imenovanja Javnih izvršitelja. Naime, Javnog izvršitelja imenuje ministar, za područje višeg suda i područje privrednog suda. Jedan od uslova za imenovanje je da je kandidat diplomirao na Pravnom fakultetu, da ima položen ispit za javnog izvršitelja i pravosudni ispit, kao i dostojnost za delatnost Javnog izvršitelja. "Konkursna komisija sastavlja predlog kandidata za imenovanje sa obrazloženjem i prosleđuje ga Ministru. Pri sastavljanju predloga kandidata konkursna komisija vodi računa o dužini i vrsti radnog iskustva na poslovima pravne struke, opštem uspehu na pravosudnom ispitu i ispitu za Javnog izvršitelja, i o stručnim znanjima i veštinama korisnim za delatnost Javnog izvršitelja (stručne specijalizacije, poznavanje stranog jezika i sl.)."⁶⁾

Uverenje da su ove tri alatke (stručnost, etičnost i dostojnost) jako važne za razvoj jedne profesije, nastalo je i na osnovu povučene analogije sa rimskim odnosom prema advokaturi kao časnoj profesiji. O advokatskoj profesiji Ciceron kaže "Pošto su svojim talentom stekli ugled, postigli su to da pri pravnom savetovanju njihova snaga leži više u ugledu nego u samom talentu"⁷⁾. Jasnu analogiju uočavam i u sledećem citatu "I danas se od dobrih advokata očekuje da budu ne samo inteligentni i dobro verzirani u propise i sudsku praksu, nego da ih odlikuje opšta kultura i obrazovanje, ali svakako i etičnost (Freedman, M.H. Smith, A.45). Od toga u velikoj meri zavisi individualni advokatski prestiž, ali i ugled cele profesije."⁸⁾

Pripreme profesije za primenu novog Zakona o izvršenju i obezbeđenju

Da se radi o izuzetno opravdanoj profesiji, čiji se razvoj tek očekuje, čulo se i na Godišnjem savetovanju izvršitelja, održanom marta meseca ove godine. Danas na teritoriji Srbije radi ukupno 239 Javnih izvršitelja i 13 zamenika izvršitelja. Takođe, na godišnjem savetovanju, data je informacija da je na kraju 2015. godine u kancelarijama izvršitelja bilo zaposleno 1.400 službenika. Očekuje se povećanje broja zaposlenih od 1.jula 2016. godine, kada će sprovođe-



nje izvršenja preći iz nadležnosti suda u nadležnost javnih izvršitelja. Sudska zaštita je bitna ne samo u pogledu da građani dobiju sudsku presudu već i u pogledu da ona u razumnom roku bude sprovedena.

Napominjem da je za neke aktivnosti potrebno da se izvršni poverioci već upoznaju a predviđene su novim Zakonom. "Izvršni poverioci u čiju korist je pre početka rada izvršitelja u Republici Srbiji doneto rešenje o izvršenju na osnovu izvršne ili verodostojne isprave ili rešenje o obezbeđenju, dužni su da se u roku od 1. maja 2016. godine do 1. jula 2016. godine izjasne o tome da li su voljni da izvršenje sprovede sud ili javni izvršitelj. Ako se ne izjasne u roku, izvršni postupak se obustavlja."⁹⁾

Kako bi se u što većoj meri ostvarila nepristrasnost, novi Zakon, pruža pravnu sigurnost kako poveriocima, tako i još veću pravnu sigurnost i dužnicima, uvođenjem mogućnosti žalbe. Upravo u ovom delu mogu da se pojave neka iskušenja koja se ogledaju kroz određena odstupanja u tumačenju i primeni zakona u pravosudnom sistemu zasnovanom na mreži sudećih i apelacionih sudova koji imaju nadležnosti nad određenom teritorijom. Ova odstupanja ne smeju biti takva da se u slučajevima kod kojih postoji isto ili gotovo identično činjenično stanje, donose različite odluke. Takvo stanje neizvesnosti treba smanjiti na najmanju moguću meru. Iz svega gore navedenog, jasno je da se profesija javnog izvršitelja ogleda u tome da kroz što veću pravnu sigurnost približi pravdu građanima. •

¹⁾ Narodna skupština Republike Srbije usvojila je 01. jula 2013. Nacionalnu strategiju reforme pravosuđa za period od 2013. do 2018. godine.

²⁾ <http://www.mpravde.gov.rs/tekst/2959/nacionalna-strategija-reforme-pravosudja.php>, preuzeto 25. aprila 2016

³⁾ www.komoraizvršitelja.rs./kodeks...etike-izvršitelj.. preuzeto dana 26.04.2016.

⁴⁾ www.komoraizvršitelja.rs./kodeks...etike-izvršitelj preuzeto dana 26.04.2016.

⁵⁾ Zakon o izvršenju i obezbeđenju ("Sl. glasnik RS", br. 106/2015);

⁶⁾ Zakon o izvršenju i obezbeđenju ("Sl. glasnik RS", br. 106/2015)

⁷⁾ dr Avramović Sima, Rhetorika techne: "Veština besedništva i javni nastup", Pravni fakultet Univerziteta, Službeni glasnik, 2009, str. 392 (cit. Ciceron, *O govorniku*, 1,45,199.)

⁸⁾ Op.cit.

⁹⁾ Zakon o izvršenju i obezbeđenju ("Sl. glasnik RS", br. 106/2015)



SUDSTVO KAO NEZAVISNA GRANA VLASTI



*Konstantin Mitić Vranjkić,
Sudija u Višem sudu u Beogradu*

Uvažavaju interes da sudstvo funkcioniše na odgovarajući način, kao i potrebu za odgovornim sudstvom, te činjenicu da javnost mora imati uvid u rad sudstva, ne sme se zanemariti položaj sudstva kao nezavisne grane vlasti, čije pravilno i potpuno funkcionisanje predstavlja *conditio sine qua non* vladavine prava. Ovakav ustavno-pravni položaj sudstva predstavlja poseban izazov za tranziciona društva čiji je pravni sistem u fazi harmonizacije sa standardima Evropske Unije, te nameće brojna pitanja kako o merama koje su do sada preduzete u reformi sudstva, kao i o daljim koracima koje je potrebno preduzeti. Pri napred izloženome, pored kritičke ocene ustavnog i zakonskog pravnog okvira pravosudnog sistema samo sveobuhvatna analiza efekata koje su dosadašnje mere proizvele može dati odgovor na pitanje u kom se smeru kreće reforma pravosuđa, te da li će ostvariti proklamovani cilj, a to je samostalno, efikasno pravosuđe usklađeno sa evropskim standardima.

Sam ustavotvorac u članovima 3 i 4 Ustava jasno određuje Republiku Srbiju kao državu zasnovanu na vladavini prava koja se ostvaruje između ostalog i podelom vlasti, nezavisnom sudskom vlašću i povinovanjem vlasti pre svega izvršne Ustavu i zakonu, te striktnom podelom vlasti na zakonodavnu, izvršnu i sudsku određujući pritom da je sudska vlast je nezavisna. Iz samih formulacija koje koristi ustavotvorac (u članovima 3 i 4 Ustava čak dva puta se proklamuje nezavisnost sudske vlasti) jasna je i posebno naglašena potreba za nezavisnom sudskom vlašću kao garantom vladavine prava, te garantom poštovanja ljudskih i manjinskih prava. Nema ovih, niti drugih evropskih i civilizacijskih vrednosti bez nezavisnog sudstva. Svaka vlast se

mora povinovati Ustavu i zakonu, a odnos tri grane vlasti zasniva se na ravnoteži i međusobnoj kontroli kaže Ustav. Bez nezavisne sudske vlasti nema ove kontrole niti povinovanja druge dve grane vlasti Ustavu i zakonu, već dolazi do tkz. koncentracije vlasti, koja nije karakteristična za demokratske parlamentarne države, već naprotiv za totalitarne režime. Proklamovano načelo o podeli vlasti, predstavlja temelj svake moderne države zasnovane na vladavini prava. Postavlja se pitanje od koga to sudska vlast mora da bude nezavisna. Naime, nezavisnost sudske vlasti manifestuje se pre svega u odnosu na druge dve grane vlasti, kako bi sudska vlast mogla da vrši svoju kontrolnu ulogu u odnosu na zakonodavnu i izvršnu vlast, te kako bi sudska vlast štitila građane od prekoračenja ovlašćenja pre svega izvršne vlasti, zbog čega Ustav u članu 4 stav posebno napominje potrebu za međusobnim ograničavanjem grana vlasti. Svaka grana vlasti je ovlašćena da vrši Ustavom i zakonom poverenu vlast ali samo i isključivo u okviru svoje nadležnosti, ali joj zabranjeno da preuzima ingerencije druge grane vlasti i time krši ustavno načelo o podeli vlasti. Ugrožavanjem nezavisnosti sudske vlasti, narušava se načelo podele vlasti proklamovano u članu 4 stav 2 Ustava RS, a koje predstavlja jedno od fundamentalnih načela vladavine prava i pravne države. Nema pravne države tamo gde nema podele vlasti i gde zakonodavna i izvršna vlast zadiru sferu sudske vlasti, narušavajući njenu nezavisnost. Svako podrivanje pravde najdirektnije diskredituje autoritet suda i kredibilitet sudije, te umanjuje poverenje građana u svoju državu.

Poseban položaj u pravnom sistemu Republike Srbije pripada Visokom savetu sudstva, čuvaju sudstva kao nezavi-



sne grane vlasti, te garantu sudijske nezavisnosti i samostalnosti. Postojanje nezavisnih i nepristrasnih sudova je strukturalni zahtev pravne države, a zadatak Visokog saveta sudstva je da štiti nezavisnost sudstva i sudija. Samo zaista nezavisan organ, čiju većinu čine sudije, koji su na fer i demokratskim izborima izabrani od svojih kolega sudija i u kome nema aktivnih političara, može rešavati o pitanjima vezanim za izbor sudija, napredovanje i prestanak njihovog mandata. Pri napred izloženome posebno je potrebno detaljno analizirati ustavnu i zakonsku regulativu ovoga organa, efekte koje je proizveo u praksi od svoga uvođenja 2009. godine, te predložiti mere za jačanje njegove nezavisnosti i kapaciteta, sa posebnim osvrtom na uporedive pravne sisteme koji imaju ovaj organ. Svaki građanin posmatra nezavisnost sudije kao garanta istine, slobode, poštovanja ljudskih prava i nepristrasnosti sudstva, oslobođenog spoljnih uticaja, a posebno uticaja drugih grana vlasti. Nezavisnost sudije nije privilegija data sudiji njega radi, već neminovnost u interesu vladavine prava i svakoga ko traži pravdu. Nezavisnost, kao preduslov nepristrasnosti sudije stoga pruža garanciju jednakosti pred sudom.

Pravosuđa, kao kompleksan sistem i grana vlasti ne sme se, redukovati na nivo proizvodnog sistema, čiji bi se efekat merio brzinom i količinom rada sudija i tužilaca. Ovo za posledicu ima zanemarivanje ostalih važnih aspekata sudsko-tužilačke funkcije jer se ne podstiče niti ceni kvalitetno i suštinsko rešavanje spornih odnosa, te dovodi do slabljenja sudstva kao nezavisne grane vlasti, što za posledicu ima gotovo potpuno negiranje kontrolne i ograničavajuće

uloge sudstva u odnosu na zakonodavnu i izvršnu vlast. Nosiocima pravosudnih funkcija neophodno je omogućiti uživanje stvarne nezavisnosti i samostalnosti, koje Ustav proklamuje, da bi bili u mogućnosti da šire sagledavaju kontekst društvenih procesa i odnosa u kome obavljaju svoju funkciju, kao i da se detaljnije upoznaju sa brojnim, često neusaglašenim zakonima koji se donose, u cilju njihovog pravilnog tumačenja i primene. Stalno i dugotrajno maksimalno angažovanje sudija i zaposlenih u sudstvu, ne dovodi do suštinskog rešenja spornih odnosa niti društvene pravičnosti i poverenja građana u pravosuđe i pravnu državu. Ovakvo stanje ima za posledicu da građani nisu u mogućnosti da u potpunosti ostvare pravo na pravično suđenje i zaštitu njihovih prava.

Opšte-prihvaćena načela po kojima bi pravosuđa trebalo da funkcionišu jasna su i formulisana brojnim međunarodnim aktima, između ostalih: Osnovnim načelima nezavisnosti sudstva (pravosuđa), Preporukom Komiteta ministara Saveta Evrope o nezavisnosti, efikasnosti i ulozi sudija broj R (94) 12 od oktobra 1994. godine i CM/Rec (2010)12 o nezavisnosti, efikasnosti i odgovornosti sudija od 17. novembra 2010. godine, mišljenjima Konsultativnog veća Evropskih sudija i Konsultativnog veća evropskih tužilaca Saveta Evrope, Evropskom poveljom o statusu sudija.

Možemo da zaključimo da je pravilno i zakonito funkcionisanje sudskog sistema neizostavan uslov za funkcionisanje pravne države, a da svako narušavanje pravosudnog sistema može imati dalekosežne posledice na vladavinu prava.



KRIMINOLOŠKI POGLED NA NASILNIČKI KRIMINALITET

Doc. dr Ljupka B. Petrevska,

*Fakultet za poslovne studije i pravo, Univerzitet Union-
Nikola Tesla, Beograd, Srbija*

Prof. dr Miroslava B. Petrevska,

Visoka tehnološka škola strukovnih studija, Šabac, Srbija

UVOD

Proces globalizacije, kao sveprisutni proces izazvao je brojne društvene promene menjajući ljudsko društvo iz korena a sa njim i svakog pojedinca, kao člana tog društva. Sa tim promenama, dešavaju se i nastaju brojne negativne društvene pojave, koje se manifestuju kao posledica nemogućnosti društva da apsorbuje negativne posledice navedenih globalizacijskih promena i savremenih civilizacijskih tekovina. Jedna od tih, negativnih društvenih pojava i ujedno modernih tekovina civilizacije su i negativna i društveno neprihvatljiva ponašanja pojedinaca koja najčešće nailaze na moralnu ili pak težu društvenu ili pravnu reakciju ili osudu. Ova negativna i neprihvatljiva dela, u pravnom i kriminološkom smislu društvo i država označavaju propisivanjem, definisanjem i sankcionisanjem kažnjivih dela koja, zavisno od težine i karakteristika svrstavamo u prekršaje, krivična dela i privredne presteupe. Ipak, zbog svojih specifičnosti i karakteristika, ona najteža i najneprihvatljivija dela svakako zavrednuju najveću pažnju, kako države i društva, tako i brojnih teoretičara i naučnika, koji, od najstarijih vremena pa sve do danas, teže da iznađu način kako da se navedena ponašanja eliminišu, njihov broj i učestalost ponavljanja smanje i ublaže posledice istih istovremeno delujući na učinioce tih dela da ista ubuduće ne čine.

Među navedenim društveno neprihvatljivim ponašanjima koje nas od samog nastanka civilizacije okružuju, kriminalitet, kao ukupnost svih društveno neprihvatljivih ponašanja (primarno zločina) u određenom vremenu i prostoru, ima posebno mesto. Kao izuzetno negativna društvena pojava, kriminalitet karakterišu ona ponašanja koja na najteži mo-

gući način narušavaju osnovne vrednosti na kojima počiva ljudska zajednica. U svemu tome, kriminalitet sa elementima nasilja, privlači naročitu pažnju. Zbog svojih manifestacija i težine posledica, nasilnički kriminalni predmet je interesovanja ne samo države i društva već i kriminologije, kao samostalne nauke koja, koristeći saznanja i istraživačke postupke nauka o čoveku i društvu, empirijski proučava kriminalni fenomen tj. zločin, njegovog izvršioca i žrtvu, kriminalitet i način na koji društvo reaguje na kriminalno ponašanje. (Ignjatović, 2007: 31)

Kao takva, kriminologija daje poseban pogled na nasilnički kriminalitet analizirajući ga i dajući odgovore na pitanja šta je to kriminalno nasilje i kako se ono manifestuje, otkuda toliko interesovanje ljudi za njega?! Kako se ovakva dela nasilničkog kriminaliteta manifestuju i kako se klasifikuju?! U radu koji je pred nama bavimo se upravo ovim pitanjima od kriminološkog značaja dajući suštinu kriminološkog pogleda na nasilnički kriminalitet koncentrišući se istovremeno na razloge koji doprinose velikom interesovanju građana za dela nasilničkog kriminaliteta, s obzirom na činjenicu da ovakva dela napadaju najvrednija dobra pojedinca odnosno potencijalno svakoga od nas.

1. Nasilje i agresivnost iz kriminološke perspektive

Nasilje, kao negativna društvena pojava i manifestacija mnoštva negativnih činilaca opšta je pojava u savremenom svetu koji karakterišu surovost i odsustvo svakog oblika emocija u postupanju, ophođenju i međusobnim odnosima svakog pojedinca. Kao takva pojava, nasilje se kreće



onom negativnom linijom koja umesto linijom smanjenja ide tendencijom njihovog porasta, a to i te kako zabrinjava. U poslednjim decenijama beleži se nagli porast nasilja svih vrsta a sami uzroci ove pojave pokušavaju se naći kako u samoj prirodi čoveka tako i u društvenim uslovima u kojima živi. Procesi industrijalizacije i urbanizacije svakako su doneli mnoštvo patoloških pojava u raznim oblicima što je svakako doprinelo otuđenju čoveka koji se odvojio od prirode i priklonio tekovinama savremene civilizacije u kojoj gubi slobodu i biva opterećen svojom egzistencijom.

"Nasilje je ljudstva delatnost, a sila je sredstvo, ono nije prosta upotreba sile već njen rad, kao oblik ljudske delatnosti u kojoj se direktno ili indirektno koristi sila. Ono je delatnost kojom neki čin, aktivnost, radnja, ili proces otpočinju, vrše ili zaustavljaju, odnosno održavaju ili ubrzavaju, ili se neka forma i suština stvaraju, transformišu ili razaraju nasuprot volji i intenciji ostvarenja interesa i zadovoljavanja potreba objekta nasilja ukoliko je svestran, odnosno nasuprot njegovoj unutrašnjoj strukturi ili zakonitostima ukoliko se ne radi o čoveku" (Simeunović, 1989 : 21)

U literaturi se izraz "nasilje", "nasilničko ponašanje" i "nasilnički kriminalitet" najčešće vezuju za agresivnost i u tom smislu shvata se kao ispoljavanje napadačkog (lat. aggressio - napad, nasrtaj) ponašanja. Agresivnost se u kriminološkim delima shvata u najelementarnijem, biološkom, smislu i podrazumeva interakciju nekog živog bića i njegove okoline. Slično rezonovanje srećemo i u nekim kriminološkim radovima (Pakes i Pakes, 2009: 56) u kojima se daje jednostavna, ali uža definicija po kojoj je agresija "ponašanje usmereno na to da se neko namerno povredi". Hollin i Howells određuju agresiju kao namerno ugrožavanje ili sticanje preimущества nad drugim ljudima, koje ne dovodi nužno do fizičke povrede, dok nasilje podrazumeva upotrebu snažne fizičke sile protiv drugog ljudskog bića, ponekad izazvano agresivnim motivima. (Hollin, Howells, 1989 : 3)

Moramo naglasiti svakako i to da, i pored povezanosti, pojmovi agresija i nasilje nisu podudarni pa tako neki autori smatraju da je nasilje zapravo esencijalna ljudska karakteristika kojom se u interpersonalne odnose unosi destrukcija (odvija se u društvenom kontekstu), dok je agresija ono što nam je zajedničko sa životinjama. (Zulueta, 1993). Neki drugi autori poput Perelberga razliku vide u tome da je agresija kod ljudskih bića zasnovana na biologiji, kao reakcija na ugrožavanje, a da je nasilje telesno aktualizovanje agresije sa zadatkom da ukloni opasnost. (Perelberg, 1999: 37)

Neki autori pak nasilje definišu kao "ponašanje koje je određeno namerom da se neka individua fizički ili psihički (ne i socijalno) povredi ili da se uništi neki predmet". Bitno je zapaziti da nije svako agresivno ponašanje kriminalizovano. (Bartol, 2005: 241). Za ove autore, nasilje je "destruktivna fizička agresija koja se primenjuje sa namerom

da se povredi druga osoba ili ošteti predmet". Ono može biti metodično ili nesistematično, trajno ili prolazno, dozirano ili nekontrolisano. Dakle, smatraju oni, sva nasilnička ponašanja su vid agresije, dok sva agresivna nisu nasilnička. (Ignjatović, 2011)

U svemu tome, kriminologija, kao nauka o zločinu, oduvek je posebnu i veoma veliku pažnju poklanjala nasilničkom ponašanju odnosno nasilju u celini, koje se sve češće javlja kao posledica tekućih civilizacijskih procesa i koje je pratilac mnogih krivičnih dela. Danas se sa pravom može reći da je među manifestacijama kriminalnog ponašanja u savremenom svetu prosto teško naći onu koja kod stanovnika bilo kog dela sveta izaziva toliko snažnu reakciju kao što je to slučaj sa nasilničkim zločinima. Za razliku od nekih drugih tipova kriminaliteta (poput imovinskog) kod kojih često izostaje osuda dela i njegovog učinioca, na nasilnička dela se reaguje burno i sa nespornim odbacivanjem. Iako mnogi autori, poput Denis Szabo, (Szabo, 2010: 14) ukazuju da ovakva dela nasilničkog kriminaliteta čine manje od 5% do 10% kriminaliteta, ti argumenti jednostavno ne dopiru do građana, koji lako postaju taoci onih koji profitiraju iz takvog stanja.

Nasilje, kako ističe Steve Goodman (Goodman, 1997) možemo posmatrati sa stanovišta teologije, antropologije, filozofije, sociologije, psihologije, etologije, psihijatrije, medicine, prava, međunarodnih odnosa, istorije. Ovde će, s obzirom na predmet i cilj rada, dominirati kriminološki pristup problemu nasilja i naravno, nasilničkog kriminaliteta, objašnjajući kriminološko viđenje ovog problema.

2. Pojam, vrste i tendencije nasilničkog kriminaliteta

U mnoštvu manifestacija i pojavnih oblika kriminalnog ponašanja, gotovo da je nemoguće naći one oblike koji kod bilo kog pojedinca, odnosno kod bilo koga od nas, izaziva toliko snažnu reakciju kao što je to slučaj sa nasilničkim zločinima odnosno sa vršenjem krivičnih dela koja nužno podrazumevaju nasilje, kao karakteristiku odnosno modus operandi izvršenja. Upoređujući nasilnički kriminalitet sa drugim tipovima kriminaliteta, na koja se takođe reaguje na određeni, negativni način, nasilnička dela izazivaju burnu reakciju, gnušanje, šok i bezrezervnu osudu. To je poznato svima, kako organima formalne socijalne kontrole, tako i medijima i tvorcima produkata masovne kulture. Mediji u svemu tome, itekako doprinose prethodno navedenim negativnim osećajima, u kojima svako delo, u cilju privlačenja pažnje i povećanja publiciteta, biva predstavljeno na još ekstremniji način, detaljno navodeći svaki činilac i svaki detalj izvršenja dela i njegovih posledica. Nasilnički kriminalitet, u kriminološkoj literaturi, najčešće se definiše kao kriminalitet koji obuhvata krivična dela sa elementima nasilja, tj. krivična dela kod kojih se radi postiza-

nja određenog cilja koristi napad na žrtvu ili se njime preti. Ovo je samo jedna od mnoštva definicija koje se u suštini svode na to da obuhvate sva nasilnička ponašanja koja za posledicu imaju oštećenje žrtve kojoj se fizičkom silom nanosi fizički i/ili psihički bol, manjeg ili većeg intenziteta, što može dovesti do uništenja žrtve. U krivičnim delima u kojima je imanentno nasilničko ponašanje, nasilnička suština proizilazi iz konstrukcije bića krivičnog dela u kojoj sila ili ozbiljna pretnja, vređanje ili zlostavljanje i tuča ili drsko i bezobzirno ponašanje čine bitno obeležje tog krivičnog dela. (Ignjatović, 2011: 180)

Nasilnički kriminalitet, kao posebna forma ispoljavanja kriminaliteta, ostavlja teške posledice na žrtve krivičnih dela, a ujedno su i, kao delikti koji se najčešće vrše, ostavljali oduvek velike i teške posledice kako na društvo tako i opšti osećaj ugrožavanja bezbednosti građana. Društvena opasnost od nasilničkog kriminaliteta, negativne društvene pojave koja se ispoljava kroz različite forme, jeste velika. Shodno tome, rukovodeći se obeležjima ovih krivičnih dela dolazimo do zaključka da se u sferi pojma nasilničkog ponašanja nalaze delikti nasilja vrlo različite prirode i intenziteta, od realne uvrede do ubistva, od zlostavljanja do teških akata terora. Najčešće i najtipičnije zakonske oznake za nasilnička ponašanja jesu: nasilje, sila, pretnja i zlostavljanje. (Marković, 2007: 204)

Govoreći o nasilničkom kriminalitetu, svakako je važno istaći i koja je to razlika među pojedinim delima ove vrste kriminaliteta. Pored sličnosti u radnji nasilja, krivična dela koja nose epitet nasilničkih dela međusobno se razlikuju prema načinu, odnosno svrsi koju radnja nasilja ima u biću dela pa se, shodno tome, u literature navode i određene klasifikacije ovih krivičnih dela, a osnovna klasifikacija je na *krivična dela tradicionalnog nasilničkog kriminaliteta i krivična dela u okviru novih oblika nasilničkog kriminaliteta*. Prva grupa krivičnih dela nasilničkog karaktera obuhvata krivična dela ubistva i nanošenja telesnih povreda, proganjanja, silovanja, razbojništvo, razbojnička krađa itd... Sa druge strane, u novije oblike kriminolozi svrstavaju recimo, nasilje u porodici.

Pored navedene klasifikacije nasilničkog kriminaliteta, u literaturi je prisutna i podela na krivična dela nasilja i krivična dela u okviru kojih se nasilje koristi kao metod, sredstvo u izvršenju drugog krivičnog dela. S tim u vezi, jasno se može zaključiti da kada kažemo nasilnički kriminalitet, pod tim podrazumevamo ona krivična dela koja karakteriše brutalno i agresivno postupanje njihovih izvršilaca, gde je samo nasilje dominantnog karaktera, bez obzira da li ono predstavlja dio same radnje izvršenja krivičnog dela ili predstavlja neki drugi bitan element konkretnog krivičnog dela.

U poglavlju nasilničkog zakona, krivična dela nasilničkog kriminaliteta su, između ostalog, svrstana u grupe krivičnih dela protiv života i tela (npr. ubistvo, teško ubistvo, ubistvo deteta pri porođaju, nedozvoljen prekid trudnoće, teška i laka telesna povreda, učestvovanje u tuči, ugrožavanje opasnim oruđem pri tuči ili svađi, izlaganje opasnosti ("Sl. glasnik RS", br. 85/2005, 88/2005, 107/2005, 72/2009 i 111/2009), protiv imovine (razbojništvo, razbojnička krađa, zelenaštvo, iznuda, ucena, itd.), protiv sloboda i prava građanina (povreda ravnopravnosti, povreda slobode izražavanja nacionalne ili etničke pripadnosti protivpravno lišenje slobode, otmica, povreda slobode kretanja i nastanjivanja, prinuda, zlostavljanje i mučenje, ugrožavanje sigurnosti, narušavanje nepovredivosti stana, sprečavanje javnog skupa i drug), protiv polnog integriteta (silovanje, obluba nad nemoćnim licem, obluba nad detetom, obluba zlostupotrebom službenog položaja, nedozvoljene polne radnje i dr.), protiv braka i porodice (primarno krivično delo nasilje u porodici), protiv javnog reda i mira (izazivanje panike i nereda i nasilničko ponašanje), protiv opšte sigurnosti ljudi i imovine itd.

Predstavljajući kriminološki pogled na nasilnički kriminalitet, svakako je korisno, i na ovom mestu, osvrnućemo se i na dostupne statističke podatke o krivičnim delima nasilničkog kriminaliteta u Republici Srbiji. U tabeli koja je data ispod, prikazani su podaci o broju osuđenih lica za krivična dela nasilničkog kriminaliteta, u poslednjih 5 godina na teritoriji Republike Srbije. Prikaz je dat prema grupama krivičnih dela u koja se ubrajaju odnosno pod koja se podvode krivična dela nasilničkog kriminaliteta.

Tabela 1. Broj osuđenih lica za krivična dela nasilničkog kriminaliteta, u poslednjih 5 godina, prema grupama krivičnih dela (RZZS, 2013)

Krivična dela	2009		2010		2011		2012		2013	
	broj	%	broj	%	broj	%	broj	%	broj	%
Protiv života i tela	3410	8,3	1679	7,7	2320	7,5	2321	7,4	2397	7,4
Protiv sloboda i prava čoveka i građanina	488	1,2	258	1,2	486	1,6	653	2,1	783	2,4
Protiv polne slobode	238	0,6	164	0,8	190	0,6	244	0,8	236	0,7
Protiv braka i porodice	3251	8,0	1835	8,5	2891	9,4	2771	8,8	3102	9,0
Protiv opšte sigurnosti ljudi i imovine	446	1,1	166	0,8	254	0,8	264	0,8	242	0,8
Protiv javnog reda i mira	1832	4,5	1054	4,9	1709	5,5	1946	6,2	1814	5,6



Analizirajući iznete statističke podatke lako uočavamo da je u strukturi krivičnih dela nasilničkog kriminaliteta svakako najveći broj krivičnih dela koja svrstavamo u grupu krivičnih dela protiv života i tela, protiv braka i porodice kao i krivičnih dela protiv javnog reda i mira. Nažalost, ono što je primetno je i tendencija stagniranja ili pak povećanja izvršenja krivičnih dela iz ovih grupa krivičnih dela, gde se iz godine u godinu čini isti ili i veći broj krivičnih dela sa elementima nasilja. Ono što u celoj priči itekako zabrinjava je i činjenica da je u strukturi učinilaca navedenih krivičnih dela sve više onih najmlađih učinilaca. Statistika i zvanični podaci pokazuju da je kriminalitet maloletnika u Srbiji danas, počev od perioda devedesetih godina prošlog veka, nakon velikih društvenih, ekonomskih i političkih promena, pretežno nasilničkog tipa. Podaci pokazuju da je gotovo 60% maloletnika krivično sankcionisano za vršenje krivičnih dela sa elementima nasilja. Nasilničko ponašanje je ključna karakteristika kriminaliteta maloletnika u Srbiji koja traži objašnjenje njegovog konteksta. Posebno što je nasilnički kriminalitet znatno prisutniji u populaciji krivično sankcionisanih maloletnika (oko 10%) nego njegovo učešće u ukupnom kriminalitetu u Srbiji, gde je za nasilnički kriminalitet krivično sankcionisanih oko 6,1% svih punoletnih osoba kojima je sud izrekao pravosnažne krivične presude (Ilić 2002).

Prethodno izneti podaci stoga, navode državu, društvo ali i sve relevantne činioce i institucije od značaja da ovu negativnu tendenciju zaustave i da se udeo nasilničkog kriminaliteta smanji u odnosu na ukupnu „masu“ izvršenih krivičnih dela. Sve ovo naročito u onoj najmlađoj populaciji izvršilaca jer su posledice njihovog učešća u vršenju navedenih krivičnih dela sa elementima nasilja itekako opasne i pogubne. Kriminolozi su, pored zvaničnih državnih organa, uključeni takođe u navedeni proces. Cilj i usmerenje kriminoloških istraživanja nije na čistoj represiji i zaustavljanju navedenih negativnih tendencija krajnje represivnim i postdeliktanim sredstvima i metodama. Kriminologija, sa druge strane, koristeći svoje tehnike, metode i znanja, teži da problemu priđe dublje, ulazeći u njegovu suštinu i iznalazeći dalekosežnije metode i načine borbe. Prvi korak ka tome je svakako ulaženje u suštinu, u koren problema, tražeći uzrok takvog ponašanja, tražeći korene nasilničkog kriminaliteta.

3. Kriminološki pristupi nasilničkom kriminalitetu

Pregled kriminološkog viđenja nasilničkog kriminaliteta, pre svega, polazi od pitanja - kako kriminolozi shvataju nasilje, šta se pod nasiljem podrazumeva i kako se ono definiše i razlikuje u odnosu na agresivnost ili pak druga patološka stanja?! Dajući odgovore na ova pitanja polazimo od osnovnih karakteristika tog ponašanja pod kojim se može označiti "svaki oblik ponašanja pojedinca koji namerno

preti ili nanosi fizičku, seksualnu ili psihičku povredu drugima ili sebi samom." (Stanko, 2001). Sa druge strane, radi se samo o takvom napadu koji je usmeren na ličnost odnosno o delima usmerenim protiv nečije imovine kod kojih se sila ili pretnja ne upućuju čoveku. Pri tome, sam izraz "pretnja" podrazumeva jasno izraženu nameru napadača da primeni silu. (Williams, 1991 : 154).

Pored definisanja nasilničkog ponašanja i nasilja kao osnovnih pojmova i ključnih faktora nasilničkog kriminaliteta, jedno od osnovnih pitanja koja kriminolozi postavljaju, analizirajući nasilnički kriminalitet i njegovu suštinu, je i pitanje korena nasilja, odnosno šta je zapravo uzrok tog nasilja koje dovodi do kriminaliteta sa elementima nasilja!? U tu svrhu, razvijeno je nekoliko kriminoloških teorija koje, svaka sa svoje tačke gledišta daju viđenje uzročnosti nasilničkog kriminaliteta. Prva od navedenih teorija odnosno pristupa je *biološki i psihološki pristup* koga odlikuje težnja da čoveka povežu sa činiocima kao što su struktura mozga, genetske modifikacije, niska inteligencija i sličnim, a brojna istraživanja zasnovana na ovom pristupu došla su do zaključka da nasilje, kao osnovni element kriminaliteta koji vrše, karakteriše pre svega učinioce koji su u ranom periodu svog razvoja i odrastanja bili frustrirani ili viktimizovani nasilnošću svojih roditelja koja im je služila kao model ponašanja. (Lewis, 1985). Druga istraživanja su, sa druge strane opovrgla ovaj pristup došavši do zaključka da navedeni činioци ne mogu odnosno ne moraju nužno da budu uzrok nasilničkog kriminaliteta, ali da navedene fizičke i mentalne osobine mogu predisponirati neke ljude da se na određene nadražaje počnu ponašati nasilnički vršeći pri tom krivična dela. (Ignjatović, 2007: 145)

Sledeći kriminološki pristup je tzv. *instinktivistički pristup* koji se zasniva na istraživanjima Sigmunda Frojda (S. Freuda) da nasilničkim ponašanjem čoveka pa i agresivnim koji vodi ka nasilničkom kriminalitetu, upravljaju nagoni, poput polnog nagona ili pak nagona smrti. Suština ovog pristupa zasniva se na uverenju da čovek poseduje iste agresivne instinkte kao i životinje ali da se od njih razlikuje po tome što ne poseduje kočnice koje bi sprečile fatalno nasilje prema pripadnicima svoje vrste za razliku od životinja kod kojih se nasilje koristi samo u onoj meri u kojoj se njima omogućava opstanak. (Ignjatović, 2007: 145)

Subkulturni pristup, ukazuje pak na veliki značaj i ulogu socijalnih činilaca čovekove agresivnosti čemu idu u prilog i rezultati nekih istraživanja da se nasilnički kriminalitet sve češće javlja u izvesnim krugovima, u izvesnim ambijentima i izvesnim prilikama (primer krvna osveta). Kriminolozi ovu specifičnost objašnjavaju faktorima kontinuirane socijalizacije članova zajednice za njeno praktikovanje i postepenim menjanjem i prilagođavanjem novim uslovima života. Ovaj pristup vezuje se gotovo uvek za društveni odnosno socijalni pristup koji se javlja u više varijanti - kao teorije o socijalnoj strukturi (objašnjavaju agresiju kao pokušaj

da se izađe iz bede i siromaštva); teorije socijalnog procesa (tvrde da socijalizacija kroz kontakte sa institucijama i društvenim organizacijama pojedinca vodi u nasilje); teorija neutralizacije (ukazuje kako se opravdava sopstveno agresivno ponašanje); teorija socijalne kontrole (pokazuje kako direktna (kroz kažnjavanje) i indirektna (kroz društvenu afilijaciju - pridruživanje) kontrola sprečava nasilništvo); teorija etiketiranja (objašnjava nasilničko ponašanje kroz mehanizme primarne i sekundarne devijacije) (Semple, Smyth, 2010: 620)

Teorije učenja skreću pažnju na procese nagrađivanja/pojačavanja kao važne činioce agresivnog ponašanja u situacijama kada se nastoji ostvariti unapred postavljeni cilj (ostvarenje materijalne dobiti ili izbegavanje stimulusa koji izazivaju odvratnost). Ovde se javlja i hipoteza o vezi frustracije i agresije po kojoj prva vodi u drugu u zavisnosti od vrednosti koju ima željeni cilj i nivoa frustracije. Kažnjavanje može inhibirati agresiju, ali je može i pojačati.

Kognitivne teorije ukazuju na uticaj iskrljenih saznanja o žrtvama na pojačavanje agresije. S druge strane, moralna evaluacija svojih postupaka može voditi smanjenju agresije. (Ignjatović, 2011)

Prethodno navedeni pristupi, definisani i razmatrani u formi teorija, samo su neki od dostupnih i iznetih kriminoloških modela i viđenja uzročnosti nasilja i nasilničkog kriminaliteta. Ipak, ovo razmatranje mora se posmatrati u širem društvenom i socio-kulturnom kontekstu jer je takav, na kriminološkim istraživanjima i teorijama zasnovan pristup, ključan za razumevanje fenomenologije i etiologije nasilničkog kriminaliteta.

ZAKLJUČAK

Nasilje u društvu a posebno njegov ekstremni oblik u vidu nasilničkog kriminaliteta danas je veoma ozbiljan problem u mnogim državama, a naročito u zemljama koje su,

poput Republike Srbije, nedavno ušle u proces tranzicije i tek uspostavile krhku demokratiju. U izučavanju nasilja kao pojave najpre se polazi od etiološke dimenzije - odnosno uzroka i uslova, među kojima preovlađuju kriminološki, socijalni, ekonomski i drugi razlozi. Fenomenološka dimenzija nasilja ukazuje na to da danas postoje novi pojavni oblici kriminaliteta s elementima nasilja, od kojih najveći broj uzrokuje izuzetno teške posledice i izaziva veliko uznemirenje javnosti. Viktimološki aspekt ukazuje na žrtvu i njen odnos prema delu, a još više na odnos društva prema žrtvi i, s tim u vezi, posebno na podršku zajednice žrtvi. Društveni odgovor na nasilje polazi od koncepta „Safe Community” koji svaka država pokušava da izgradi, posebno u artikulaciji prava na slobodu okupljanja i ostvarivanja istog na javnim mestima. (Kultura polisa, 2012) Sve navedeno, posmatrano zbirno, daje i jedan celovit kriminološki pogled na nasilje i nasilnički kriminalitet, jer ovaj aspekt posmatranja navedenog problema predstavlja celovit pristup koji problem posmatra ne samo etiološki i fenomenološki, već i statistički, prognostički, i viktimološki, nastojeći da iskustva, podatke i saznanja dobijena sa više tačaka gledišta objedini, i da svoje viđenje problema.

Upravo taj, kriminološki, celovit, pristup značajan je pristup u rešavanju ovog problema jer državna reakcija, organizovana i zasnovana na primeni i poštovanju zakona, radu sudova, javnog tužilaštva, organa za prekršaje i policije, nije dovoljna i ne može sama da reši problem. Iako su navedeni subjekti zapravo najpozvaniji subjekti u suzbijanju nasilja, kriminaliteta i ostalih socijalno-patoloških pojava, nasilnički kriminaliteta zahteva uključenje većeg broja subjekata i drugačiji pristup zasnovan na naučnom istraživanju i rezultatima studioznih kriminoloških istraživanja. Sagledavanje problema nasilničkog kriminaliteta sa kriminološkog aspekta, daje potpuniju sliku kako o korenu i nastanku nasilja i nasilničkog kriminaliteta, tako i svim bitnim faktorima koji mogu biti od značaja za efikasnije suprotstavljanje istom.

Literatura i internet izvori

1. Bartol, C., Bartol, A., *Criminal Behavior - A Psychosocial Approach*, Upper Saddle River, 2005., p. 241.
2. Goodman, S., *Nihilism and the Philosophy of Violence -in: Sumner C.(ed.): Violence, Culture and Censure*, London, 1997.
3. Zulueta, F., *From pain to violence: The traumatic roots of destructiveness*, London, 1993.
4. Ignjatović, Đ., *Kriminologija*, Dosije, Beograd, 2007.
5. Ignjatović, Đ., Pojam i etiologija nasilničkog kriminaliteta, Zbornik radova "CRIMEN II", broj 2/2011, Beograd, dostupno na: www.ius.bg.ac.rs/crimenjournal/articles/Crimen_002-2011_02.Ignjatovic.pdf, str. 180.
6. Ilić, Z., Policija i prevencija maloletničke delikvencije u lokalnoj zajednici. U Mesto i uloga policije u prevenciji kriminaliteta - aktuelno stanje, mogućnosti i perspektive, urednik Vladimir Krivokapić, 241-55. Beograd: Policijska akademija, 2002.



7. Lewis, D., et al., *Biopsychosocial Characteristics of Children Who Later Murder*, American Journal of Psychiatry, 1985.
8. Marković, I., *Osnovi kriminologije*. Pravni fakultet, Banja Luka, 2007. godine, str. 204.
9. Perelberg, R. *Psychoanalytic Understanding of Violence and Suicide*, London, 1999, p. 37
10. Pakes, F., Pakes, S., *Criminal Psychology*, Cullompton, 2009., p. 56.
11. Republički zavod za statistiku, saopštenje "Statistika pravosuđa", broj 199, od dana 15.07.2013. godine, dostupno na: <http://webzrs.stat.gov.rs/WebSite/repository/documents/00/01/06/86/SK122013715.pdf>, Datum pristupa 28.09.2014. godine
12. Szabo, D., *Od antropologije do komparativne kriminologije* (orig. *De l'anthropologie a la criminologie comparee*), Beograd, 2010., str. 14.
13. Stanko, E., Violence - in: *Sage Dictionary of Criminology* (e. McLaughlin and J. Muncie eds.), London, 2001.
14. Semple, D., Smyth, R., *Oxford Handbook of Psychiatry*, Oxford, 2010, p. 620.
15. Simeunović, D., *Političko nasilje*, Radnička štampa Beograd, 1989., str. 21
16. Hollin, C., Howells, K., *An introduction to concepts, models and techniques -in: K. Howells and C. Hollin (eds.): Clinical Approaches to Violence*, Chichester, 1989., p. 3.
17. Williams, K., *Textbook on Criminology*, London, 1991, str. 154
18. http://kpolisa.com/KPP2012_1/KPP2012KulturaBezbednostiV5.pdf, dostupno dana 29.09.2014. godine



JEMSTVO PREMA ZAKONIKU O KRIVIČNOM POSTUPKU



*Aleksandar Mišić,
sudijski pomoćnik Osnovnog
suda u Zaječaru*

Pozitivno krivično procesno pravo poznaje sedam vrsta mera za obezbeđenje prisustva okrivljenog i za nesmetano vođenje krivičnog postupka, i to: poziv; dovođenje; zabranu prilaženja, sastajanja ili komuniciranja sa određenim licem i posećivanja određenih mesta; zabranu napuštanja boravišta; jemstvo; zabranu napuštanja stana i pritvor.

Osim što su propisane taksativno, zakonodavac je redosled ovih mera odredio tako da je svaka naredna mera teža u odnosu na prethodnu, dok je organ postupka uvek dužan da primeni blažu meru kada se ista svrha njome može postići, shodno članu 189 stav 1 Zakonika o krivičnom postupku¹⁾ (u daljem tekstu: ZKP), kao i da po službenoj dužnosti ukinе meru ukoliko su prestali razlozi njenog određivanja, odnosno da je obavezno zameni blažom merom čim se za to steknu uslovi, a shodno stavu 3 istog člana ZKP. Kako je pritvor u zakonu propisan nakon mere jemstva, kao poslednja mera za obezbeđenje prisustva okrivljenog i za nesmetano vođenje krivičnog postupka, to je u situaciji gde su ispunjeni uslovi za određivanje obe ove mere, shodno čl. 189 stav 1 ZKP, potrebno okrivljenog ostaviti na slobodi, odnosno pustiti na slobodu. Istovremena primena više mera za obezbeđenje prisustva okrivljenog i za nesmetano vođenje krivičnog postupka je dozvoljena, ne i poželjna ako bi se ista svrha mogla postići i samo jednom od njih, a moguća je samo ukoliko ove mere jedna drugu ne isključuju.

Član 202 stav 1 ZKP propisuje jemstvo kao alternativu pritvoru koji se određuje iz razloga propisanih u tačkama 1 i 4 stava 1 člana 211 ZKP. Propisivanje mogućnosti davanja

jemstva nesporno je opravdano u situaciji ako se okrivljeni krije ili se ne može utvrditi njegova istovetnost ili u svojstvu optuženog očigledno izbegava da dođe na glavni pretres ili ako postoje druge okolnosti koje ukazuju na opasnost od bekstva, a kako je to određeno tačkom 1 stav 1 člana 211 ZKP. Međutim, određena doza skepticizma može se uputiti opravdanju za propisivanje jemstva, kao alternative preventivnom lišenju slobode, kod razloga za određivanje pritvora propisanog u članu 211 stav 1 tačka 4 ZKP, odnosno u slučaju ako je za krivično delo koje se okrivljenom stavlja na teret propisana kazna zatvora preko deset godina, odnosno kazna zatvora preko pet godina za krivično delo sa elementima nasilja ili mu je presudom prvostepenog suda izrečena kazna zatvora od pet godina ili teža kazna, a način izvršenja ili težina posledice krivičnog dela su doveli do uznemirenja javnosti koje može ugroziti nesmetano i pravično vođenje krivičnog postupka. Naime, ovde se uz težu zaprećenu odnosno izrečenu kaznu zatvora, kumulativno zahteva da su način izvršenja ili težina posledice krivičnog dela doveli do uznemirenja javnosti koje može ugroziti nesmetano i pravično vođenje krivičnog postupka, te nije jasno kako bi određivanje jemstva u propisanoj situaciji dovelo do „prestanka uznemirenja javnosti”.

Osim postojanja razloga propisanih u članu 211 stav 1 tačka 1 i 4 ZKP, ostali razlozi zbog kojih se pritvor može odrediti prema okrivljenom nisu istovremeno i razlozi zbog kojih bi se okrivljeni mogao ostaviti odnosno pustiti na slobodu uz jemstvo, a međusobna inkompatibilnost jemstva i pritvora za posledicu ima nemogućnost njihovog istovremenog po-



stojanja. S druge strane, kada je pritvor bio određen iz više razloga od kojih su prestali razlozi koji nisu istovetni razlozi za određivanje jemstva, sud ima mogućnost da okrivljenom odredi jemstvo, ukoliko su za to ispunjeni uslovi.

Kada se pritvor zamenjuje jemstvom, rešenjem o određivanju jemstva ne ukida se izrečena mera pritvora, već se u izreci rešenja navodi da će pritvor biti zamenjen merom jemstva kada okrivljeni pruži dokaz da je jemstvo položeno na račun budžetskih sredstava suda (*Rešenje Apelacionog suda u Beogradu KŽ2 Po1 223/2012 od 23. maja 2012. godine*). Tek nakon polaganja jemstva, sud će doneti rešenje o ukidanju pritvora i okrivljenog pustiti na slobodu. Prethodna procesna situacija očigledno se odnosi na stvarno jemstvo, pošto se lično jemstvo sastoji u obećanju jemca datom sudu da će platiti unapred određeni novčani iznos tek ako okrivljeni pobege do okončanja krivičnog postupka. S obzirom na to da rešenjem o određivanju jemstva sud utvrđuje novčani iznos na koji jemstvo glasi, vodeći računa i o imovnom stanju lica koje daje jemstvo, odnosno o realnoj mogućnosti jemca da pruži jemstvo, zakonodavac bi prilikom narednih izmena i dopuna zakona mogao propisati da će sud u rešenju o određivanju jemstva, kod stvarnog jemstva, nakon pribavljenog mišljenja stranaka i lica koje daje jemstvo, odrediti razumni rok u kome se jemstvo ima položiti. Ukoliko jemstvo ne bi bilo položeno u ostavljenom roku, rešenje o određivanju jemstva bi se stavilo van pravne snage. Na ovaj način bi se ojačala procesna disciplina i vremenski ograničilo trajanje neizvesne procesne situacije, za vreme koje može doći do definitivnog aktiviranja mere jemstva i ukidanja pritvora, a koja situacija je u krivičnom postupku uvek nepoželjna, naročito u postupcima koje prati šira javnost.

U situaciji kada se pritvor mora ukinuti zbog ograničenja njegovog trajanja propisanog zakonom, ne postoji mogućnost određivanja jemstva, s obzirom da je jedan od obaveznih uslova za njegovo određivanje da okrivljeni treba da bude stavljen u pritvor ili da je već u pritvoru iz razloga propisanih u članu 211 stav 1 tačka 1 i 4 ZKP.

Sudska praksa ne prihvata mogućnost određivanja jemstva ni kada je posle izricanja presude prema okrivljenom produžen pritvor, ali je po sopstvenom zahtevu okrivljeni upućen na izdržavanje kazne pre pravnosnažnosti presude, tako da se više ne nalazi u pritvoru (*Rešenje Višeg suda u Nišu, Kv.br.300/2010 od 21. oktobra 2010. godine*). Razlog za ovakvu odluku očigledno se nalazi u oceni suda da bi se eventualnim prihvatanjem jemstva okrivljeni mogao sakriti, odnosno pobeći, u situaciji gde je sud prilikom donošenja odluke o produženju pritvora već našao da ga je iz istog razloga trebalo preventivno lišiti slobode.

O dozvoljenosti istovremenog određivanja mera jemstva i zabrane napuštanja boravišta sudska praksa se pozitivno izjasnila (*Rešenje Apelacionog suda u Beogradu KŽ2.Po1 315/2013(2) od 02. avgusta 2013. godine*). Po oceni auto-

ra ovog teksta, ovakva rešenja u praksi bi trebalo izbegavati, jer okrivljeni prema kome je određena mera jemstva daje obećanje da bez odobrenja suda neće napustiti svoje boravište i određuje mu se pritvor ukoliko ovo obećanje prekrši, te bi istovremeno zabranjivanje okrivljenom da napusti boravište uz upozorenje da se ako prekrši ovu zabranu protiv njega može odrediti teža mera, bilo suvišno i nesvrishodno.

Jemstvo može biti *lično i stvarno*, u zavisnosti od toga da li se sastoji u obećanju koje jemac daje sudu da će platiti unapred određeni novčani iznos ukoliko okrivljeni pobege do kraja krivičnog postupka ili u polaganju gotovog novca, zalaganju pokretnih stvari veće vrednosti ili u stavljanju hipoteke za iznos jemstva na nepokretnosti. Jezičkim tumačenjem člana 203 ZKP, dolazi se do zaključka da lično jemstvo ne može dati okrivljeni, već samo jedno ili više drugih lica. Razlog ovakvog rešenja mogao bi se naći u tome da bi, u slučaju da lično jemstvo može pružiti i sam okrivljeni, postojala dva sadržinski različita obećanja koja daje isto lice, za koje postoji osnovana sumnja da je izvršilo određeno krivično delo, čime bi se značajno umanjila garancija ispunjenja obećanja okrivljenog i time dovela u pitanje svrha mere jemstva, kao odgovarajuće alternative pritvoru. Stvarno jemstvo, gde jemac ne daje obećanje već unapred polaže predmet jemstva, predstavlja osetno realnije obezbeđenje ispunjenja njegove obaveze, zbog čega ovu vrstu jemstva može dati i sam okrivljeni, kao i neko drugo lice, odnosno više njih, samostalno ili zajedno sa okrivljenim, za šta je neophodna saglasnost okrivljenog. Dakle, kod *ličnog jemstva* postoje dva različita obećanja najmanje dva lica, pri čemu se predmet jemstva ne polaže u sudski depozit, dok kod stvarnog jemstva postoji samo jedno obećanje, i to obećanje okrivljenog koje je identično kao kod ličnog jemstva, a umesto obećanja jednog ili više jemaca polaže se predmet jemstva, zbog čega je ovde pravno dozvoljena istovetnost okrivljenog i jemca. Kako zakon to izričito ne propisuje, ali i ne isključuje takvu mogućnost, valjalo bi u rešenju kojim se prihvata lično jemstvo više lica, odrediti njihovu solidarnu odgovornost, jer bi to u praksi značajnije doprinelo ispunjenju njihovog obećanja. S druge strane, kod *stvarnog jemstva* nema potrebe za predviđanjem solidarne odgovornosti jemaca jer je ispunjenje obaveze jemca dovoljno obezbeđeno time što je predmet jemstva unapred položen kod suda ili je za iznos jemstva konstituisana hipoteka na nepokretnosti. Logično je da će sud sa posebnom oprežnošću postupati prilikom prihvatanja ličnog jemstva, naročito vodeći računa o tome da li će potencijalno oduzimanje utvrđenog iznosa u slučaju propasti jemstva biti moguće, pošto za to postoje manje garancije. Ipak, ne bi trebalo izbegavati određivanje ličnog jemstva, naročito kod lakših krivičnih dela, s tim da bi sud prethodno trebalo da izvrši odgovarajuću proveru podataka o imovini i prihodima lica koje daje jemstvo. Kako zakon ne propisuje ni minimalni ni maksimalni iznos jemstva,

niti u tom pogledu pravi razliku kod određivanja ličnog u odnosu na stvarno jemstvo, ni sud ovde ne bi trebalo da pravi razliku u visini jemstva, jer to u praksi ne bi bilo od uticaja na „uspešnost“ eventualnog oduzimanja jemstva, ukoliko su prethodno realno utvrđene imovinske prilike lica koje daje lično jemstvo i srazmerno tome utvrđen iznos jemstva. Bez obzira na vrstu, jemstvo uvek glasi na novčani iznos koji sud određuje s obzirom na stepen opasnosti od bekstva, lične i porodične prilike okrivljenog i imovno stanje lica koje daje jemstvo. Interesantno je da u sudskoj praksi postoje oprečni stavovi u pogledu toga da li je iznos protivpravne imovinske koristi, za koji postoji opravdana sumnja da ga je okrivljeni pribavio, od uticaja prilikom odlučivanja o jemstvu (*Rešenje Apelacionog suda u Beogradu Kž2. Po1 489/2012 od 05. decembra 2012. godine i Rešenje Apelacionog suda u Beogradu Kž.2 br. 4130/11 od 12. decembra 2011. godine*). Može se smatrati ispravnijim stav po kome iznos protivpravne imovinske koristi ne bi smeo biti od uticaja na jemstvo, jer bi u suprotnom došlo do povrede pretpostavke nevinosti, pošto pribavljanje protivpravne koristi u fazi postupka još uvek nije utvrđeno pravnosnažnom odlukom suda.

Zakonski tekst je nedvosmislen u pogledu subjekata na koje se odnosi mera jemstva, te je ovu meru moguće odrediti jedino prema okrivljenom, ne i prema ostalim subjektima koji učestvuju u krivičnom postupku, pri čemu se ne isključuje mogućnost određivanja jemstva stranom državljaninu.

Za podnošenje predloga za određivanje jemstva ovlašćeni su okrivljeni, tužilac, branilac okrivljenog i lice koje za okrivljenog daje jemstvo, a takođe i sud ima mogućnost da, kada proceni da su za to ispunjeni uslovi, i bez predloga odredi novčani iznos koji može biti položen kao jemstvo, uz prethodno pribavljeno mišljenje stranaka. Zakonom nije izričito propisano da je podnosilac predloga za određivanje jemstva dužan da navede iznos jemstva, iz čega proizilazi da će sud, kao i kada bez predloga stranaka određuje jemstvo, i bez konkretnog predloga podnosioca predloga odrediti iznos jemstva, s obzirom na stepen opasnosti od bekstva, lične i porodične prilike okrivljenog i imovno stanje lica koje daje jemstvo. Osim visine jemstva sud može odrediti i njegovu sadržinu, odnosno u čemu se jemstvo ima sastojati (*Rešenje Apelacionog suda u Beogradu Kž2. Po1 315/2013(1) od 02. avgusta 2013. godine*). Od značaja može biti i stav sudske prakse da sud nije u obavezi da prilikom odbijanja predloga za zamenu pritvora jemstvom navede koji novčani iznos predstavlja dovoljnu garanciju da se okrivljeni puštanjem na slobodu neće kriti (*Rešenje Apelacionog suda u Beogradu Kž2. Br.1211/11 od 20. aprila 2011. godine*).

Zakonom je propisano da o jemstvu odlučuje isključivo sud, dakle ne i drugi organ postupka, i to rešenjem koje se dostavlja strankama, braniocu i licu koje za okrivljenog daje jemstvo, sa pravom na žalbu koja ne zadržava izvršenje rešenja. Nedoumicu oko funkcionalne nadležnosti suda, za

odlučivanje o meri jemstva u fazi krivičnog postupka od podizanja optužnice do njenog potvrđivanja, razrešio je Vrhovni kasacioni sud izjasnivši se da je u fazi od podizanja optužnice pa do njenog potvrđivanja, nadležan predsednik vanpretnosnog veća (veće iz člana 21 stav 4 ZKP), ili vanpretnosno veće ukoliko je isto u zasjedanju, kada odlučuje o pritvoru i sl. (odgovor na sporno pitanje nižestepeni sudova dat na sednici Krivičnog odeljenja Vrhovnog kasacionog suda održanoj 14. novembra 2014. godine). Nakon zaključenja glavnog pretresa i donošenja prvostepene presude, odluku o jemstvu može doneti samo vanpretnosno veće (*Presuda Vrhovnog kasacionog suda Kzz. OK 5/2012 od 18. aprila 2012. godine*).

„Sudbina jemstva uslovljena je ponašanjem okrivljenog, voljom jemaca i ishodom krivičnog postupka”²⁾

Do oduzimanja jemstva dolazi kada okrivljeni prekrši obećanje dato pred sudom da se neće kriti i da bez odobrenja suda neće napustiti boravište, što za posledicu ima određivanje pritvora prema okrivljenom i donošenje rešenja o oduzimanju celokupnog iznosa jemstva u korist budžeta Republike Srbije. Kad rešenje o oduzimanju jemstva postane pravnosnažno, pristupa se njegovom izvršenju po odredbama izvršnog postupka.

Jemstvo će rešenjem biti ukinuto i pritvor određen u slučaju da se okrivljeni ne odazove na uredan poziv suda i ne opravda svoj izostanak ili ako se pojavi drugi razlog za određivanje pritvora, a u ovoj situaciji položene pokretne stvari se vraćaju a hipoteka se skida sa nepokretnosti. Do ukidanja jemstva doći će i kada se krivični postupak pravnosnažno okonča rešenjem o obustavi postupka ili odbijanju optužbe ili presudom. Shodno napred navedenom, i sudska praksa se izjasnila da će jemstvo biti ukinuto u slučaju smrti okrivljenog, nakon čega se iznos položenog jemstva ima vratiti licu koje ga je položilo (*Rešenje Apelacionog suda u Beogradu, Kž2. Po1 328/2013 od 14. avgusta 2013. godine*). Logično je da će do ukidanja jemstva doći i kada prestanu razlozi za njegovo određivanje. Licu koje je položilo jemstvo za okrivljenog i slovom zakona trebalo bi omogućiti da u svako doba i bez ikakve štete po sebe odustane od datog jemstva, s obzirom da ovo lice po prirodi svog odnosa sa okrivljenim, koga svakako dobro poznaje pošto pristaje da pred sudom garantuje da isti neće pobeći, može nakon pružanja jemstva doći do saznanja o eventualnoj nameri okrivljenog da prekrši dato obećanje i time ga dovede u nezavidni materijalni i moralni položaj („*Honestatem laedis, cum pro indigno intercedis*” - Poštenje vrediš kad jemčiš za nepoštenog³⁾). Ukidanju jemstva obavezno prethodi donošenje rešenja o određivanju pritvora prema okrivljenom, a kod stvarnog jemstva stvari se vraćaju i hipoteka se briše tek pošto okrivljeni bude lišen slobode.

Proizilazi da različite posledice u odnosu na položeno jemstvo zakonodavac predviđa u zavisnosti od toga da li se iz



ponašanja okrivljenog može zaključiti da je namerno prekršio svoje obećanje da se neće sakriti ili napustiti svoje boravište bez odobrenja suda, ili se iz njegovog ponašanja ne može sa sigurnošću utvrditi namera da isti izbegne vođenje krivičnog postupka, odnosno dođe do razloga za određivanje pritvora koji nisu istovetni razlozima za određivanje jemstva. S druge strane, do određivanja pritvora prema okrivljenom doći će posledično i kod oduzimanja i kod ukidanja jemstva.

Zakonodavac je precizirao da će u slučaju izricanja presudom krivične sankcije koja se sastoji u lišenju slobode jemstvo prestati tek po otpočinjanju njenog izdržavanja od strane osuđenog, a jemstvo u ovom slučaju predstavlja meru za obezbeđenje izvršenja krivične sankcije. Pažnju zavređuje i stav sudske prakse da se novčani iznos položen na ime jemstva neće vratiti okrivljenom u slučaju kada usled njegove nedostupnosti sudu nastupi apsolutna zastarelost izvršenja kazne (*Rešenje Višeg suda u Novom Sadu, K.793/2010 od 24. marta 2014. godine*).

Jemstvo kao jedna od mera za obezbeđenje prisustva okrivljenog i za nesmetano vođenje krivičnog postupka, po oceni autora ovog teksta, u sudskoj praksi nedovoljno je zastupljena i nepravedno zapostavljena, iz razloga nepostojanja stvarne intencije da se prepozna njena celishodnost i iskorači iz ustaljene prakse određivanja pritvora, čak i u situaciji kada okrivljenog nije potrebno preventivno lišiti slobode već bi samo ograničenje slobode kretanja i nastanjanja okrivljenog, uz prethodno datu moralnu i imovinsku garanciju, bilo opravdano i dovoljno za postizanje odgovarajućeg rezultata. Realnije sagledavanje procesnih situacija, uz adekvatnije korišćenje svih postojećih zakonskih mera za obezbeđenje prisustva okrivljenog u krivičnom postupku i značajnije prepoznavanje i određivanje blažih mera od pritvora, uvek kada je to moguće, svakako bi dovelo do smanjenja broja lica neosnovano lišenih slobode, čime bi država istovremeno ostvarila značajniju uštedu jer bi predupredila vođenje brojnih postupaka koje ova lica kasnije pokreću radi ostvarivanja svojih prava pred domaćim sudovima i Evropskim sudom za ljudska prava. •

¹⁾ Zakonik o krivičnom postupku („Sl. glasnik RS”, br.72/20011,101/2011,121/2012, 32/2013, 45/2013 i 55/2014)

²⁾ op. cit. dr Vojislav Đurđić, Krivično procesno pravo - Opšti deo-Niš 2014, strana 377.

³⁾ op. cit. Publilius Syrus, preuzeto sa http://www.academia.edu/7828726/PRAVNE_IZREKE, 10.04.2016.god.

Paragraf Lex android aplikacija osvežena i unapređena

BESPLATNO:

- ✓ Svi propisi
- ✓ Obrasci
- ✓ Pravne vesti

Paragraf Lex

ANDROID APP ON Google play

Skenirajte QR kod i preuzmite aplikaciju

STRUČNI SARADNICI ZA POMOĆ TUŽIOCIMA U RADU U TUŽILAŠTVIMA REPUBLIKE SRPSKE

Ivan Macura

Uvod

Reformska agenda za Bosnu i Hercegovinu za period 2015-2018. godine¹⁾ usvojena na „svim nivoima vlasti“ (Bosni i Hercegovini, Republici Srpskoj, Federaciji Bosne i Hercegovine i Distriktu Brčko), utvrđuje glavne planove koji treba da odgovore na poziv Vijeća za vanjske poslove Evropske Unije, iz decembra 2014. godine, za usvajanje inicijative „liste poslova koje treba obaviti“ u skladu sa pravnom stečevinom Evropske Unije. Ovaj put, primarni sadržaj poslova se odnosi na oblast ekonomije, te fiskalnu i finansijsku održivost, a dopunske reforme, između ostalog, odnose se na oblast vladavine prava. Osnaživanje vladavine prava mora biti izgrađeno na osnovama konkretnog napretka u borbi protiv organizovanog kriminala, terorizma i korupcije.

Šta stručni saradnici za pomoć tužiocima u radu imaju sa osnaživanjem vladavine prava u borbi protiv najtežih krivičnih djela? Ovaj rad će pokazati da imaju ukoliko bi se dodatno uveli u procesno zakonodavstvo i stvorio zakonski osnov po kojem bi tužilac preduzimao sve radnje u postupku za koje je po zakonu ovlašten sam ili preko stručnih saradnika-tužilačkih pomoćnika²⁾. Na ovaj način, prebacujući veći obim lakših i manje složenih predmeta na tužilačke pomoćnike, naravno uz adekvatnu kontrolu nadređenih, došlo bi do rasterećenja tužioca i posvećenosti postupanju na složenijim predmetima.

1. Pozitivno-pravni položaj tužilačkih pomoćnika

Pravni položaj tužilačkih pomoćnika u Republici Srpskoj predstavlja pitanje koje je tijesno povezano sa položajem tužilaca, jer su oni njihovi institucionalni savjetnici u obla-

sti gonjenja učinilaca krivičnih djela i preduzimanja mjera za zaštitu ustavnosti i zakonitosti. Tužilački pomoćnici, Zakonom o tužilaštvima Republike Srpske³⁾ i Pravilnikom o unutrašnjoj organizaciji i poslovanju tužilaštva Republike Srpske⁴⁾, nose zvanje stručni saradnici i svrstani su u glavu „stručno osoblje u tužilaštvima“. Sastavni su dio tužilačke organizacije, a njihov broj određen je u Pravilniku, kao internom aktu tužilaštva koji donosi glavni (titula?)republički tužilac, uz odobrenje Kolegija tužilaca Republičkog tužilaštva, Visokog sudskog i tužilačkog savjeta Bosne i Hercegovine i uz saglasnost Ministarstva pravde Republike Srpske. Broj tužilačkih pomoćnika utvrđen je u omjeru 3 tužioca: 1 tužilački pomoćnik. Tužilački pomoćnik se raspoređuje u tužilačko odjeljenje, i pomaže tužiocu u radu: za tužioce pronalazi propise potrebne za rad, pomaže tužiocu u izradi nacrtu odluka, mogu vršiti sve radnje u postupcima za izdavanje kaznenih naloga pred sudovima u skladu sa zakonom, a na osnovu zahtjeva i posebnog ovlaštenja glavnog okružnog tužioca⁵⁾, raditi sve druge zadatke po nalogu tužioca, a predviđene Zakonom, i za svoj rad odgovaraju tužiocu, šefu odjeljenja i glavnom tužiocu. Radnje u postupku za izdavanje kaznenog naloga pred sudijom koji je potvrdio optužnicu i zakazao saslušanje optuženog sastoji se u prisustvu saslušanju tužilačkog pomoćnika koga ovlasti glavni tužilac⁶⁾. Tužilački pomoćnici su, prema odredbama Zakona, definisani kao ovlaštena službena lica, koja provode određene istražne radnje po ovlaštenju postupajućeg tužioca.⁷⁾

Tužilački pomoćnik okružnog tužilaštva je diplomirani pravnik sa položenim pravosudnim ispitom⁸⁾ i imenuje se putem objavljenog konkursa od strane glavnog okružnog tužioca.

Obuka tužilačkih pomoćnika obavlja se prema utvrđenom programu u Centru za edukaciju sudija i tužilaca Republike Srpske⁹⁾. Centar djeluje kao samostalna javna ustanova



i obavlja poslove edukacije sudija i tužilaca Republike Srpske¹⁰⁾, u pogledu stručnog usavršavanja i početne obuke za tužilačke pomoćnike, pri čemu sarađuje sa pravosudnim institucijama BiH, fakultetima te drugim domaćim i stranim organizacijama. Centar za edukaciju sudija i tužilaca u Republici Srpskoj je član Lisabonske mreže institucija za obuku nosilaca pravosudne funkcije, koja egzistira u okviru Savjeta Evrope. Ima status posmatrača pri EJT¹¹⁾-u sa mogućnošću da, kroz razmjenu iskustava sa evropskim institucijama koje se bave obukom sudija i tužilaca, unaprijedi metodologiju rada, poboljša kvalitet edukacije i istu približe evropskim standardima.¹²⁾ Početna obuka za tužilačke pomoćnike se, prema utvrđenom programu, provodi u periodu od tri godine s obzirom na činjenicu da tužilački pomoćnici tek nakon minimalno 3 godine provedene na toj poziciji, mogu biti imenovani na tužilačku funkciju. Program početne obuke predviđa provođenje obuke kroz 2 modula na godišnjem nivou, što u trogodišnjem periodu znači da tužilačkim pomoćnicima biva pružena obuka iz ukupno 6 modula u kojim su obrađene teme: položaj nosilaca pravosudnih funkcija; organizacija pravosuđa u Republici Srpskoj i Bosni i Hercegovini; profesionalni i etički standardi; ravnopravnost polova unutar pravosudnih institucija; principi krivičnog postupka; istraga-uloga subjekata krivičnog postupka u istražnom postupku, radnje dokazivanja, posebne istražne radnje, mjere obezbjeđenja prisustva osumnjičenog u postupku i uspješno vođenje postupka; evropska konvencija u kontekstu prava garantovanih članovima 5, 6 i 14; ravnopravnost polova; postupak po optužnici; glavni pretres; metodologija izrade presude; skraćeni postupci; redovni pravni lijekovi; vještina komunikacije; psihologija sudnice; savladavanje stresa.

Tužilački pomoćnici u nedovoljnom broju učestvuju u programima usavršavanja, jer su mjesta pretežno rezervisana za druge interesne grupe.

Plate tužilačkim pomoćnicima se isplaćuju na način utvrđen Zakonom o platama zaposlenih u institucijama pravosuđa Republike Srpske¹³⁾, kojim se uređuje način utvrđivanja plata, naknada i ostalih ličnih primanja zaposlenih u tužilaštvima Republike Srpske.

U Republici Srpskoj nije formirano Udruženje tužilačkih pomoćnika već svoje interese mogu ostvarivati preko Udruženja stručnih saradnika i savjetnika u sudovima i tužilaštvima u Bosni i Hercegovini¹⁴⁾ koje je od osnivanja 2008, predlagalo ujednačavanja položaja i postupanja tužilačkih pomoćnika u tužilaštvima u Bosni i Hercegovini kroz harmonizaciju propisa, ali bez uspjeha, a kao razlog može biti sam diverzitet pravosudnog sistema Bosne i Hercegovine, odsustvo sistematičnosti i koordinacije te nivo i način organizovanja.

2. Uporedna pravna rješenja

U regionu, poslovi tužilačkih pomoćnika regulisani su odgovarajućim zakonskim i podzakonskim aktima pa će se na ovom mjestu napraviti kratka uporedna analiza sa propisi-

ma Republike Hrvatske, Republike Srbije, Bosne i Hercegovine i Federacije Bosne i Hercegovine.

2.1. Zakonom o državnom tužilaštvu¹⁵⁾ u Republici Hrvatskoj, državno tužilaštvo može imati tužilačke pomoćnike koji nose naziv savjetnici i viši savjetnici. Tužilački pomoćnici pomažu državnom tužiocu ili njegovom zamjeniku u radu, izrađuju nacрте odluka, uzimaju na zapisnik prijave, podneske i izjave građana te obavljaju, samostalno ili pod nadzorom i po uputstvima državnog tužioca ili njegova zamjenika, druge stručne poslove predviđene zakonom i propisima donesenim na osnovu zakona.

Za tužilačke pomoćnike u opštinskom i županijskom državnom tužilaštvu može biti primljeno lice koja ima završen pravni fakultet i položen pravosudni ispit.

Za višeg državnotužilačkog pomoćnika u opštinskom i županijskom državnom tužilaštvu može biti imenovano lice koja ima završen pravni fakultet, položen pravosudni ispit i koje je radilo najmanje dvije godine kao državnotužilački ili sudski savjetnik, državni tužilac ili zamjenik državnog tužioca, advokat ili notar, odnosno lice koje je radilo na drugim pravnim poslovima nakon položenoga pravosudnog ispita najmanje pet godina. Državnotužilački pomoćnik u Državnom tužilaštvu Republike Hrvatske, može biti lice koje ima položen pravosudni ispit i najmanje dvije godina rada kao državnotužilački pomoćnik. Viši državnotužilački pomoćnik u Državnom tužilaštvu Republike Hrvatske može biti lice koja je najmanje šest godina radilo kao pravosudni funkcioner ili bilo državnotužilački pomoćnik najmanje osam godina nakon položenog pravosudnog ispita.

Osim tužilačkih pomoćnika koji obavljaju poslove, ministar nadležan za poslove pravosuđa svake godine određuje broj slobodnih pomoćničkih mjesta u opštinskom državnim tužilaštvu u kojem postoje potrebe za imenovanje zamjenika opštinskog državnog tužioca, a koji se upućuju u Državnu školu za pravosudne funkcije.

Za budućeg tužilačkog pomoćnika može biti primljeno lice koje ima završen fakultet prava i položen pravosudni ispit, te koje je na prijemnom ispitu za Državnu školu za pravosudne funkcije postiglo najbolji uspjeh.

Tužilački pomoćnici se zapošljavaju u opštinskom državnom tužilaštvu na vrijeme od dvije godine. Nakon završetka Državne škole za pravosudne funkcije, tužilačkim pomoćnicima se vrijeme od dvije godine produžava do završetka postupka imenovanja zamjenika u opštinskim državnim tužilaštvima. Tokom pohađanja Državne škole za pravosudne funkcije tužilački pomoćnici imaju pravo na platu višeg državnotužilačkog pomoćnika, kao i druga prava prema posebnom pravilniku koji donosi ministar nadležan za poslove pravosuđa. Ako tužilački pomoćnik u roku utvrđenom posebnim pravilnikom ne završi Državnu školu za pravosudne funkcije prestaje mu radni odnos u državnom tužilaštvu u koje je primljen radi upućivanja u Državnu školu za pravosudne funkcije.

Tužilački pomoćnici u krivičnim odjeljenjima mogu zastupati optužne akte u skraćenom postupku za krivična djela za koja je propisana kazna zatvora do pet godina.

2.2. Pravni položaj tužilačkih pomoćnika u srbijanskom pravnom poretku, prije svega uređena je Zakonom o javnom tužilaštvu¹⁶⁾. Normativni koncept ovog zakona obuhvata svrstavanje tužilačkih pomoćnika u tužilačko osoblje u okviru javnog tužilaštva.

Tužilački pomoćnici pomažu javnom tužiocu i zamjeniku javnog tužioca, a njihovi poslovi obuhvataju: izradu nacarta akata, procesnih tužilačkih akata¹⁷⁾, izradu nacarta meritornih tužilačkih odluka¹⁸⁾, prijem na zapisnik prijava, podnesaka i izjava građana i samostalno ili pod nadzorom vrše poslove predviđene zakonom i drugim propisima (postupa u složenijim KT i KTR¹⁹⁾ predmetima, od prijema krivične prijave do pravosnažnog okončanja postupka).

Pored navedenih poslova, a na osnovu Zakonika o krivičnom postupku²⁰⁾, javni tužilac preduzima radnje u postupku neposredno ili preko svog zamjenika, a u postupku za krivično djelo za koje je propisana kazna zatvora do pet godina i preko tužilačkog pomoćnika, odnosno u postupku za krivično djelo za koje je propisana kazna zatvora do osam godina i preko višeg tužilačkog pomoćnika. Izvještava o činjeničnom stanju i prikupljenim dokazima u složenijim predmetima i izrađuje obrazložena mišljenja radi davanja obaveznog uputstva od strane Višeg javnog tužilaštva. Vođi postupak odloženog krivičnog gonjenja.²¹⁾

U Zakoniku o krivičnom postupku²²⁾, koji pojašnjava značenje izraza u ovom procesnom „malom ustavu“, propisano je da je javni tužilac i lice koje je zakonom ovlašćeno da ga zamjenjuje, tako da se prvi put u procesno zakonodavstvo Republike Srbije uvode tužilački pomoćnici.

Tužilački pomoćnici mogu steći zvanja: tužilački saradnik, viši tužilački saradnik, savjetnik i viši savjetnik. Zvanje tužilačkog saradnika može steći lice koje ima položeni pravosudni ispit, a zvanje višeg tužilačkog saradnika lice koje poslije položenog pravosudnog ispita ima najmanje dvije godine radnog iskustva u pravnoj struci. Zvanje savjetnika može steći lice koje ispunjava uslove za zamjenika višeg javnog tužioca (lice koje ima šest godina iskustva nakon položenog pravosudnog ispita). Zvanje savjetnika postoji u Republičkom javnom tužilaštvu, javnom tužilaštvu posebne nadležnosti i apelacionom javnom tužilaštvu. U Republičkom javnom tužilaštvu postoji i zvanje višeg savjetnika, koje se stiče odlukom Kolegijuma Republičkog javnog tužilaštva, a može ga steći lice koje ima zvanje savjetnika.

Javni tužilac ili zamjenik javnog tužioca koga on odredi, nadzire rad tužilačkog pomoćnika.

Rad tužilačkog pomoćnika vrednuje javni tužilac, po pribavljenom mišljenju zamjenika javnog tužioca s kojim tužilački pomoćnik radi.

Tužilački pomoćnici primaju se u radni odnos na osnovu odredaba Zakona o državnim službenicima i pratećih podzakonskih akata²³⁾. Iako je u Zakonu o javnom tužilaštvu predviđeno da se postupak prijema tužilačkih pomoćnika bliže uređuje aktom ministra nadležnog za poslove pravosuđa, takav akt još uvijek nije donijet. Da bi se popunilo ovo izvršilačko radno mjesto, potrebno je da je ono predviđeno Pravilnikom o unutrašnjem uređenju i sistematizaciji radnih mjesta u javnom tužilaštvu, da se uklapa u donijeti kadrovski plan i da je javni tužilac donio odluku kojom je inicirao postupak prijema.

Način raspoređivanja i broj tužilačkih pomoćnika propisan je Pravilnikom o mjerilima za određivanje broja osoblja u javnim tužilaštvima²⁴⁾. U osnovnom i višem javnom tužilaštvu na dva tužioca dolazi jedan tužilački pomoćnik, s tim da ukupan broj tužilačkih pomoćnika ne može biti veći od 2/3 ukupnog broja nosilaca javnotužilačke funkcije²⁵⁾. Procijenjeni optimalan broj tužilačkih pomoćnika za apelaciono javno tužilaštvo je jedan na tri tužioca²⁶⁾. Ovakvo raspoređivanje tužilačkih pomoćnika srazmjerno broju nosilaca javnotužilačke funkcije, zbog sprovođenja tužilačke istrage, znatnog broja predmeta u radu i proširenja posla na tužilačke pomoćnike, zahtjeva strateško revidiranje i povećanje resursa tako da sa jednim tužiocem radi jedan tužilački pomoćnik. Time bi pored harmonizacije sa važećim pravnim sistemom i faktičkim stanjem, bila zagarantovana još veća ažurnost i efikasnost prilikom rješavanja starih i novih predmeta, što bi za posljedicu imalo i djelotvornije rezultate rada usklađene sa evropskim zahtjevima²⁷⁾.

Plata tužilačkih pomoćnika uređena je Zakonom o platama državnih službenika i namještenika²⁸⁾.

Vrednovanje rada tužilačkih pomoćnika²⁹⁾ je uređeno Zakonom o javnom tužilaštvu, ali samo načelno, premda je predviđeno da je nadležan za ocjenjivanje javni tužilac, koji prethodno pribavlja mišljenje zamenika javnog tužioca sa kojim tužilački pomoćnik radi.

Stručno usavršavanje tužilačkih pomoćnika predmet su materije Pravilnika o upravi u javnim tužilaštvima, kao najznačajnijeg podzakonskog akata koji konkretizuje pojedina pitanja važna za položaj tužilačkih pomoćnika. Pored toga, Pravosudna akademija organizuje stručno usavršavanje tužilačkog osoblja³⁰⁾ kroz sprovođenje posebnog programa obuke tužilačkih pomoćnika.³¹⁾

U Republici Srbiji (2013) osnovano je Udruženje sudskih i tužilačkih pomoćnika nastalo kao odgovor na nepravedno loš status sudskih i tužilačkih pomoćnika, prvenstveno s ciljem zaštite prava i interesa ovih kategorija zaposlenih u pravosuđu Srbije. S vremenom je izraslo u respektabilno udruženje koje snažno zagovara i afirmiše pravo kao vrijednosni koncept. Udruženje sudijskih i tužilačkih pomoćnika Srbije izdaje stručni časopis „Iustitia“, u čijem pisanju sudjeluju, pored sudskih i tužilačkih pomoćnika, advokati,



eminentni profesori i eksperti u različitim oblastima. Ovako dobar pravni položaj tužilačkih pomoćnika u srbijanskom pravnom poretku u velikoj mjeri je i zasluga Udruženja.

2.3. Bosna i Hercegovina i Federacija Bosne i Hercegovine

Tužilački pomoćnici su, prema odredbama Zakona o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine³²⁾, Zakona o Tužilaštvu BiH³³⁾ i Pravilniku o unutrašnjoj organizaciji Tužilaštva BiH³⁴⁾, definisani kao ovlaštena službena lica koja provode određene istražne radnje po ovlaštenju postupajućeg tužioca i nose zvanje stručni saradnik - savjetnik - pravnik, koji obavlja sljedeće poslove: daje savjete i stručna mišljenja u svim krivičnim predmetima; pruža pomoć pri izradi pravnih podnesaka; izrađuje nacрте pravnih podnesaka; istražuje pravna pitanja koja su od opšte važnosti za rad Tužilaštva; pruža pomoć glavnom tužiocu u rješavanju pravnih pitanja iz djelokruga njegovih poslova; proučava i prati propise iz oblasti za koju savjetuje i vodi računa o primjeni istih u tužilačkom radu; priprema nacрте prijedloga za izmjene i dopune propisa; pomaže u radu po žalbama na odluke tužilaca o nesprovođenju istrage i obustavi istrage.

Uslovi za obavljanje poslova: visoka stručna sprema, prije reforme visokog obrazovanja stečeno zvanje diplomirani pravnik četvorogodišnjim studijem na pravnom fakultetu ili po sistemu obrazovanja prema Bolonjskom procesu završen četvorogodišnji studij na pravnom fakultetu i stečeno najmanje 240 ECTS bodova, položen pravosudni ispit, 3 (tri) godine radnog iskustva na pravnim poslovima, izuzetne sposobnosti pisanja pravnih dokumenata, poznavanje rada na računaru, poznavanje engleskog jezika i poželjno iskustvo u oblasti međunarodnog krivičnog prava.

Pitanje statusa tužilačkih pomoćnika i obima poslova koje obavljaju u Federaciji Bosne i Hercegovine regulisano je internim pravilnicima pojedinih kantonalnih tužilaštava, prema kojima se isti kategorizuju kao administrativno - tehničko osoblje - državni službenici sa mogućnošću obavljanja poslova kao tužilački pomoćnici u Tužilaštvu Bosne i Hercegovine.

U nacrtu Zakona o tužilaštvima u Federacije Bosne i Hercegovine predviđeno je da tužilački pomoćnici u kantonalnim tužilaštvima imaju status pomoćnika tužioca i mogu samostalno postupati u predmetima vezanim za krivična djela za koja je zakonom propisana kazna zatvora do pet godina.

U posljednjih nekoliko godina Visoko sudsko i tužilačko vijeće Bosne i Hercegovine i Udruženje stručnih saradnika i savjetnika u sudovima i tužilaštvima Bosne i Hercegovine putem preporuka nastojali su aktualizovati pitanje pravnog položaja tužilačkih pomoćnika, ali se njihov status do danas nije poboljšao ni promijenio.

Udruženje stručnih saradnika i savjetnika u sudovima i tužilaštvima u Bosni i Hercegovini osnovano je 2008. godine u Sarajevu. Isto djeluje na prostoru cjelokupne teritorije Bosne i Hercegovine. Osnovni ciljevi Udruženja ogledaju

se u uređenju i poboljšanju položaja tužilačkih pomoćnika, te zaštiti njihovih prava i interesa, kao i ostvarivanju kvalitetne edukacije i stručnog usavršavanja tužilačkih pomoćnika, a sve u svrhu jačanja nezavisnog i samostalnog pravosudnog sistema u Bosni i Hercegovini, zasnovanog na principu vladavine prave i najvišim standardima zaštite ljudskih prava. Udruženje je učestvovalo u projektu za harmonizaciju propisa, davalo prijedloge, ali bez uspjeha.

3. Prijedlozi za unapređenje pravnog položaja tužilačkih pomoćnika

Pozitivni zakonski propisi nisu adekvatan normativni okvir za uređenje položaja tužilačkih pomoćnika, prvenstveno osvrćući se na Zakon o krivičnom postupku Republike Srpske i Zakon o tužilaštvima Republike Srpske. Ipak, može se konstatovati da je riječ o polju na kojem je potrebno preduzeti sveobuhvatnu i konzistentnu zakonsku i podzakonsku recenziju i institucionalnu nadogradnju. Tim pitanjima, kao i o konstantnom iznalaženju mehanizama za zaštitu, unapređenje položaja i promociju tužilačkih pomoćnika, treba detaljno da se bave ne samo tužilački pomoćnici, njihova strukovna udruženja, nosioci tužilačke funkcije, nego i zakonodavna vlast.

Najvažniji pravci normativne aktivnosti nadležnih činilaca bi trebalo da budu usmjereni na implementaciju u zakonske i podzakonske akte sljedećih preporuka:

3.1. U procesnom zakonu³⁵⁾, tužilačke pomoćnike učiniti vidljivim kako bi se vrlo precizno znalo ko obavlja koju funkciju. Propisivanjem da tužilac preduzima radnje u postupku neposredno, a u postupku za krivična djela za koje je propisana kazna zatvora do tri godina ili novčana kazna kao glavna kazna i preko tužilačkog pomoćnika, tužilački pomoćnici bi mogli postupati pred sudom u 191-om krivičnom djelu, Krivičnog zakona Republike Srpske³⁶⁾ i to u: 9 krivičnih djela protiv života i tijela³⁷⁾; 19 krivičnih djela protiv slobode i prava građana³⁸⁾; 8 krivičnih djela protiv izbornih prava³⁹⁾; 3 krivična djela protiv polnog integriteta⁴⁰⁾; 9 krivičnih djela protiv braka i porodice⁴¹⁾; 12 krivična djela protiv zdravlja ljudi⁴²⁾; 5 krivična djela protiv prava iz radnih odnosa i socijalnog osiguranja⁴³⁾; 16 krivičnih djela protiv imovine⁴⁴⁾; 24 krivična djela protiv privrede i platnog prometa⁴⁵⁾; 5 krivičnih djela protiv bezbjednosti računarskih podataka⁴⁶⁾; 11 krivičnih djela protiv službene dužnosti⁴⁷⁾; 11 krivičnih djela protiv pravosuđa⁴⁸⁾; 5 krivična djela protiv pravnog saobraćaja⁴⁹⁾; 18 krivičnih djela protiv javnog reda i mira⁵⁰⁾; 8 krivičnih djela protiv opšte sigurnosti ljudi i imovine⁵¹⁾; 5 krivičnih djela protiv bezbjednosti javnog saobraćaja⁵²⁾; i 23 krivična djela protiv životne sredine⁵³⁾.

Pored navedenog, u glavi dva, članu 20. Zakonika o krivičnom postupku, koji pojašnjava značenje izraza, propisati da je „tužilac” i glavni republički i okružni tužilac, njihovi zamjenici i tužilački pomoćnici sa punomoći.

3.2. Broj tužilačkih pomoćnika je neophodno pravilno utvrditi uzimajući u obzir i tužilačke pripravnike u skladu sa stvarnim potrebama tužilaštava i evropskim standardima, a kako bi se obezbjedilo da svaki tužilac u svakodnevnom radu ima pomoć jednog tužilačkog pomoćnika i jednog tužilačkog pripravnika, za sprovođenja tužilačke istrage, rješavanje znatnog broja predmeta u radu i proširenja posla na tužilačke pomoćnike kao i administrativnih poslova, koji će direktnim radom sa tužiocem sticati praksu od stručnih profesionalaca i istovremeno im pomagati obavljajući poslove za koje su ovlašćeni na osnovu zakona.

Alternativno rješenje, zavisno od analize potreba, kao mjerilo za određivanje broja tužilačkih pomoćnika u tužilaštvima, određivao bi se tako što na dva tužioca dolazi po jedan tužilački pomoćnik, s tim da ukupan broj tužilačkih pomoćnika ne može biti veći od 2/3 ukupnog broja tužilaca, a tužilačkih pripravnika veći od 1/3 ukupnog broja tužilaca.

Ovakav povećan broj pomoćnika i pripravnika omogućio bi buduća popunjavanja tužilačkih mjesta iz sopstvenih snaga jer sadašnji broj pomoćnika i pripravnika ne omogućava podmlađivanje tužilačkog kadra iz redova mladih diplomiranih pravika koji su obučeni u tužilaštvima.

Prijem i raspoređivanje tužilačkih pomoćnika srazmerno broju tužilaca, bi pored harmonizacije pravnog sistema sa faktičkim stanjem, garantovalo još veću ažurnost i efikasnost prilikom rješavanja starih i novih predmeta, a za posljedicu bi imalo i djelotvornije rezultate rada usklađene sa evropskim standardima.

3.3. Prijem tužilačkih pomoćnika i pripravnika putem objavljenog konkursa od strane glavnog okružnog tužioca uz već propisanu proceduru može biti kao jedan od načina njihovog izbora, ali u reformi pravnog položaja tužilačkih pomoćnika, sadašnji način imenovanja potrebno je ozbiljno razmotriti. Kao prijedlog mogao bi biti, naravno uz sveobuhvatnu analizu, da imenovanja vrši Visoki sudski i tužilački savjet Bosne i Hercegovine, uz normativno usklađivanje prijedloga sa Zakonom o Visokom sudskom i tužilačkom savjetu Bosne i Hercegovine⁵⁴⁾, i na taj način im obezbijediti adekvatniji status u tužilačkoj organizaciji.

3.4. Obuku u Centru za edukaciju sudija i tužilaca Republike Srpske potrebno je i normativno, kroz dopune zakona, definisati i kao mjesto za edukaciju tužilačkih pomoćnika i pripravnika, kako bi postao pandan pravosudnim akademijama u okruženju uz unapređenje aktivnosti u pogledu programa obuke. U tužilaštvima postoji trend specijalizacije rada i formiranja specijalizovanih odjeljenja, što sve nije praćeno adekvatnim programom edukacije i obuke. Specijalizacije, edukacije i obuke treba da budu dostupne svim pod jednakim uslovima. Sticanje novih znanja i vještina je neophodno kako bi se kvalitetnije i efikasnije obavljali zadaci. Nema kvalitetnog rada bez znanja! Edukacija, bilo da je jednodnevna ili kontinuirana, mora predstavljati simbiozu teorijskog i praktičnog znanja, i pored detaljnog

obavješćavanja i upoznavanja sa novim zakonskim i podzakonskim aktima, mora biti dominantna njena usmjerenost na pojašnjenje nedoumica u postupanju i unapređenju vještina za izradu argumentovanih, jasnih i preciznih tužilačkih akata. Važno je uspostaviti sistemski, multidisciplinarni i koherentni pristup stručnom usavršavanju s ciljem afirmacije tužilačkih pomoćnika, njihovog napredovanja i profesionalnog razvoja i uključiti ih u obuke, seminare i programe usavršavanja.

3.5. Neophodno je osnovati Udruženje tužilačkih pomoćnika Republike Srpske kao dobrovoljnu, strukovnu, profesionalnu, nestranačku, nevladinu i neprofitnu organizaciju, radi ostvarivanja ciljeva u oblasti vladavine prava i unapređenja položaja tužilačke profesije sa aktivnostima na zaštiti prava i interesa tužilačkih pomoćnika, tužilačkih pomoćnika koji nisu zasnovali radni odnos na neodređeno vrijeme i tužilačkih pripravnika, na zalaganju za unapređenje statusa i ugleda tužilačkih pomoćnika, povećanju efikasnosti rada kroz stalne obuke i stručna usavršavanja, afirmaciji prava kao struke i nauke, iniciranju izmjena odredbi zakona navedenih i u ovom radu, ukazivanju na negativne pojave u pravosudnom sistemu u cilju prevencije korupcije i uspostavljanju većeg povjerenja građana tužilačkoj profesiji.

3.6. I na kraju, ali ne i kao ograničavajuće u normativnom usklađivanju statusa tužilačkih pomoćnika u Republici Srpskoj, trebalo bi uvažavati i mišljenje Venecijanske komisije⁵⁵⁾, koje se odnosi na pravnu bezbjednost i nezavisnost pravosuđa u Bosni i Hercegovini, a neophodno je u skladu sa tačkom 102.h. pristupiti usklađivanju tužilačkih sistema u Bosni i Hercegovini.

4. ZAKLJUČAK

Pozitivni zakonski propisi ne pružaju adekvatan normativni okvir za uređenje položaja tužilačkih pomoćnika, prvenstveno osvrćući se na Zakon o tužilaštvima Republike Srpske i Zakon o krivičnom postupku Republike Srpske. Propisivanjem da tužilac preduzima radnje u postupku neposredno, a u postupku za krivična djela za koje je propisana kazna zatvora do tri godina ili novčana kazna kao glavna kazna i preko tužilačkog pomoćnika, stvorio bi se pravni osnov po kojem bi tužilački pomoćnici mogli postupati pred sudom u 191-om krivičnom djelu Krivičnog zakona Republike Srpske. Na ovaj način, prebacujući veći obim lakših i manje složenih predmeta, na tužilačke pomoćnike, naravno, uz adekvatnu kontrolu nadređenih, došlo bi do rasterećenja tužilaca i posvećenosti postupanju na složenijim predmetima i osnaživanje vladavine prava izgrađenog u borbi protiv organizovanog kriminala, privrednog kriminala, terorizma i korupcije.

Dodjeljivanjem dodatnih nadležnosti tužilačkim pomoćnicima moglo bi, zbog dosadašnjih vrlo čestih izmjena Zakona o krivičnom postupku Republike Srpske, koje su



obilježile procesno krivično pravo poslednje decenije, aktuelizirati dobro poznati tzv. normativni optimizam, kroz pitanje pravne sigurnosti građana. Ipak, razloge učestalih promjena treba, prije svega, tražiti u procesima tranzicije i globalizacije kojim su obuhvaćena savremena društva, posebno Bosna i Hercegovina i njeni entiteti nakon

odlučnog opredjeljenja za pridruživanje Evropskoj uniji. Ključna riječ postaje „reforma“ i ona ne zahvata samo privredne, političke, kulturne, društvene već i pravne aktivnosti, tako da dolazimo do opštepoznatog paradoksa da je jedina konstanta i najstabilnije uporište današnjeg društva, njegova stalna reforma. •

- ^{*)} Autor je master diplomirani pravnik, radi na osnovu Ugovora u Okružnom tužilaštvu Banja Luka kao stručni saradnik, stavovi izneseni u radu su lični stav autora, a ne organa u kojem radi.
- ¹⁾ Tekst Agende objavljen na web stranici Vlada Republike Srpske: <http://www.vladars.net/sr-SP-Cyrl/Documents/Reformska%20agenda%20za%20BiH.pdf>, očitano 22.12.2015.
- ²⁾ U nastavku rada naziv tužilački pomoćnik je sui generis naziv za stručni saradnik, viši tužilački saradnik, savjetnik, viši savjetnik, koji su, diplomirani pravnik sa položenim pravosudnim ispitom.
- ³⁾ Čl 34 a. Zakonom o tužilaštvima Republike Srpske („Sl. glasnik Republike Srpske“, br. 55/02, 85/03, 115/04, 68/07)
- ⁴⁾ Pravilnik o unutrašnjoj organizaciji i poslovanju tužilaštva Republike Srpske www.pravosudje.ba/vstv/faces/docservlet?p_id, očitano 24.12.2015. godine.
- ⁵⁾ Čl.34 a st.2. Zakonom o tužilaštvima Republike Srpske (bilj.3).
- ⁶⁾ Član 360 tačka 2 Zakon o krivičnom postupku Republike Srpske („Službeni glasnik Republike Srpske“ br. 53/12).
- ⁷⁾ *Ibid*, član 20 stav 1. tačka ž.
- ⁸⁾ Čl.34 a st.3. Zakonom o tužilaštvima Republike Srpske (bilj.3).
- ⁹⁾ Zakon o Centru za edukaciju sudija i javnih tužilaca u Republici Srpskoj („Službeni glasnik Republike Srpske“, br. 34/02, 49/02 i 30/07, 68/07).
- ¹⁰⁾ Program stručnog usavršavanja i početne obuke za 2016 godinu, CESTRS, 2016, Banja Luka <http://www.rs.cest.gov.ba/index.php/site-administrator/file>, očitano 15.01.2016 godine.
- ¹¹⁾ Evropska mreža za obuku u pravosuđu, www.ejtn.net, očitano 15.01.2016.
- ¹²⁾ Program stručnog usavršavanja i početne obuke za 2016 godinu, strana 8.(bilj 10)
- ¹³⁾ Zakonom o platama zaposlenih u institucijama pravosuđa Republike Srpske („Službeni glasnik Republike Srpske“, br:31/14).
- ¹⁴⁾ Aktivnosti Udruga mogu se pratiti na web stranici www.ussbih.ba.
- ¹⁵⁾ Član 184 Zakon o državnom odvjetništvu (Narodne novine“, broj. 76/09,153/09,116/10,145/10,57/11,130/11,72/13,148/13, 33/15, 82/15).
- ¹⁶⁾ Čl. 119. Zakona o javnom tužilaštvu, (Sl. gl. RS 116/08, 104/09, 101/10, 78/11, 101/11, 38/12, 121/12, 101/13, 111/14 i 117/ 14) .
- ¹⁷⁾ Zakonika o krivičnom postupku (Sl.gl. RS 72/11, 101/11, 121/12, 32/13, 45/13 i 55/14.) U pitanju su exempli causa: poziv za saslušanje osumnjičenog iz čl. 191 st. 1 poziv za ispitivanje svedoka iz čl. 92 st. 3, zahtev policiji da raspiše policijsku potragu iz čl. 286 st. 2, naredba o odlaganju krivičnog gonjenja iz čl. 283.
- ¹⁸⁾ *Ibid*, čl. 296 st. 1, čl. 500, čl. 332, čl. 522 st. 1, čl. 284, čl. 212 st. 1, čl. 214 st. 2 i čl. 215 st. 2, čl. 432 st. 1, čl. 465, čl. 471 st. 1, čl. 483. U pitanju su exempli causa: naredba o sprovođenju istrage , optužni predlog , predlog za izricanje mere bezbednosti , optužnica , rešenje o odbacivanju krivične prijave , predlog za određivanje pritvora , predlog za produženje pritvora , žalba protiv prvostepene presude, žalba protiv rešenja, zahtev za ponavljanje postupku , zahtev za zaštitu zakonitosti.
- ¹⁹⁾ Čl.136 stav 1 tačka 1 i 4 Čl. 23 st. 2 Pravilnika o upravi u javnim tužilaštvima, (Sl. gl. RS 110/09, 87/10 i 5/12)
- ²⁰⁾ Čl.48 Zakonika o krivičnom postupku . (bilj.17).
- ²¹⁾ *Ibid*, čl. 283.
- ²²⁾ *Ibid*, čl. 2 st. 1 tačka 6.
- ²³⁾ G. Krstić , *Tužilački pomoćnici u Republici Srbiji – pravni položaj i perspektive*, Časopis Sveska za javno pravo , Fondacije Centar za javno pravo, Sarajevo, 2015,strana 4, očitano 20.01.2016 . <http://www.fcjp.ba/index.php>.
- ²⁴⁾ Pravilnik o mjerilima za određivanje broja osoblja u javnim tužilaštvima, (Sl. gl. RS 72/09 i 79/09).
- ²⁵⁾ *Ibid*, čl. 3.
- ²⁶⁾ *Ibid*, čl. 9.
- ²⁷⁾ G. Krstić , *Tužilački pomoćnici u Republici Srbiji – pravni položaj i perspektive*, (bilj 23)
- ²⁸⁾ Zakon o platama državnih službenika i nameštenika, (Sl. gl. RS 62/06, 63/06, 115/06, 101/07, 99/10, 108/13 i 99/14).
- ²⁹⁾ Čl. 121 Zakona o javnom tužilaštvu (bilj. 16) i čl. 93 st. 1 Pravilnika o upravi u javnim tužilaštvima (bilj. 19).
- ³⁰⁾ Čl. 5 st. 1 tač. 5 Zakona o Pravosudnoj akademiji, Sl. gl. RS 104/09 i 32/14.
- ³¹⁾ *Ibid*, čl. 83 st. 1.
- ³²⁾ Čl 20 tačka g) Zakona o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine (Službeni glasnik Bosne i Hercegovine, br. 3/03, 32/03, 36/03, 26/04, 63/04, 13/05, 48/05, 46/06, 76/06, 29/07, 32/07, 53/07, 76/07, 15/08, 58/08, 12/09, 16/09, 93/09, 72/13)
- ³³⁾ Čl.14 Zakona o Tužilaštvu BiH, („Sl. glasnik BiH“ br. 24/02, 3/03, 37/03, 42/03, 9/04, 35/04, 61/04 i 97/09).
- ³⁴⁾ Pravilnika o unutrašnjoj organizaciji Tužilaštva BiH („Sl. glasnik BiH br. 36/13, 16/14 i 56/15).
- ³⁵⁾ Čl 44 Zakon o krivičnom postupku Republike Srpske (bilj. 6).
- ³⁶⁾ Krivični zakon Republike Srpske (Službeni glasnik Republike Srpske br. 49/03, 108/04, 37/06, 70/06, 73/10, 1/12, 67/13).
- ³⁷⁾ *Ibid*.Čl.153 t.5. Navođenje na samoubistvo i pomaganje u samoubistvu,čl.153 t.1. Protivpravni prekid trudnoće, čl.155.Laka tjelesna povreda, čl.156 t.4.Teška tjelesna povreda, čl.157 Učestvovanje u tuči, čl.158 Ugrožavanje opasnim oruđem pri tuči ili svađi,čl.159 t.1. Izlaganje opasnosti, čl.160 t.1.Napuštanje nemoćnog lica, čl.161. Nepružanje pomoći.

- ³⁸⁾ *Ibid.*, čl. 162 t.1 i 2. Povreda ravnopravnosti građana, čl. 163. Povreda prava upotrebe jezika i pisma, čl. 164. Prinuda, čl. 166 t. 1 i 2. Protivpravno lišenje slobode, čl. 169. Ugrožavanje sigurnosti, čl. 170. Narušavanje nepovredivosti stana, čl. 171. Protivzakonito pretresanje, čl. 172 t. 1,2 i 3. Povreda tajnosti pisma ili drugih pošiljki, čl. 173. Neovlašćeno otkrivanje profesionalne tajne, čl. 174. Neovlašćeno prisluškivanje i tonsko snimanje, čl. 175. Neovlašćeno fotografisanje, čl. 176. Neovlašćeno korišćenje ličnih podataka, čl. 177. Povreda prava na podnošenje pravnog sredstva, čl. 178. Povreda slobode vjere i vršenja vjerskih obreda, čl. 179. Povreda slobode izražavanja nacionalne pripadnosti, čl. 180. Povreda slobode izražavanja misli, čl. 181. Sprečavanje štampanja, distribucije štampanih stvari i emitovanja, čl. 182. Povreda prava na udruživanje i političko organizovanje, čl. 183. Povreda prava na javno okupljanje.
- ³⁹⁾ *Ibid.* čl. 184. Sprečavanje održavanja izbora i glasanja, čl. 185. Povreda prava kandidovanja na izborima, čl. 186. Povreda biračkog prava, čl. 187 t. 1. Povreda slobode opredjeljenja birača, čl. 188. Zloupotreba biračkog prava, čl. 189. Podmićivanje pri izborima ili glasanju, čl. 190. Povreda tajnosti glasanja, čl. 192 t.1. Uništavanje izbornih isprava.
- ⁴⁰⁾ *Ibid.* čl. 184. Sprečavanje održavanja izbora i glasanja, čl. 185. Povreda prava kandidovanja na izborima, čl. 186. Povreda biračkog prava, čl. 187 t.1. Povreda slobode opredjeljenja birača, čl. 188. Zloupotreba biračkog prava, čl. 189. Podmićivanje pri izborima ili glasanju, čl. 190. Povreda tajnosti glasanja, čl. 192 t.1. Uništavanje izbornih isprava.
- ⁴¹⁾ *Ibid.* čl. 197. Zadovoljenje polnih strasti pred drugim, čl. 200 t. 1. Proizvodnja, posjedovanje i prikazivanje dječije pornografije, čl. 201 t.1. Rodoskrvnljenje.
- ⁴²⁾ *Ibid.* čl. 202. Dvobračnost, čl. 203. Omogućavanje zaključenja nedozvoljenog braka, 204. Vanbračna zajednica za maloljetnim licem, čl. 205 t.1. Oduzimanje maloljetnog lica, čl. 206. Promjena porodičnog stanja, čl. 207 t.1 i 2. Zapuštanje i zlostavljanje maloljetnog lica, čl. 208 t.1 i 6. Nasilje u porodici ili porodičnoj zajednici, čl. 209 t.1. Kršenje porodičnih obaveza, čl. 210. Izbjegavanje davanja izdržavanja *Ibid.* čl. 211 t.1, 2,4 i 5. Prenosanje zarazne bolesti, čl. 212. Nepostupanje po zdravstvenim propisima za vrijeme epidemije, čl. 213 t.1,2 i 3. Neprimjenjivanje mjera za zaštitu od zarazne bolesti, čl. 214 t.1,2 i 3. Nesavjesno pružanje ljekarske pomoći, čl. 215 t.1. Neukazivanje ljekarske pomoći, čl. 216 t.1. Neovlašćeno pružanje medicinskih usluga, čl. 217 t.3 i 4. Nedozvoljeno presađivanje dijelova čovječijeg tijela, čl. 218 t.1,2 i 3. Nasavjesno postupanje pri spravljanju i izdavanju lijekova, čl. 219 t.1 i 3. Proizvodnja i stavljanje u promet proizvoda štetnih za liječenje, čl. 221 t.1,2 i 3. Proizvodnja i stavljanje u promet škodljivih proizvoda, čl. 222 t.1 i 2. Nesavjesno vršenje pregleda životnih namirnica, čl. 223 t.1, 2. Zagađivanje vode za piće i životnih namirnica. *Ibid.* čl. 226 t.1. Povreda osnovnih prava radnika, čl. 227. Povreda prava pri zapošljavanju i za vrijeme nezaposlenosti, čl. 228. Povreda prava iz socijalnog osiguranja, čl. 229. Zloupotreba prava iz socijalnog osiguranja, čl. 230. Ne preduzimanje mera zaštite na radu. *Ibid.* čl. 231. Krađa, čl. 235 t.1,2,3 i 5. Utaja, čl. 236 t.1. Oduzimanje tuđe stvari, čl. 237. Oduzimanje motornog vozila, čl. 239 t. 1, 2,4. Prevara, čl. 240 t.1,2. Osiguranička prevara, čl. 241 t.1,2. Organizovanje nedozvoljenih igara na sreću, čl. 244 t.1. Zloupotreba povjerenja, čl. 245 t.1. Zelenaštvo, čl. 246 t.1,3. Prikrivanje, čl. 247. Protivzakonito useljenje, čl. 248. Protivpravno zauzimanje zemljišta, čl. 249 t.1. Oštećenje tuđe stvari, čl. 251. Oštećenje tuđih prava, čl. 252. Oštećenje stambenih i poslovnih zgrada i prostorija, čl. 254 t.1. Iznošenje u inostranstvo predmeta koji su od posebnog kulturnog ili istorijskog značaja ili prirodnih rijetkosti
- ⁴³⁾ *Ibid.* čl. 211 t.1, 2,4 i 5. Prenosanje zarazne bolesti, čl. 212. Nepostupanje po zdravstvenim propisima za vrijeme epidemije, čl. 213 t.1,2 i 3. Neprimjenjivanje mjera za zaštitu od zarazne bolesti, čl. 214 t.1,2 i 3. Nesavjesno pružanje ljekarske pomoći, čl. 215 t.1. Neukazivanje ljekarske pomoći, čl. 216 t.1. Neovlašćeno pružanje medicinskih usluga, čl. 217 t.3 i 4. Nedozvoljeno presađivanje dijelova čovječijeg tijela, čl. 218 t.1,2 i 3. Nasavjesno postupanje pri spravljanju i izdavanju lijekova, čl. 219 t.1 i 3. Proizvodnja i stavljanje u promet proizvoda štetnih za liječenje, čl. 221 t.1,2 i 3. Proizvodnja i stavljanje u promet škodljivih proizvoda, čl. 222 t.1 i 2. Nesavjesno vršenje pregleda životnih namirnica, čl. 223 t.1, 2. Zagađivanje vode za piće i životnih namirnica.
- ⁴⁴⁾ *Ibid.* čl. 226 t.1. Povreda osnovnih prava radnika, čl. 227. Povreda prava pri zapošljavanju i za vrijeme nezaposlenosti, čl. 228. Povreda prava iz socijalnog osiguranja, čl. 229. Zloupotreba prava iz socijalnog osiguranja, čl. 230. Ne preduzimanje mera zaštite na radu.
- ⁴⁵⁾ *Ibid.* čl. 231. Krađa, čl. 235 t.1,2,3 i 5. Utaja, čl. 236 t.1. Oduzimanje tuđe stvari, čl. 237. Oduzimanje motornog vozila, čl. 239 t. 1, 2,4. Prevara, čl. 240 t.1,2. Osiguranička prevara, čl. 241 t.1,2. Organizovanje nedozvoljenih igara na sreću, čl. 244 t.1. Zloupotreba povjerenja, čl. 245 t.1. Zelenaštvo, čl. 246 t.1,3. Prikrivanje, čl. 247. Protivzakonito useljenje, čl. 248. Protivpravno zauzimanje zemljišta, čl. 249 t.1. Oštećenje tuđe stvari, čl. 251. Oštećenje tuđih prava, čl. 252. Oštećenje stambenih i poslovnih zgrada i prostorija, čl. 254 t.1. Iznošenje u inostranstvo predmeta koji su od posebnog kulturnog ili istorijskog značaja ili prirodnih rijetkosti. *Ibid.* čl. 259. Prouzrokovanje stečaja nesavjesnim poslovanjem, čl. 261. Zloupotreba u stečajnom postupku ili postupku prinudnog poravnjanja, čl. 262 t.1,2. Oštećenje ili povlašćivanje povjerilaca, čl. 264 t.1. Nesavjesno privredno poslovanje, čl. 266 t.1. Zaključenje štetnog ugovora, čl. 269 t.1,2,4. Odavanje i neovlašćeno pribavljanje poslovne tajne, čl. 272. Neovlašćena upotreba tuđe firme, uzorka ili modela, čl. 273. Neovlašćena upotreba tuđeg pronalaska, čl. 274. Falsifikovanje ili uništavanje poslovnih ili trgovačkih knjiga ili isprava, čl. 275 t.1,3. Falsifikovanje i upotreba hartija od vrijednosti, čl. 276 t.1,3. Falsifikovanje kreditnih kartica i kartica za bezgotovinsko plaćanje, čl. 277 t.1,3. Falsifikovanje znakova za vrijednost, čl. 278. Pravljenje, nabavljanje i davanje drugom sredstava za falsifikovanje, čl. 279. Falsifikovanje znakova za oblježavanje robe, mjera i tegova, čl. 281 t.1. Nedozvoljena trgovina, čl. 282. Obmanjivanje kupaca
- ⁴⁶⁾ čl. 283 t.1,3. Obmana pri dobijanju kredita ili drugih pogodnosti, čl. 286 t.1,2. Izdavanje čeka i sredstava bezgotovinskog plaćanja bez pokrića, čl. 287 t.1. Utaja poreza i doprinosa, čl. 288. Lažna poreska isprava, čl. 289. Podnošenje lažne poreske prijave, čl. 290. Sprečavanje poreskog službenika u obavljanju službene dužnosti, čl. 291 t.1. Napad na poreskog službenika u obavljanju službene dužnosti, čl. 292. Nepravilno izdvajanje sredstava pravnih lica.
- ⁴⁷⁾ *Ibid.*, čl. 292a t.1,2. Oštećenje računarskih podataka i programa, čl. 292 c. Izrada i unošenje računarskih virusa, čl. 292 d. Neovlašćeni pristup zaštićenom računaru, računarskoj mreži, telekomunikacionoj mreži i elektronskoj obradi podataka, čl. 292 d. Sprečavanje i ograničavanje pristupa javnoj računarskoj mreži, čl. 292 e. Neovlašćeno korišćenje računara ili računarske mreže.
- ⁴⁸⁾ *Ibid.*, čl. 347 t.1. Zloupotreba službenog položaja ili ovlašćenja, čl. 348 t.2. Pronevjera, čl. 350. Posluga, čl. 351 t.3. Primanje mita, čl. 352 t.2,4. Davanje mita, čl. 353 t.2. Trgovina uticajem, čl. 354 t.1. Nesavjestan rad u službi, čl. 355 t.1,2, 4. Odavanje službene tajne, čl. 356. Protivzakonito naplata i isplata, čl. 357. Protivzakonito oslobođenje lica lišenog slobode, čl. 359. Povreda ljudskog dostojanstva zloupotrebom službenog položaja ili ovlašćenja
- ⁴⁹⁾ *Ibid.* čl. 361. Neprijavlivanje pripremanja krivičnog djela, čl. 362. Neprijavlivanje krivičnog djela ili učinioca, čl. 363 t.1,2. Pomoć učiniocu poslije izvršenog krivičnog djela, čl. 364. Lažno prijavljivanje krivičnog djela, čl. 365 t.1,2. Davanje lažnog iskaza, čl. 366. Sprečavanje dokazivanja, čl. 367. Povreda tajnosti postupka, čl. 370. Povreda ugleda suda, čl. 371 t.1,2. Neizvršenje sudske odluke, čl. 372. Kršenje sudske odluke o zabrani vršenja dužnosti ili zanimanja, čl. 373 t.1. Pobuna lica lišenih slobode



- ⁵⁰⁾ *Ibid*, čl. 377 t1. Falsifikovanje isprave, čl. 378. Posebni slučajevi falsifikovanja isprave, čl. 380. Izrada, nabavljanje, posjedovanje, prodaja ili davanje na upotrebu sredstava za falsifikovanje isprava, čl. 381. Navođenje na ovjeravanje neistinitog sadržaja, čl. 382. Izdavanje i upotreba neistinitog ljekarskog ili veterinarskog uvjerenja
- ⁵¹⁾ *Ibid*, čl. 383 t 2. Zločinačko udruženje, čl. 384. Dogovor za izvršenje krivičnog djela, čl. 385. Nasilničko ponašanje, čl. 386 t1. Učestvovanje u skupini koja izvrši krivično djelo, čl. 387 t.1. Sprečavanje službenog lica u vršenju službene radnje, čl. 388 t1,2. Napad na službeno lice u vršenju službene dužnosti, čl. 389 t,1. Učestvovanje u skupini koja spriječi službeno lice u vršenju službene radnje, čl. 391 t,1,2. Organizovanje otpora, čl. 392. Protivpravno mijenjanje teritorijalne podjele Republike Srpske, čl. 393. Neovlašćeno bavljenje određenim zanimanjem, čl. 394. Skidanje ili povreda službenog pečata ili znaka, čl. 395. Oduzimanje ili uništenje službenog pečata ili službenih spisa, čl. 396. Lažno predstavljanje, čl. 397. Samovlašće, čl. 398. Izrađivanje i nabavljanje oružja i sredstava namijenjenih za izvršenje krivičnih djela, čl. 399 t4,5,6. Nedozvoljena proizvodnja i promet oružja ili eksplozivnih materija, čl. 400. Kockanje, čl. 401. Povreda groba ili leša.
- ⁵²⁾ *Ibid*, čl. 402 t4. Izazivanje opšte opasnosti, čl. 403 t 2. Stvaranje opasnosti nepropisnim izvođenjem građevinskih radova, čl. 404 t 3. Oštećenje zaštitnih uređaja na radu, čl. 405 t3. Oštećenje ili uništenje javnih uređaja, čl. 406 t1,3. Oštećenje brana i vodoprivrednih objekata, čl. 407. Nepropisno prevoženje ili prenošenje opšteopasnih materija, čl. 408. Neotklanjanje opasnosti, čl. 409. Neučestvovanje u otklanjanju opšte opasnosti
- ⁵³⁾ *Ibid*, čl. 415 t1,3. Zagađivanje životne sredine, čl. 416 t1,2. Zagađivanje životne sredine otpadnim materijama, čl. 417. Ugrožavanje životne sredine bukom, čl. 418 t1. Protivpravna izgradnja i stavljanje u pogon objekata i postrojenja, čl. 419 t1,3. Oštećenje objekata i uređaja za zaštitu životne sredine, čl. 420 t1,3. Uništenje ili oštećenje zaštićenog prirodnog dobra, čl. 421. Proizvodnja štetnih sredstava za liječenje životinja, čl. 422. Zagađivanje hrane i vode za ishranu, odnosno napajanje životinja, čl. 423. Nepostupanje po propisima za suzbijanje bolesti životinja i bilja, čl. 424. Nesavjesno postupanje u prometu pesticida, čl. 425. Nesavjesno pružanje veterinarske pomoći, čl. 426. Neovlašćeno obavljanje veterinarskih usluga, čl. 427. Uništenje zasada, čl. 428. Neizvršenje odluke o mjerama zaštite životne sredine, čl. 428 t. 1,3. Unošenje opasnih materija u Republiku Srpsku, čl. 430 t 1. Šumska krađa, čl. 431. Pustošenje šuma, čl. 432 t 3. Izazivanje požara, čl. 433. Mučenje i ubijanje životinja, čl. 434. Iznošenje u inostranstvo posebno zaštićenih biljaka ili životinja, čl. 435. Uzurpacija nekretnina, čl. 436. Nezakonit lov, čl. 437. Nezakonit ribolov.
- ⁵⁴⁾ Zakona o Visokom sudskom i tužilačkom savjetu Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik BiH“, broj 25/04, 93/05, 15/08)
- ⁵⁵⁾ Evropska komisija za demokratiju kroz pravo (Venecijanska komisija), Mišljenje o pravnoj bezbjednosti i nezavisnosti pravosuđa u BiH, usvojeno na 91. Plenarnoj sjednici (Venecija, 15-16. juni 2012.), broj: 648/2011 od 18.06.2012. godine, očitano 04.02.2016. godine www.mpr.gov.ba/organizacija.../Misljenje%20VK%20-%20BJ.pdf.





SLUČAJ KATINSKA ŠUMA

Ivan Duzlevski,
tužilački pomoćnik-savetnik
Tužilaštvo za ratne zločine RS

“Samo mrtvi su videli kraj rata”.
Platon (427-347. p.n.e)

1. Uvod

Međunarodno humanitarno pravo nastalo je kao odgovor čovečanstva na ratna zverstva i strahote koje su kroz istoriju bile nužna posledica i zli pratilac svih oblika oružanih sukoba širom sveta. U svim sukobima i bez izuzetka, od prvog zabeleženog rata u drevnoj Mesopotamiji oko 2 700g. p.n.e. do savremene borbe protiv radikalnog terorizma, od najkraćeg rata u trajanju od svega 40-ak minuta koliko je trebalo britanskim topovima da okončaju sudbinu afričke države Zanzibar do onih najdugotrajnijih poput čuvenog englesko-francuskog Stogodišnjeg rata ili pak onih najkrvavijih, poput onog u Ruandi 1994. godine kada je za samo nekoliko meseci ubijeno oko 800 000 pripadnika plemena Tutsi, najteže su stradali oni koji nisu uzimali direktna učešća u tim sukobima.

Savremeni pravni sistemi zaštite života ljudi i drugih dobara u međunarodnim i nemeđunarodnim (unutrašnjim) sukobima temelje se pre svega na ženevskim konvencijama i dopunskim protokolima uz te konvencije. To su međunarodni instrumenti u kojima su uobličeni osnovni principi ponašanja i zaštite prema najosetljivijim kategorijama lica u ratu, u prvom redu prema civilima i civilnim žrtvama rata, a među njima posebno prema deci i ženama.

Međutim, postoji i podjednaka potreba da se sankcionišu različiti oblici nedozvoljenih akata prema ratnim zarobljenicima, borbama izbačenim iz stroja (*hors de combat*) i onesposobljenim za borbu iz bilo kog razloga.

Takvu zaštitu danas garantuje pre svega Treća ženevska konvencija o postupanju sa ratnim zarobljenicima¹⁾. Odredba člana 3 ove konvencije prema licima koja ne učestvuju

neposredno u neprijateljstvima, podrazumevajući tu i pripadnike oružanih snaga koji su položili oružje, u svako doba i na svakom mestu, zabranjuje postupke protiv života i telesnog integriteta, naročito sve vrste ubistva, osakaćenja, svireposti i mučenja, uzimanje talaca, povrede ličnog dostojanstva, naročito uvredljivi i ponižavajući postupci i izricanje i izvršavanje kazni bez prethodnog suđenja.

Primer za iznetu tvrdnju se sam nametnuo. Masovna streljanja poljskih oficira, vojnika, policajaca i drugih državnih službenika izvršena od strane pripadnika Crvene Armije proleća 1940. godine u Katinskoj šumi i nekoliko drugih lokacija na teritoriji današnje Belorusije i Ukrajine, osobit je primer bezobzirne osвете i kršenja svih pravnih, vojnih i moralnih normi koje poznaje i priznaje civilizovano društvo. Istorija sigurno pamti i veće revanšizme prema zarobljenim neprijateljskim borbama, ranjenicima i stanovništvu od slučaja Katinske šume, poznate i kao Katinska tragedija, ali ne i moderna Evropa na kraju XX i početku XXI veka. Ako izuzmemo potonji nacistički genocid u logorima smrti, ovo je prvi zločin tako velikih razmera počinjen u II svetskom ratu.

Pomenuti zločin ponovo je dobio na aktuelnosti kao predmet razmatranja predstavi članova porodica žrtava koje su Evropskom sudu za ljudska prava u Strazburu tužile državu Rusiju kao pravnog sledbenika bivšeg Sovjetskog Saveza (SSSR-a), i to u jednom od najkontroverznijih slučajeva tog suda do sada - u predmetu „*Janovjec i drugi protiv Rusije*”²⁾.

Naravno, u konkretnom sudskom postupku zločin nije razmatran sa stanovišta bilo čije istorijske ili političke odgovornosti, već u okvirima nadležnosti Evropskog suda i eventualnog utvrđivanja povreda ljudskih prava i sloboda, tj. odgovarajućih odredbi Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (Konvencija)³⁾ i to u vezi sa navodnim povredama člana 2 (pravo na život)⁴⁾ i člana 3



(zabrana mučenja)⁵⁾, te primene člana 41 (pravično zadovoljenje).⁶⁾

Iz ugla proučavanja sudske prakse Evropskog suda za ljudska prava, razmatranja primene pojedinih odredaba međunarodnog humanitarnog prava u konkretnom slučaju, te naposljetku i otkrivanja istorijski nepoznatih činjenica u vezi sa ovom tamnom epizodom svetske istorije.

2. Istorijske činjenice o ratnom zločinu u Katinskoj šumi ⁷⁾

Ministri spoljnih poslova SSSR-a i nacističke Nemačke potpisali su avgusta 1939.godine ugovor o nenapadanju, poznat kao „Pakt Ribentrop-Molotov“, a koji je sadržao i dodatni tajni protokol kojim su se strane saglasile o „pitanju granica njihovih zona uticaja u Istočnoj Evropi“. Između ostalog u njemu je stajalo sledeće: „U slučaju teritorijalnih ili političkih promena u oblastima koje pripadaju poljskoj državi, zone uticaja Nemačke i SSSR biće okvirno razgraničene linijama reka Narev, Visla i San.“

Već 1. septembra 1939. godine Nemačka je izvršila invaziju na Poljsku, čime je započela II svetski rat, dok su 17. septembra 1939. godine jedinice sovjetske Crvene armije umarširale na teritoriju Poljske, navodno da bi zaštitile Ukrajinke i Beloruse koji su živeli u istočnom delu Poljske, jer se poljska država urušila pod nemačkim napadom i više nije mogla da garantuje bezbednost sopstvenih državljana. Poljska vojska nije pružila vojni otpor. SSSR je sebi pripojio teritoriju koja je došla pod njegovu kontrolu i u novembru 1939. godine proglasio da su 13.5 miliona poljskih državljana koji su tamo živeli od tog trenutka sovjetski državljani.

Uoči napredovanja Crvene armije pritvoreno je oko 250.000 poljskih vojnika, graničara, policajaca, čuvara zatvora, državnih službenika i drugih funkcionera. Nakon što su razoružani, neki od njih su oslobođeni; drugi su poslani u posebne logore koje je ustanovio NKVD (Narodni komesarijat za unutrašnje poslove, prethodnik KGB) u Kozelsk, Ostaškov i Starobelsk.

Početkom marta 1940.godine, dugogodišnji šef sovjetske tajne policije „NKVD“ Berija (Лаврѣнтий Пáвлович Бѣрія), predložio je tada generalnom sekretaru Komunističke partije SSSR-a, Staljinu (Иосиф Виссарионович Сталин), da dozvoli streljanje poljskih ratnih zarobljenika na osnovu toga što su svi oni „neprijatelji sovjetskih vlasti ispunjeni mržnjom prema sovjetskom režimu“ koji „pokušavaju da nastave svoje antirevolucionarno delovanje“ i „sprovode antisovjetsku propagandu“ (crtica višak u obe reči, pišu se kao jedna reč). U predlogu je precizirano da je u logoru za ratne zarobljenike smešteno ukupno 14.736 bivših vojnika i policajaca, od kojih je više od 97% poljskih državljana, a da je u zatvorima u zapadnim oblastima Ukrajine i Belorusije zatočeno još 10.685 Poljaka.⁸⁾

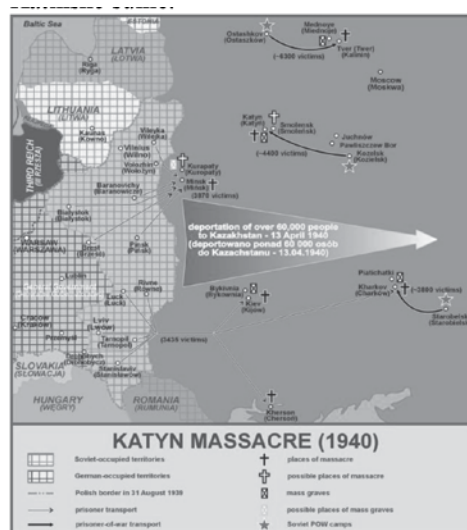
Dana 5.marta 1940.godine Politbiro Centralnog komiteta Komunističke partije SSSR razmatrao je predlog i doneo sledeću odluku: „Nalaže se da NKVD SSSR postupi na sledeći način:

- (1) predmeti 14.700 osoba koje su i dalje u logorima za ratne zarobljenike (bivši oficiri Poljske vojske, državni službenici, zemljoposednici, policajci, obaveštajci, pripadnici vojne policije, doseljenici i zatvorski čuvari),
- (2) i predmeti lica koja su uhapšena i zadržana u zatvoru u zapadnim oblastima Ukrajine i Belorusije, kojih ima 11.000 (članovi različitih kontrarevolucionarnih špijunskih organizacija i organizacija za sabotažu, bivši zemljoposednici, vlasnici fabrika, bivši oficiri Poljske vojske, državni službenici i begunci), moraju se razmotriti u posebnom postupku, uz izricanje smrtnih kazne - izvršenje kazne streljanjem...”

Odluku su potpisali: Staljin, Vorošilov, Mikojan, Molotov, Kalinjin i Kaganovič.

Streljanja su izvršena u aprilu i maju 1940. godine. Zatvorenici iz kampa Kozelsk ubijeni su na lokaciji blizu Smolenska koja je poznata kao Katinska šuma; oni iz kampa Starobelsk streljani su u zatvoru NKVD-a u Harkovu i njihova tela su sahranjena u blizini sela Pjatihatki; policajci iz Ostaškova ubijeni su u zatvoru NKVD u Kalinjingradu (sada Tver) i sahranjeni u naselju Mednoje. Okolnosti pod kojim su pogubljeni zatvorenici iz zatvora u zapadnoj Ukrajini i Belorusiji i dalje su nepoznate.

U 1942. i 1943. godini prvo su poljski radnici na železnici, a potom i nemačka vojska, otkrili masovne grobnice u blizini Katinske šume.



Osnovana je međunarodna komisija sastavljena od 12 forenzičkih eksperata i njihovih saradnika iz zemalja-satelita nacističke Nemačke ili onih pod njenom okupacijom: Belgije, Bugarske, Hrvatske, Danske, Finske, Francuske, Ma-

đarske, Italije, Holandije, Rumunije, Slovačke i Švedske. Komisija je radila na ekshumaciji od aprila do juna 1943. godine. Iskopani su posmrtni ostaci 4243 poljskih oficira, od kojih je njih 2730 identifikovano. Komisija je zaključila da su sovjetske vlasti odgovorne za masakr.

Sovjetske vlasti odgovorile su tako što su krivicu svalile na Nemce koji su - prema navodima Moskve - u leto 1941. godine navodno preuzeli kontrolu nad poljskim zatvorenicima i ubili ih. Nakon što je Crvena armija oslobodila Smolensku oblast septembra 1943. godine, NKVD je osnovao Specijalnu državnu komisiju kojom je predsedavao Burdenko, koja je navodno sakupljala dokaze o nemačkoj odgovornosti za ubistva poljskih oficira. U saopštenju od 22. januara 1944. godine Komisija je objavila da su poljske zatvorenike ubili Nemci u jesen 1941. godine.

Tokom suđenja nemačkim ratnim zločincima pred Međunarodnim vojnim tribunalom ubistva u Katinu pomenuta su u optužnici kao primer ratnog zločina. Zamenik glavnog tužioca za SSSR Pokrovski je stavio na teret optuženih ubistvo 11.000 poljskih ratnih zarobljenika u jesen 1941. godine, oslanjajući se na izveštaj Specijalne državne komisije (Suđenje najvećim ratnim zločincima pred Međunarodnim vojnim tribunalom, tom VII, str. 425-7). I pored toga što su sovjetski tužioci ulagali prigovore na izvođenje dokaza usmenim svedočenjem, Tribunal je 1. i 2. jula 1946. godine saslušao dokaze koje su iznela tri svedoka optužbe i tri svedoka odbrane (tom XVII, str. 270-371). Na kraju suđenja ubistva u Katinu nisu pomenuta ni u tekstu presude Međunarodnog vojnog tribunala ni u izdvojenom mišljenju sovjetskog sudije.

Dana 3. marta 1959. godine Šeljepin, predsednik Komiteta državne bezbednosti (KGB), predložio je Hruščovu, tada generalnom sekretaru Komunističke partije SSSR, da se unište dokumenta o ubistvima poljskih ratnih zarobljenika: „Od 1940. godine dosijee i druge materijale koji se odnose na zatvorenike i zarobljene oficire, policajce, žandarme, vojne doseljenike, zemljoposjednike i druge zatvorenike iz bivše buržoaske Poljske koji su streljani te iste godine čuvao je Komitet državne bezbednosti Saveta ministara SSSR. Na osnovu odluka koje je donela specijalna trojka (trojka) sovjetskog NKVD, streljano je ukupno 21.857 lica, od toga 4.421 u Katinskoj šumi (Smolenska oblast), 3.820 u logoru Starobelsk blizu Harkova, 6.311 u logoru Ostaškov (Kalinjingradska oblast) i 7.305 u drugim logorima i zatvorima u zapadnoj Ukrajini i Belorusiji.⁹⁾

Celokupna operacija likvidacije gore pomenutih pojedinaца sprovedena je na osnovu odluke Centralnog komiteta Komunističke partije SSSR od 5. marta 1940. godine. Od vremena od kada je sprovedena gore pomenuta operacija, tj. od 1940. godine, nikome nisu data nikakva obaveštenja koja se odnose na taj predmet, i svih 21.857 dosijea pohranjeno je na tajnoj lokaciji.

Nijedan od ovih dosijea nema nikakvu operativnu ili istorijsku vrednost za sovjetske organe. Isto tako, pod velikom je sumnjom da li bi mogli imati bilo kakvu stvarnu vrednost

za naše poljske prijatelje. Naprotiv, nepredviđeni incident mogao bi dovesti do toga da operacija bude otkrivena, sa svim neželjenim posledicama koje bi to imalo za našu zemlju, pogotovo stoga što je zvaničnu verziju, kada je reč o licima koja su streljana u Katinskoj šumi, potvrdila istraga obavljena na inicijativu sovjetskih vlasti 1944...

Na osnovu gore iznetog, izgleda da je poželjno uništiti celokupnu arhivu koja se odnosi na lica streljana 1940. u gore navedenoj operaciji. Izveštaji sa sastanaka trojke NKVD SSSR u kojima se ta lica osuđuju na streljanje, kao i dokumenta o izvršenju ove odluke, mogu se sačuvati."

Preostala dokumenta stavljena su u poseban dosije, poznat kao „paket br. 1", kome je pravo pristupa imao samo generalni sekretar Komunističke partije SSSR. Njegova sadržina je 28. aprila 2010. godine zvanično objavljena na internet stranici Službe državnog arhiva Rusije. Dosije je sadržao sledeća istorijska dokumenta: predlog Berije od 5. marta 1940. godine, odluku Politbiroa od istog datuma, stranice uklonjene iz zapisnika sa sastanka Politbiroa i belešku Šeljepina od 3. marta 1959. godine.¹⁰⁾

3. Istrage u vezi sa Katinskom tragedijom (krivični predmet broj 159)

Marta 1990. godine regionalno tužilaštvo u Harkovu pokrenulo je krivičnu istragu o poreklu masovnih grobnica pronađenih u gradskom okrugu Lesopark. Juna 1990. godine tužilaštvo u Kalinjingradu (Tver) je pokrenulo krivični postupak o „nestanku" (исчезновение) poljskih ratnih zarobljenika koji su bili zatvoreni u logoru NKVD u Ostaškovu, do kojeg je došlo u maju 1940. godine. Septembra 1990. godine Glavno vojno tužilaštvo SSSR preuzelo je istragu iz Harkova pod brojem 159 i dodelilo je grupi vojnih tužilaca.

Tokom leta i jeseni 1991. godine poljski i ruski specijalisti izvršili su ekshumacije tela iz masovnih grobnica u Harkovu, naselju Mednoje i Katinu. Oni su isto tako pregledali arhivska dokumenta koja se odnose na masakr u Katinu, saslušali najmanje četrdeset svedoka i odredili forenzička ispitivanja.

Oktobra 1992. godine ruski predsednik Jeljcin otkrio je da su poljske oficire osudili na smrt Staljin i Politburo Komunističke partije SSSR. Direktor Državnog arhiva Rusije predao je poljskim vlastima niz dokumenata, uključujući odluku od 5. marta 1940. godine.

Krajem maja 1995. godine tužioci iz Belorusije, Poljske, Rusije i Ukrajine održali su radni sastanak u Varšavi tokom kojeg su razmotrili napredak istrage u predmetu.

Glavno vojno tužilaštvo odlučilo je 2004. godine da obustavi krivični postupak br. 159, očigledno na osnovu toga što su lica koja su navodno odgovorna za zločin već umrla. Odluka da se obustavi istraga dobila je oznaku „strogo poverljivo" i njeno postojanje je otkriveno tek 11. marta 2005. na konferenciji za štampu Glavnog vojnog tužioca. Rusija je



odbila zahtev Evropskog Suda za ljudska prava da dostavi kopiju odluke od 21. septembra 2004. godine, pozivajući se na to da je reč o dokumentu koji je označen kao tajni.

Državna дума, donji dom ruskog Parlamenta, usvojila je 2010. godine izjavu pod naslovom „O katinskoj tragediji i njenim žrtvama” u kojoj se, konkretno, navodi sledeće: „Pre sedamdeset godina streljane su hiljade poljskih državljana koji su kao ratni zarobljenici bili smešteni u logorima NKVD SSSR i zatvorima u zapadnim delovima ukrajinske SSR i beloruske SSR. Zvanična sovjetska propaganda pripisala je odgovornost za ovo zverstvo, koje je nazvano zbirnim imenom Katinska tragedija, nacističkim zločincima.. Početkom 1990-ih naša zemlja uložila je velike napore u cilju ustanovljavanja istine o Katinskoj tragediji. Priznato je da je masovno istrebljivanje poljskih državljana na teritoriji SSSR tokom Drugog svetskog rata bio samovoljan čin totalitarne države...

Objavljeni materijali koji su godinama bili čuvani u tajnim arhivama ne samo da pokazuju razmere ove užasne tragedije, već isto tako potvrđuju činjenicu da je Katinski zločin izvršen na osnovu neposrednih naredbi Staljina i drugih sovjetskih lidera...

Kopije mnogih dokumenata koji su čuvani u zatvorenim arhivama Politburo KP SSSR već su predate poljskoj strani. Članovi Državne dume veruju da ovaj rad mora biti nastavljen. Neophodno je nastaviti s izučavanjem arhiva, proveravanjem spisakova žrtava, vraćanjem ugleda onih koji su nestali u Katinu i na drugim mestima, i otkrivanjem okolnosti ove tragedije...

4. Postupak pred Evropskim sudom za ljudska prava u Strazburu 2007-2013.g

Evropski sud za ljudska prava je delimično usvojio predstavke oštećenih - članova porodica nastradalih Poljaka podnete protiv Ruske federacije, zemlje naslednice bivšeg SSSR.

Prethodno je odlučio o relevantnom materijalnom pravu koje je u vezi sa predmetnim slučajem. Imajući u vidu *tempore criminis* nije bilo moguće primeniti osnovne oblike zaštite iz pomenutih ženevskih konvencija (iz 1949. godine) i dopunskih protokola (iz 1977. godine). Sud se pozvao na IV Konvenciju o poštovanju zakona i običaja rata na kopnu iz 1907. godine¹¹), Konvenciju o postupanju s ratnim zarobljenicima iz 1929. godine, Povelju Međunarodnog vojnog tribunala iz 1945. godine, Konvenciju o nezastarevanju ratnih zločina i zločina protiv čovečnosti iz 1968. godine, Bečku Konvenciju o ugovornom pravu iz 1968. i njen princip *pacta sunt servanda* i član 7 Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima i slobodama. Konstatovano je da svi navedeni međunarodni ugovori obavezuju tuženu državu Rusiju, jer im je ista pristupila pre pokretanja postupka pred Evropskim sudom za ljudska prava.

Navedimo samo najznačajnije iz dispozitiva presude, ređom kako je to činio i sam Sud.

4.1. NAVODNA POVREDE PRAVA NA ŽIVOT IZ ČL.2 EVROPSKE KONVENCIJE

Podnosioci predstavke su se žalili da ruske vlasti nisu poštovale svoje obaveze koje imaju prema procesnom aspektu člana 2 Konvencije, koji od njih zahteva da sprovedu odgovarajuću i delotvornu istragu o smrti njihovih rođaka.

Ipak, Sud je morao najpre da odluči o jednom prethodnom pitanju. Rusija je izjavila prigovor vremenske nenadležnosti suda u vezi sa čl.2 Konvencije. Sud se pozvao na utvrđene kriterijume u svojoj presudi u ranijem predmetu *Šilih protiv Slovenije*¹²), najpre na pitanje ispunjenosti standarda postojanja „suštinske veze” između događaja koji je razlog za postupak i datuma ratifikacije konvencije od strane tužene države, a koji bi morao biti razumno kratak, zatim i na drugo pitanje - da li su okolnosti slučaja takve da opravdavaju zaključak da je veza između događaja koji je razlog postupka i datuma ratifikacije zasnovana na „potrebi da se obezbedi delotvorna zaštita garancija i vrednosti na kojima se zasniva Konvencija”.

Protek vremena od događaja (1940. g.) do ratifikacije Konvencije od strane Rusije (1998. g.) je bio u apsolutnom smislu previše dug, tako da „suštinska veza” po ovom kriterijumu nije mogla biti uspostavljena.

Ona nije mogla biti utvrđena ni po drugom kriterijumu. Naime, primenjujući standarde iz ranije prakse suda¹³) na predmet o kome je reč, Veće je zaključilo: 1. da je masovno ubistvo poljskih zarobljenika od strane sovjetske tajne policije imalo osobine ratnog zločina, ali 2. da u periodu posle 5. maja 1998, nijedan dokaz koji bi po karakteru ili suštini mogao obnoviti procesnu obavezu da se sprovede istraga ili pokrenuti nova ili šira pitanja nije predstavljen niti otkriven. Shodno tome zaključilo je da nema nikakvih elemenata koji bi mogli predstavljati most od daleke prošlosti do nedavnog perioda posle ratifikacije i da nije pokazano da postoje posebne okolnosti koje bi opravdale vezu između smrti i ratifikacije.

U svetlu takvih razmatranja, Veće je zaključilo da Sud nije imao nadležnost *ratione temporis* da razmatra meritum pritužbe na osnovu člana 2 Konvencije. Imajući u vidu ovakve zaključke, Sud je prihvatio prigovor države Rusije *ratione temporis* i smatra da nema nadležnost da ispita pritužbu prema članu 2 Konvencije

4.2. NAVODNA POVREDE ZABRANE MUČENJA IZ ČL.3 EVROPSKE KONVENCIJE

Podnosioci predstavke su se žalili da je produženo poricanje istorijske činjenice i prikrivanje informacija o sudbini njihovih rođaka, zajedno s prezirivim i protivrečnim odgovorima ruskih organa vlasti na njihove zahteve da im se pruže informacije, predstavljalo nečovečno ili ponižavajuće postupanje.

Veće je potvrdilo da „samo Sud može da odluči koju vrstu dokaza strane treba da dostave radi odgovarajućeg razmatranja predmeta” i da su „strane bile u obavezi da postupaju

u skladu s njegovim zahtevima i uputstvima koji se odnose na dokaze". U opštijem smislu, Veće je primetilo da su javna i transparentna istraga zločina prethodnog totalitarnog režima teško mogle da ugroze nacionalne bezbednosne interese savremene demokratske Ruske Federacije, naročito s obzirom na to da je odgovornost sovjetskih vlasti za taj zločin priznata na najvišem političkom nivou. Osim toga, u postupku pred Evropskim sudom moglo se tuženoj državi izaići u susret i obezbediti je određene procesne ustupke.

Shodno tome, Sud smatra da je u ovom predmetu tužena država Rusija propustila da ispuni svoje obaveze na osnovu člana 38 Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda, jer je odbila da dostavi kopiju dokumenta koji je Sud tražio.

4.3. PRAVO NA PRAVIČNO ZADOVOLJENJE

Sud nije ustanovio povredu članova 2 i 3 Konvencije kako su tvrdili podnosioci predstave. Propust Države da poštuje član 38 Konvencije je procesno pitanje koje ne zahteva da se podnosiocima predstavi pruži pravično zadovoljenje. Shodno tome, Sud odbija zahteve podnosilaca predstave u odnosu na materijalnu i nematerijalnu štetu.

5. Zasebno pitanje pravne kvalifikacije

Evropski sud za ljudska prava u Strazburu nije ulazio u meritum krivičnogopravnog događaja, odnosno nije izvodio posebne dokaze o krivičnomopravnoj odgovornosti učinilaca konkretnog krivičnog dela. Ipak, kao što je već rečeno, Sud je konstatovao očigledne povrede opštepriznatih principa i pravila međunarodnog prava, kvalifikujući masovna pogubljenja poljskih građana kao zločin protiv mira, ratni zločin (povredu zakona i običaja rata) i zločin protiv čovečnosti.

Ni na prvi pogled nije sporno da su saizvršiocima (naredbodavci i egzekutori) i njihovi eventualni podstrekači i pomagači u ovom delu, pogazili odredbe IV Haške konvencije o poštovanju zakona i običaja rata na kopnu, konkretno iz 1907. (i to njen Aneks: Pravila o pravu i običajima rata na kopnu) i Ženevske Konvencije o postupanju s ratnim zarobljenicima iz 1929. godine, jer su njihove odredbe obvezivale sve strane u sukobu u odnosu na ratne zarobljenike i civile.

Za većinu autora danas nije sporna ni primena odredaba međunarodnih ugovora zaključenih nakon predmetnog događaja iz 1940. godine, i to onih čijim zaključenjem je samo kodifikovano postojeće međunarodno običajno pravo. Dakle, to nije izuzetak od neprikosnovanih principa zakonitosti i zabrane retroaktivnosti u krivičnom pravu, jer se kažnjava povreda najtežih međunarodnih zločina koji sami po sebi predstavljaju običajno pravo.

Ne ulazeći u dopuštenost iznetih tumačenja, u čisto materijalnom smislu, mišljenje autora je da su se u konkretnom

slučaju stekli svi zakonski elementi bar dva krivična dela protiv čovečnosti i drugih dobara zaštićenih međunarodnim pravom: ratnog zločina protiv ratnih zarobljenika (član 373. stav 2. Krivičnog Zakonika RS) i zločina protiv čovečnosti (čl. 371 KZ RS).

Ratni zločin počinjen u Katinskoj šumi i na još najmanje pet lokacija na teritoriji SSSR-a za vreme II svetskog rata, i to kroz preduzimanje radnje ubistva stotine hiljada zarobljenih poljskih državljana sa direktnim umišljajem.

Zločin protiv čovečnosti izvršen je u jednom od njegovih najtežih oblika, postupcima istrebljenja. Istrebljenje je protivpravno delo ili propust koji predstavljaju deo šireg ili sistematskog napada protiv jedne grupe ljudi. Za utvrđivanje zločina istrebljenja moraju postojati dokazi da su pripadnici te grupe bili ubijeni ili stavljeni u takve životne uslove smišljene da prouzrokuju njeno uništenje. I uslov da je to učinjeno sa posebnom diskriminatornom namernom na političkom, rasnom ili verskom nivou je ispunjen.

U oba slučaja reč je o grupi najtežih savremenih krivičnih dela.

Međutim, za teorijsku raspravu interesantnija je činjenica da navedeni zločin Evropski sud nije podveo pod krivične odredbe o genocidu kao najtežem krivičnom delu iz korpusa dela protiv međunarodnog prava. Pretpostavka je da u konkretnom slučaju nije moguće utvrditi *mens rea* učinioca - nameru da se uništi određena vrsta grupe ili deo grupe.

U tom slučaju, opravdano je pitanje kako je to mogao da učini Tribunal u Hagu u vezi zločina u Srebrenici iz jula 1995. godine, kada je u nekoliko njegovih presuda utvrđen navodni genocid izvršen streljanjem 7000 - 8000 muškaraca bosanskih muslimana (što je u svakom slučaju sporan i najveći mogući broj žrtava) od strane pripadnika VRS i navodnim prisilnim proterivanjem više hiljada civila, kada su okolnosti stradanja gotovo identične. Zločini ovakve vrste su najteži zločini i svako poređenje je teško i pomalo neprikladno, ali je iznuđeno. Teza o o genocidu u slučaju Srebrenice iz 1995. godine, koji je izvršen samo „delimično“ sa namerom da se uništi deo populacije bosanskih muslimana a deo protera, ne može biti prihvatljivija od teze o eventualnom progonu civilnog stanovništva i eventualnom istrebljenju kao oblicima zločina protiv čovečnosti. Uz to, alternativno ili kumulativno, moglo bi se raditi i o ubistvu kao ratnom zločinu (protiv ratnih zarobljenika).

U suprotnom, preširokim tumačenjem pravnih normi koje je nedopustivo u krivičnom pravu, otvorio bi se prostor za primenu krivičnog dela genocida i na mnoge druge slučajeve teških zločina svetu, pa tako i tokom nedavnih oružanih sukoba na prostoru bivše SFRJ, i to prema svim stranama u sukobu. Motivi za selektivni pristup ovom pitanju izlaze iz okvira prava i pravde, čime samo na žalost postaju njihova negacija.

**„Kada bukne rat, istina je prva žrtva.”
Arthur Ponsonby (1871 - 1946)**



- ¹⁾ Ženevska konvencija o postupanju sa ratnim zarobljenicima od 12. avgusta 1949. godine.
- ²⁾ Presuda Velikog veća Evropskog suda za ljudska prava od 5.9.2013.godine u predmetu Janovjec i dr. vs. Rusija, broj predstavki 55508/07 i 29520/09;
- ³⁾ Kao članica Saveta Evrope i R. Srbija je ratifikovala ovu konvenciju;
- ⁴⁾ Član 2 Konvencije: "1. Pravo na život svake osobe zaštićeno je zakonom. Niko ne može biti namerno lišen života, sem prilikom izvršenja presude suda kojom je osuđen za zločin za koji je ova kazna predviđena zakonom.
2. Lišenje života se ne smatra protivnim ovom članu ako proistekne iz upotrebe sile koja je apsolutno nužna: a) radi odbrane nekog lica od nezakonitog nasilja; b) da bi se izvršilo zakonito hapšenje ili sprečilo bekstvo lica zakonito lišenog slobode; c) prilikom zakonitih mera koje se preduzimaju u cilju suzbijanja nereda ili pobune."
- ⁵⁾ Član 3: "Niko ne sme biti podvrgnut mučenju ili nečovečnom postupanju ili ponižavajućem postupanju ili kažnjavanju."
- ⁶⁾ član 41: "Kada Sud utvrdi prekršaj Konvencije, a unutrašnje pravo (...) omogućava samo delimičnu odštetu, Sud će, ako je to potrebno, pružiti pravično zadovoljenje oštećenoj strani."
- ⁷⁾ više o tome: en.wikipedia.org/wiki/Katyn_massacre
Navedene činjenice preuzete iz Presude ESZLJP.
- ⁸⁾ Skenirana originalna dokumenta dostupna na internet stranici: <http://katynfiles.com/index.html>.
- ⁹⁾ *op.cit. (fusnota 8).*
- ¹⁰⁾ *op.cit. (fusnota 8).*
- ¹¹⁾ Konvencija (IV) o poštovanju zakona i običaja rata na kopnu, konkretno njen Aneks: Pravila o pravu i običajima rata na kopnu (Hag, 18. oktobar 1907).
- ¹²⁾ predstavka br. 71463/01, st. 160-163, od 9. aprila 2009.
- ¹³⁾ *Breknel protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, predstavka br. 32457/04, od 27. novembra 2007.





PORUČITE NAŠA IZDANJA

PRIRUČNICI • KOMENTARI • ZBIRKE NA AKTUELNE TEME

DETALJNIJE INFORMACIJE I PORUČIVANJE NA
WWW.PARAGRAF.RS



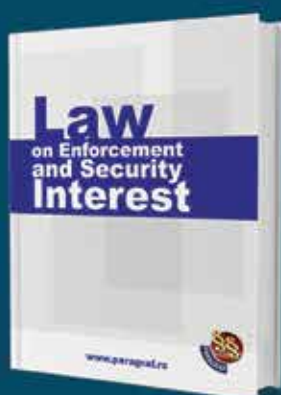
ZAKON O IZVRŠENJU I OBEZBEĐENJU
KOMPLET OD 3 KNJIGE

3500 DIN



KOMPLET LITERATURE
ZA BUDŽETSKO RAČUNOVODSTVO

3500 DIN



LAW ON ENFORCEMENT AND SECURITY INTEREST
Prevod Zakona o izvršenju i obezbeđenju na engleski jezik

3500 DIN



VODIČ ZA
PRIMENU ZAKONA
O RADU

1980 DIN



ANALITIČKI KONTNI
OKVIR ZA PRIVREDNA DRUŠTVA,
ZADRUGE I PREDUZETNIKE

690 DIN



BUDŽETSKI inSTRUKTOR
ČASOPIS ZA BUDŽETSKI SISTEM I
BUDŽETSKO RAČUNOVODSTVO

BROJ 144/145
izdavanje
od 1. do 31. JULIA 2015.

TEMA BROJA: • IZPLATA JUBILAJNE NAGRADE I SOLIDARNO POMOĆ U JAVNOM SEKTORU	IZDVAJAMO: • UČESTVO U OBLIČU KAPITALA I OBLIČU TRAJA U JAVNOM SEKTORU • PRAVNIKOVI, INŽENJERI I RAČUNOVODNI INŽENJERI U JAVNOM SEKTORU • PRAVNIKOVI U JAVNOM SEKTORU I RAČUNOVODNI INŽENJERI U JAVNOM SEKTORU
---	--

TEMA NAREĐNOG BROJA:
 • FINANSIJSKO PLANIRANJE ZA PERIOD
 OD 2017. DO 2019. GODINE

Pretplatom na Budžetski inštruktor dobija se:
PRAVNIK U JAVNOM SEKTORU
ČASOPIS ZA BUDŽETSKO PRAVO
Specijalis
 za direktore
12 brojeva godišnje

PRAVNI inSTRUKTOR
Časopis za pravnu teoriju i praksu

BROJ 119/120
izdavanje
od 1. do 31. JULIA 2015.

TEMA BROJA: • NOVI POLOGAJ JAVNIH UPRAVLJENJA PO ZAKONU O UPRAVLJANJU I OBLASTI	IZDVAJAMO: • Komentar novinskih promena u oblasti prava, pravni aspekti i drugi aspekti
--	---

TEMA NAREĐNOG BROJA:
 • ODGOVORI NA PITANJA U VEZI SA PRAVNIM
 NOVIM ZAKONIMA O UPRAVLJANJU I OBLASTI

Pretplatom na Pravni inštruktor, advokatski listići i
Specijalis
 za advokate
12 brojeva godišnje

PRAVNIK U JAVNOM SEKTORU
ČASOPIS ZA BUDŽETSKO PRAVO

BROJ 23/24
izdavanje
od 1. do 31. JULIA 2015.

TEMA BROJA: • IZDVAJAMO: • IZDVAJAMO:	TEMA NAREĐNOG BROJA: • IZDVAJAMO:
---	---

Pretplatom na Pravnika u javnom sektoru dobija se:
BUDŽETSKI inSTRUKTOR
ČASOPIS ZA BUDŽETSKI SISTEM I
 BUDŽETSKO RAČUNOVODSTVO
Specijalis
 za direktore
12 brojeva godišnje

**PORESKO-RAČUNOVODSTVENI
inSTRUKTOR**
Časopis za pravo, računovodstvo, poreze i druge primene

BROJ 142/143
izdavanje
od 1. do 31. JULIA 2015.

TEMA BROJA: • IZDVAJAMO:	TEMA NAREĐNOG BROJA: • IZDVAJAMO:
------------------------------------	---

Pretplatom na Poresko-računovodstveni inštruktor dobija se:
SPECIJALIS ZA CARINE
12 brojeva godišnje